



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA – UFBA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO (MESTRADO)
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: DIREITO PÚBLICO

**DIREITO À CIDADE AMBIENTALMENTE SUSTENTÁVEL E
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

DELINA SANTOS AZEVEDO

Salvador – Bahia

Março, 2013

DELINA SANTOS AZEVEDO

**DIREITO À CIDADE AMBIENTALMENTE SUSTENTÁVEL E
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Mestrado em Direito Público da Universidade Federal da Bahia, como requisito para obtenção do grau de Mestre, inserida na linha de pesquisa “Constituição, Estado e Direitos Fundamentais”, área de concentração “Direito Público”.

Orientador: Prof. Dr. Manoel Jorge e Silva Neto.

Salvador – Bahia

Março, 2013

A994

Azevedo, Delina Santos,

Direito à cidade ambientalmente sustentável e dignidade da pessoa humana / por Delina Santos Azevedo. – 2013.

139 f.

Orientador: Prof. Dr. Manoel Jorge e Silva Neto.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, 2013.

1. Direito à Cidade. 2. Desenvolvimento sustentável. 3. Função Social da Cidade. I. Universidade Federal da Bahia

CDD- 344.046

DELINA SANTOS AZEVEDO

**DIREITO À CIDADE AMBIENTALMENTE SUSTENTÁVEL E DIGNIDADE DA
PESSOA HUMANA**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia (UFBA), como requisito para obtenção do grau de Mestre em Direito Público, inserida na linha de pesquisa “Constituição, Estado e Direitos Fundamentais”, área de concentração “Direito Público”.

A Banca Examinadora considerou _____ a tese defendida perante a mesma:

Profº Drº Manoel Jorge e Silva Neto

Doutor em Direito pela PUC/SP – Orientador.
Universidade Federal da Bahia - UFBA

Profº Drº Saulo José Casali Bahia

Doutor em Direito pela PUC/SP – 2º Examinador
Universidade Federal da Bahia - UFBA

Profª Drª Sandra Regina Martini Vial

Pós-Doutorado pela Università del Salento/Itália – 3º Examinadora
Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS/RS.

Salvador/BA, ____/____/____

Aos meus pais, incentivadores constantes
nos meus estudos.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, sustentação espiritual em todos os momentos da minha vida. À Nossa Senhora Aparecida, ao meu Santo Antonio e à São Cosme e à São Damião.

Agradeço imensamente ao meu orientador Prof. Dr. Manoel Jorge e Silva Neto, que cumpriu fielmente ao seu papel, mostrando-se sempre disponível, atento às minhas inobservâncias e dedicado à digníssima função do ensino.

Agradeço aos meus pais, Delcina e Antonio José, que são exemplos de superação e crescimento profissional, por meio dos estudos, incentivando-me a acreditar no meu potencial e na minha inteligência como meios para alcançar os meus objetivos.

Ao meu marido Marcio, meu acalanto.

Agradeço aos meus irmãos que se sentem orgulhosos com essa minha conquista.

Agradeço a minha tia Vaninha Vieira, Prof^a. Dr^a em Ciência da Computação, que brilha pelo mundo todo com seus conhecimentos científicos e serve de exemplo para a família.

À Prof^a. Dra. Alessandra Rapassi Mascarenhas Padro, que foi minha orientadora na Graduação e incentivadora para o meu ingresso no Mestrado.

Ao Ministério Público do Estado da Bahia, em nome dos membros, colegas e cidadãos atendidos, que foram fonte de inspiração neste tema.

Aos meus amigos, por serem sempre torcida fiel do meu sucesso.

Aos meus familiares, em especial, a minha Vó Pequena (em memória), por serem símbolo, na mais diversas formas, de superação.

À todos aqueles que de alguma forma contribuíram na minha caminhada.

“A cidade é obra, a ser associada mais com obra de arte do que com o simples produto material. Se há uma produção da cidade, e das relações sociais na cidade, é uma produção e reprodução de seres humanos por seres humanos, mais do que uma produção de objetos.”

Henri Lefebvre, O direito à cidade

“Não sei se a vida é curta ou longa para nós, mas sei que nada do que vivemos tem sentido, se não tocarmos o coração das pessoas

Muitas vezes basta ser: colo que acolhe, braço que envolve, palavra que conforta, silêncio que respeita, alegria que contagia, lágrima que corre, olhar que acaricia, desejo que sacia, amor que promove.

E isso não é coisa de outro mundo, é o que dá sentido à vida. É o que faz com que ela não seja nem curta, nem longa demais, mas que seja intensa, verdadeira, pura enquanto durar. Feliz aquele que transfere o que sabe e aprende o que ensina”.

Cora Coralina

RESUMO

O presente estudo tem por objetivo analisar o perfil do direito à cidade sustentável no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, tendo como referência a sustentabilidade ambiental como fator preponderante para a garantia da dignidade da pessoa humana, bem como de sadia qualidade de vida. A coexistência equilibrada destes direitos dependem diretamente da existência de ambiente sociojurídico aberto para essa realidade, legislação garantista contemple o direito à cidade sustentável, a função social da propriedade e da cidade, a participação democrática da sociedade, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, serviços públicos que gerem infra-estrutura urbana adequada, moradia digna, transporte público eficiente, trabalho, lazer, entre outros. Num cenário em que a população urbana é maior parte no planeta Terra e também no Brasil, torna-se indispensável que todas as cidades realizem o seu planejamento urbano mediante leis que organizem a utilização dos espaços e propriedades públicas e privadas. Entre elas a que mais se destaca como importante instrumento de reforma urbana é o Plano Diretor. São muitos os argumentos que podem ser utilizados para justificar a necessária influência do Direito para esta questão, inclusive no Judiciário nacional, de forma a sustentar a ideia de que a efetivação plena do direito à cidade sustentável, aliado ao exercício da cidadania, podem trazer dignidade à vida das pessoas no espaço urbano.

PALAVRAS-CHAVE: Cidade Sustentável, Dignidade da Pessoa Humana, Função Social, Sustentabilidade Ambiental, Democracia Participativa.

ABSTRACT

This study has its goal set on analyzing the profile for the right to a sustainable city, to the extent of the Brazilian regulatory system, with the paramount of environmental sustainability as a prevalent factor to warrant human dignity and a sound lifestyle. Balanced coexistence of these rights depends directly on the existence of a social and regulatory environment open to this reality, in which a guarantee-providing legislation contemplates the rights to sustainable age, social function of property and the city itself, the democratic social participation, an ecologically sound and balanced environment, public services that generate adequate urban infrastructure, decent housing, efficient public transportation, work, leisure, among others. Being in a scenario in which urban population makes out for most of the planet's and also in Brazil, it becomes crucial that all cities come up with their own urban planning considering the local laws that organize public and private space and property occupation. One of the most outstanding resources for urban reorganization is the Master Plan. There are many arguments to justify the demanding influence of Law on that matter, including the national Judiciary, in a way to support the idea that full effectiveness of the right to the sustainable city, combined to citizenship, can provide dignity to people's lives within the urban space.

KEYWORDS: Sustainable City, Dignity of the Human Person, Social Function, Environmental Sustainability, Participative Democracy

LISTA DE ABREVIATURAS

ACP – Ação Civil Pública

ADIN – Ação Direta de Inconstitucionalidade

Art. - Artigo

CC – Novo Código Civil Brasileiro

CF – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

EC – Estatuto da Cidade

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas

IPTU – Imposto Predial e Territorial Urbano

LOUOS – lei de Uso e Ocupação do Solo

ODM - Objetivos de Desenvolvimento do Milênio

ONU – Organização das Nações Unidas

PDDU – Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano

PNUD - Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 CIDADE SUSTENTÁVEL ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL	17
2.1 Direito à Cidade Sustentável: delimitação conceitual	17
2.1.1 Cidade	21
2.1.2 Urbanismo	24
2.1.3 Município	28
2.2 Metrópoles Urbanas: fenômeno do mundo moderno	30
2.2.1. Regiões Metropolitanas	32
2.2.2. Conurbação	34
2.2.3. Megalópoles	35
2.3 O Direito à Cidade Sustentável na Constituição de 1988	35
2.3.1. Dos Princípios Fundamentais: garantia da dignidade da pessoa humana	38
2.3.2. Da Política Urbana	44
2.4 Competências Federativas Relacionadas ao Direito à Cidade Sustentável	46
2.4.1 Competência Exclusiva e Privativa	48
2.4.2 Competência Comum	48
2.4.3 Competência Concorrente	50
2.4.4 Competência Suplementar	50
2.5 O Direito à Cidade Sustentável no Plano Internacional	52
3 CIDADE E SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL	56
3.1 Sustentabilidade	56
3.2 Sustentabilidade Ambiental e Desenvolvimento Econômico	58
3.3 A Função Socioambiental das Cidades e seus Elementos	66
3.3.1 Função Social da Propriedade	69
3.3.2 Função Social da Cidade	75
3.3.3 Função Ambiental da Cidade	78
3.4 Socioambientalismo	80
4 GESTÃO DEMOCRÁTICA DAS CIDADES	84

4.1 Estado Democrático de Direito	84
4.2 Direito de Participação nas Cidades	89
4.2.1 Democracia Participativa	91
4.3 Política Pública de Desenvolvimento Urbano	95
4.3.1 Planejamento Urbano Municipal	97
4.3.2 Plano Diretor	99
5 TUTELA JURISDICIONAL DO DIREITO À CIDADE SUSTENTÁVEL	105
5.1 A Constituição como Norma Fundamental de Proteção ao Direito à Cidade Sustentável	106
5.1.1. Controle de Constitucionalidade	108
5.2 O Ministério Público na Defesa do Direito à Cidade Sustentável	112
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	116
REFERÊNCIAS	119
BIBLIOGRAFIA	128
ANEXO A – TUTELA DO DIREITO À CIDADE SUSTENTÁVEL NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL	

1 INTRODUÇÃO

O processo de urbanização e desenvolvimento das cidades, principalmente no que se refere aos processos de planejamento municipal e gestão democrática das políticas urbanas, tem reflexos que interessam a doutrina jurídica. Acredita-se que o Direito é importante meio de realização da Justiça social e instrumento de promoção da igualdade.

As normas jurídicas, apesar de muitas vezes não serem instrumento efetivo de solução de conflitos, podem ser instrumento de transformação social. Além de ter papel central no processo de reforma urbana, que pode pôr fim à exclusão social e segregação territorial.

A Constituição Federal de 1988, juntamente com a Lei nº 10.257/2001, reconhece a existência do direito à cidade sustentável, a partir do cumprimento da função social como forma de garantir a realização plena da dignidade da pessoa humana, por meio da execução de uma política de desenvolvimento urbano pelos municípios, garantindo a participação da sociedade em sua gestão. É que prescreve o artigo 182 do texto constitucional, corroborado pelo artigo 2º do Estatuto da Cidade.

A temática central da presente pesquisa perpassa pela análise do direito à cidade sustentável em face dos elementos jurídicos existentes para a sua tutela efetiva que garanta aos indivíduos, habitantes ou visitantes das cidades, vida digna e plena. Para tanto, este estudo pautou-se da definição de cidade sustentável enquanto direito fundamental da pessoa, reconhecido pela Constituição Brasileira de 1988. Associando-se ainda a outros conceitos e fundamentos jurídicos que favorecem a sua efetivação plena como a função social da cidade e da democracia participativa.

Todavia, o presente estudo enfatiza, também, a preocupação com a efetivação da função ambiental das cidades, acreditando que a vida digna das pessoas só se perfaz em ambientes que se desenvolva de forma ambientalmente correta. Para tanto, buscou-se a origem do termo desenvolvimento sustentável e outros conceitos que auxiliaram na formação deste pensamento.

Dessa ideia, surgiram alguns questionamentos que nortearam a construção dos capítulos componentes deste trabalho. Pois, ao pesquisar sobre o tema central necessário se fez questionar sobre: de que forma e com quais instrumentos o ordenamento jurídico brasileiro favorece a concretização de cidades sustentáveis como forma de garantir a dignidade da pessoa humana?; Como a jurisprudência nacional tem se pronunciado em face dos conflitos que envolvem o direito urbanístico?; Quais os meios existentes para que os cidadãos possam participar da gestão da cidade e melhor usufruírem desse direito?.

A correlação trazida neste estudo entre o direito à cidade ambientalmente sustentável e a dignidade da pessoa humana busca demonstrar a associação inevitável entre o ser humano, o meio ambiente e a vida nas cidades. Defende-se a ideia de que a felicidade e a qualidade de vida das pessoas dependem de um ambiente urbano propício; que respeite a diversidade cultural, social, que vise integrar os diferentes indivíduos num mesmo espaço comum; e que esse espaço comum se torne um bem coletivo desejado e protegido pro todos. Aristóteles já dizia que a cidade faz parte das coisas da natureza e que o ser humano está destinado a viver em sociedade pela sua natureza enquanto animal político¹. Nada mais justo que tornar esse espaço público num ambiente sadio e digno.

Dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE (Censo 2010)² apontam que, a população do Brasil é de 190.732.694 pessoas, tendo um aumento de 20.933.524 pessoas, em comparação com o Censo 2000. Atualmente, mais de 80% da população brasileira vive em áreas urbanas. Sendo, portanto, mais urbanizada que há 10 anos, ou seja, em 2000, 81% dos brasileiros viviam em áreas urbanas, agora são 84%, correspondendo a 160.879.708 pessoas.

O censo 2010 aponta ainda que entre os municípios brasileiros, 67 tinham 100% de sua população vivendo em situação urbana e 775 com mais de 90% nessa situação. Por outro lado, apenas nove tinham mais de 90% de sua população vivendo em

¹ ARISÓTELES. *A política*. Introdução de Ivan Lins. Tradução de Nestor Silveira Chaves. – Ed. Especial. – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

² IBGE. *Censo Demográfico 2010 – Trabalho e Rendimento, Educação e Deslocamento*. Rio de Janeiro, IBGE, 2010.

situação rural. Isto demonstra uma mudança cada vez mais incisiva do perfil das cidades brasileiras de rural para urbana.

Essa migração da população do campo para as cidades ocorreu no Brasil a partir da década de 40 do século XX, em virtude da chegada das Indústrias. O processo de industrialização da economia brasileira atraiu as pessoas para os centros urbanos com a promessa de bons empregos e melhores condições de vida. Este foi o chamado êxodo rural. É válido ressaltar que, Considerando a época em que ocorreu a industrialização em outros países da Europa, em especial a Inglaterra, em meados do século XVIII, bem como nos Estados Unidos, no início do século XIX, o processo de industrialização do Brasil é tido como tardio.

Ainda assim, as cidades brasileiras que congregavam os grandes centros urbanos não estavam preparadas para receber este contingente populacional. Não havia política de planejamento das cidades e por conta disso, as metrópoles brasileiras são marcadas pela intensa favelização. Este fenômeno é caracterizado por habitações ilegais e irregulares em áreas de risco e/ou em áreas de proteção ambiental; crescimento desordenado; desmatamento e extinção das áreas verdes; deficiência nos sistemas de esgotamento sanitário e destinação final dos resíduos; transportes públicos insuficientes e precários; além de ofensiva desigualdade social e espacial.

O processo de urbanização das cidades reflete um fenômeno social complexo, que abrange uma variedade de implicações jurídicas, sociológicas, ambientais, entre outras. Esse tema tem ampla discussão no Brasil e no exterior em áreas científico acadêmicas como a Geografia, História, Ecologia, Economia, Sociologia, Filosofia, Ciências Sociais, Ciências Políticas e o Direito.

Estudar o direito à cidade sustentável é fundamental, pois é neste espaço onde se realizam vários outros direitos inerentes a pessoa em suas relações pessoais, trabalhistas e comerciais. Desse modo, acredita ser necessária a ampliação de discussões nos diversos meios da sociedade, inclusive na academia, sobre a disciplina jurídica das cidades, a sua sustentabilidade e formas de gestão.

Por todo o exposto, a presente temática revelou-se ser de alta relevância, na medida em que buscou repensar a forma como está sendo conduzido, construído e transformado o espaço em que se realizam as principais atividades de qualquer civilização atual: a cidade. Ademais, garantir vida digna para os seres humanos é anseio primordial de todas as sociedades e, em especial, espaço urbano que representa o local onde as pessoas desenvolvem as suas principais atividades de moradia, trabalho, comércio, serviços públicos e lazer. Assim, torna-se indispensável zelar pelos direitos conexos e serviços públicos que garantem a efetivação deste direito como, por exemplo: a segurança pública efetiva; a correta destinação do lixo; a existência de sistema de esgotamento sanitário para todos; a preservação dos bens naturais e culturais; entre outros aspectos.

A presente dissertação encontra-se dividida em quatro partes. Na primeira, buscou-se delimitar conceitualmente o direito à cidade sustentável e os principais elementos que a compõe. Na segunda, os aspectos da função social e ambiental da cidade, abordando as previsões legais do Estatuto da cidade, o conceito de meio ambiente urbano e de desenvolvimento sustentável. Em seguida, construiu-se uma perspectiva da gestão democrática das cidades, enfatizando-se a importância da participação popular; E, por fim, realizou-se uma análise da jurisprudência dos Tribunais de Justiça brasileiros que apresentam discussões pertinentes para as ideias apresentadas ao longo do texto.

Esta pesquisa se realizou no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Direito *stricto sensu*, Mestrado em Direito público, Universidade Federal da Bahia, na linha de pesquisa Constituição, Estado e direitos fundamentais no grupo Cidadania e Direitos Fundamentais, o que reforça a preocupação no reconhecimento ao direito fundamental à cidade sustentável e as implicações que isto tem na vida das pessoas.

Sem a pretensão de esgotar o tema, esta dissertação incumbe-se de trazer uma visão zetética³ e dogmática acerca do direito à cidade sustentável, na medida em,

³ “Do ângulo zetético, o fenômeno comporta pesquisas de ordem sociológica, política, econômica, filosófica, histórica etc. Nessa perspectiva, o investigador preocupa-se em ampliar do fenômeno, estudando-o em profundidade, sem limitar-se aos problemas relativos à decisão de conflitos sociais,

que se fundamenta em autores juristas e não juristas nas definições e conceituações apresentadas, bem como analisa dispositivos do texto constitucional e de legislação infraconstitucional.

Nesse sentido, o estudo está pautado em conceitos como direito fundamental, função social, sustentabilidade e democracia participativa, fundamentando-se na doutrina nacional e internacional que versa sobre Direito Constitucional, Urbanístico e Ambiental, Geografia, História, Filosofia, bem como da leitura de documentos internacionais sobre direito à cidade sustentável. A abordagem do tema envolve análise de textos e obras jurídicas, filosóficas, correlatas para alcançar os objetivos pretendidos. Adotou-se como técnicas de pesquisa a revisão de bibliografia, artigos científicos, legislação nacional e jurisprudência, que se refiram ao desenvolvimento sustentável, planejamento urbano, cidade sustentável e direitos humanos e fundamentais.

Resta, pois, evidenciado a preocupação com a tutela do direito à cidade sustentável que é um bem de toda a sociedade brasileira, de todo e qualquer cidadão, referente a todas e a qualquer cidade, ressaltando a necessidade de proteção do meio ambiente, planejamento urbano e garantia de vida digna e com qualidade para todo ser humano.

2 A CIDADE SUSTENTÁVEL ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL

2.1 Direito à Cidade Sustentável: delimitação conceitual

Considera-se por bem iniciar esta dissertação, que busca conciliar a dignidade da pessoa humana ao ambiente da cidade, em função de se obter vida plena e com qualidade, entendendo o que vem a ser o direito a cidade sustentável. Logo, este primeiro capítulo aborda uma delimitação conceitual do objeto de estudo o “Direito à Cidade Sustentável”. Para tanto, considerou, em primeiro plano, algumas acepções sobre o termo cidade, chegando à concepção mais atual sobre cidade sustentável e sua efetivação enquanto direito fundamental.

O caminho foi escolhido pela convicção de que este espaço público, coletivo, em que as pessoas possuem as suas casas (moradias), exercem suas profissões, divertem-se, namoram, professam determinada religião, é espaço de todos, mas é também espaço de cada um. E, sendo assim, precisa ser conhecido, respeitado, cuidado, zelado, reivindicado, dado a cada um dos seus viventes.

Falar em cidade significa falar em espaço, território, civilização, cultura, mas, sobretudo, falar em cidade significa falar de pessoas, seus relacionamentos, família, trabalho, vizinhos, casa, política; enfim, significa falar em vida. Considera-se, dessa forma, a cidade desde que atendidos os pressupostos da sustentabilidade como direito e, como direito essencial que garante a cada ser humano uma vida digna.

Na visão de Lefebvre, o direito à cidade corresponde à produção social do espaço sob a ótica dos cidadãos e não da administração, considerando o direito de criação e plena fruição do espaço social⁴. O autor entende ser necessária a apropriação do espaço pelos cidadãos, de forma que a sua criação e sua transformação ocorram com vistas a satisfazer as necessidades da coletividade. Interessa ao autor considerar o aspecto da cidade tendo como foco as pessoas, ou melhor, os seus cidadãos.

⁴ LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. São Paulo: Documento, 1967.

Também nesta linha de raciocínio, Saule Júnior considera a cidade como direito dos seus habitantes, de forma a abranger o direito a ter condições dignas de vida, de exercitar plenamente a cidadania, de ampliar os direitos fundamentais, de participar da gestão da cidade, de viver em um meio ambiente ecologicamente equilibrado e sustentável⁵.

Carvalho Filho apresenta o conceito para o direito à cidade, atrelando-o ao adjetivo da sustentabilidade, que é o viés adotado pelo presente estudo:

[...]o direito a cidades sustentáveis é, de fato, o direito fundamental das populações urbanas. Daí podermos assegurar que é esse direito que deve configurar-se como alvo prevalente de toda a política urbana. Como a urbanização é um processo de transformação da cidade com vistas à melhoria das condições da ordem urbanística, exige-se que o processo não perca de vista essa garantia atribuída à coletividade. Sem conferir-se a tal direito a importância que deve ostentar, nenhuma ação de política urbana alcançará o bem-estar dos habitantes e usuários⁶.

No Estatuto da Cidade, o direito à cidades sustentáveis é tido como diretriz geral para a execução da política urbana:

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;⁷

Conforme explica Saule Júnior, com o advento do Estatuto da Cidade, o direito à cidade sustentável se transforma num novo direito fundamental, instituído em decorrência do princípio constitucional das funções sociais da cidade⁸.

⁵ SAULE JÚNIOR, Nelson. *Direito à cidade*. Trilhas legais para o direito às cidades sustentáveis. São Paulo: Max Limonad, 1999, p.37.

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao estatuto da cidade*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005, p. 35-36.

⁷ BRASIL. Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. 3ª ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2010.

⁸ SAULE JÚNIOR, Nelson. (org.). *Direito urbanístico: vias jurídicas das políticas urbanas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007, p. 50-51.

Resta evidenciado que a cidade é sim direito, cujo titular é a coletividade, assim entendida como os habitantes e usuários da mesma. Desse modo, tem, por objetivo assegurar que o processo de transformação da cidade garanta desenvolvimento sustentável e bem estar às pessoas.

Quanto à classificação do direito à cidade sustentável, tem a doutrina se posicionado no sentido de enquadrá-lo como direito difuso, ao lado de direitos como o meio ambiente, consumidor e da criança e do adolescente.⁹

O Código de Defesa do Consumidor¹⁰, no artigo 81, parágrafo único, I, define os interesses ou direitos difusos como aqueles transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato, sendo esta a perspectiva adotada para todo o ordenamento jurídico brasileiro.

A Carta Mundial pelo Direito à Cidade, documento elaborado em âmbito internacional visa ao reconhecimento pela ONU do direito humano à cidade.

Artigo 1.

1. Todas as pessoas devem ter o direito a uma cidade sem discriminação de gênero, idade, raça, etnia e orientação política e religiosa, preservando a memória e a identidade cultural em conformidade com os princípios e normas que se estabelecem nesta carta.
2. O Direito a Cidade é definido como o usufruto 19quitativo das cidades dentro dos princípios de sustentabilidade, democracia e justiça social; é um direito que confere legitimidade à ação e organização, baseado em seus usos e costumes, com o objetivo de alcançar o pleno exercício do direito a um padrão de vida adequado. O Direito à Cidade é interdependente a todos os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, concebidos integralmente e inclui os direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais Inclui também o direito a liberdade de reunião e organização, o respeito às minorias e à pluralidade ética, racial, sexual e cultural; o respeito aos imigrantes e a garantia da preservação e herança histórica e cultural.¹¹

Outros diplomas também são referenciados quando se discute essa temática como: Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966); Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, em Estocolmo

⁹ LUFT, Rosângela Marina. *Políticas públicas urbanas: premissas e condições para a efetivação do direito à cidade*. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 137-139.

¹⁰ BRASIL. *Código de defesa do consumidor*. Lei 8.078 de 11/09/90. Art. 81, parágrafo único, I. Brasília: Diário Oficial da União, 1990.

¹¹ *CARTA Mundial pelo Direito à Cidade*. 2005.

(1972); Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento (1986); Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro (1992); e a Agenda Habitat I (1978).

No âmbito constitucional, a Constituição Federal¹² assim também a considera, mesmo que de forma transversal, ao declarar em seu artigo 5º, § 2º que os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Com isso, quer-se dizer que a Constituição contempla direitos formais e materialmente fundamentais. Os direitos fundamentais formais são aqueles expressos explicitamente no texto constitucional. Enquanto que os direitos fundamentais materiais são aqueles constantes das leis infraconstitucionais ou tratados internacionais e que, devido ao seu conteúdo protetivo conciliar-se com os princípios constitucionais, são também assim reconhecidos¹³.

Na lição de Silva Neto,

[...] defende-se, assim, que a Constituição de 1988 não exclui a proteção a outros direitos fundamentais, desde que decorram do regime e dos princípios agasalhados no sistema constitucional ou dos tratados internacionais em que o Brasil seja signatário.¹⁴

Ainda na tentativa de delimitar conceitualmente a cidade enquanto direito, buscar-se-á diferenciá-la de dois outros termos, muito próximos, e que muitas vezes se confunde que são Urbano e Município, que possuem cada um sua independência conceitual.

¹² BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Promulgada em 5 de out. de 1988. Brasília, DF, Senado, 1998.

¹³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 4ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 403-407..

¹⁴ SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de direito constitucional*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 642.

Como se poderá ver, este direito sobrelevou-se a esta categoria somente na Constituição de 1988, com a inclusão do Capítulo da Política Urbana, que é regulamentado pela Lei nº 10.257/2001, o Estatuto da Cidade.

2.1.1 Cidade

O termo cidade corresponde à área densamente povoada onde se localizam zonas residenciais, comerciais e industriais. A cidade diz respeito à zona urbana, ambiente urbano, opondo-se a ideia de campo (zona rural).

A cidade é compreendida como centro populacional permanente, organizado, com costumes, relações sociais, funções urbanas e políticas próprias que transformam caracteristicamente o espaço geográfico ocupado¹⁵.

Aristóteles, por sua vez, apresenta um conceito de cidade sob uma visão política, compreendendo-a como unidade política suprema. Enquanto toda associação busca um fim particular, a cidade procura um fim que implica a totalidade: a felicidade de todos os cidadãos¹⁶.

O autor supra afirma que o homem é animal social e em sociedade há de viver. E não há como imaginar a vida coletiva, nos tempos atuais, que não envolva a cidade. Para ele,

A sociedade constituída por diversos pequenos burgos forma uma cidade completa, com todos os meios de se abastecer por si, e tendo atingido, por assim dizer, o fim que se propôs. Nascida principalmente da necessidade de viver, ela subsiste para uma vida feliz. Eis porque toda cidade se integra na natureza, pois foi a própria natureza que formou as primeiras sociedades: ora a natureza era o fim dessas sociedades; e a natureza é o verdadeiro fim de todas as coisas¹⁷

Ao analisar a formação das cidades nos tempos primitivos, Coulanges¹⁸ explica que “cidade e urbes não foram palavras sinônimas entre os antigos. A cidade era a

¹⁵ ROCHA, Júlio César de Sá. *Função ambiental da cidade: direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*. São Paulo: Juarez de Oliveira Editora, 1999.

¹⁶ ARISÓTELES. op. cit., passim.

¹⁷ ARISÓTELES. Ibid, p. 21.

¹⁸ COULANGES, Fustel. *A cidade antiga*. São Paulo: Editora Martin Claret, 2001, p. 145.

associação religiosa e política das famílias e das tribos; a urbe, o lugar de reunião, o domicílio e, sobretudo o santuário dessa sociedade”. Assim, a urbe representava o resultado físico, as casas construídas diante de um ideal comunitário, político e religioso comum que era a cidade.

O mesmo ensina também que cada cidade tinha a sua própria história, assim como, a sua religião e o seu calendário. A história da cidade servia para ensinamento dos descendentes, dizendo a cada “cidadão aquilo em que deveria acreditar, e tudo aquilo que deveria adorar”¹⁹. Evidencia-se a importância dos valores de cada agrupamento social, que muitas vezes somente são tem significados para eles. Daí porque a necessidade de se fortalecer o vínculo dos cidadãos com a sua municipalidade e da preservação dos seus bens ambientais, históricos, paisagísticos e culturais.

É importante também a aceção do termo cidade correlacionado ao termo cidadão (*civitas*), em referência a noção de cidade-estado grega, em que a cidade simbolizava o espaço para o exercício de liberdades públicas.

Afirma Benevolo que a cidade representa uma criação histórica particular, pois ela nem sempre existiu e poderá ser radicalmente transformada em algum momento. Segundo este autor, desde a aparição do homem no Planeta Terra há aproximadamente 500.000 anos a.C., somente há cerca de 5.000 anos a.C. que algumas aldeias no Oriente Médio passaram a se transformar em cidades. O homem passa de habitante nômade a produtor de alimento e em seguida comerciante. A necessidade de se fixar num lugar e se proteger das adversidades deram origem a organização das sociedades e à civilização²⁰.

Benevolo define a cidade como “local de estabelecimento aparelhado, diferenciado e ao mesmo tempo privilegiado, sede da autoridade”²¹. Para ele, a cidade se forma a partir do comércio do excedente de produção, formando desde então distintas classes de produtores e subordinados de um lado e comerciantes e autoridades de

¹⁹ Ibid, p. 188-189.

²⁰ BENEVOLO, Leonardo. *História da cidade*. Trad. Silvia Mazza. 5ª Ed. São Paulo: Perspectiva, 2011, p. 9-10.

²¹ Ibid., p. 23.

outro. A partir da análise da evolução do homem, este autor analisa também as mudanças e o crescimento das cidades através dos períodos históricos e conclui que é, pois, a cidade o centro motor da evolução das sociedades²².

Para Milton Santos, a cidade é lugar composto e complexo, “onde o meio humano permite a floração de uma multiplicidade de atividades localmente complementares”²³.

Romanelli, por sua vez, explica que:

A cidade é o espaço historicamente construído para a concretização da prática social. Neste sentido, ela é a intervenção intencional no processo histórico da produção concreta da existência humana. Portanto, o sentido radical e último da cidade e de sua prática é a percussão social, o impacto é o significado concreto dessa intervenção²⁴.

A cidade é o núcleo urbano em que se situa a sede do governo municipal, os serviços públicos municipais, estaduais e federais, bancos, e outros sistemas de natureza política, administrativa, social e econômica²⁵.

Segundo José Afonso da Silva nem todo núcleo habitacional pode ser considerado como núcleo urbano e nem todo núcleo urbano constitui cidade. Para que um centro habitacional possa ser considerado urbano, é preciso ter densidade demográfica específica, profissões urbanas, economia urbana permanente, bem como produção, consumo e direitos próprios²⁶.

Nesse sentido, a cidade pode ser considerada sob três concepções: demográfica, econômica e de subsistemas. Na concepção demográfica o aspecto considerado da cidade é a da aglomeração urbana com determinado número de habitantes. A concepção econômica, por sua vez, leva em conta o comércio em que está envolta a cidade, sua população e comunidades vizinhas. A terceira, por fim, leva em

²² Ibid., p. 23-54.

²³ SANTOS, Milton. *Por uma economia política da cidade*. O caso de São Paulo. – 2. Ed. – São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009, p. 19.

²⁴ ROMANELLI, Luiz Cláudio. *Direito à moradia à luz da gestão democrática*. Curitiba: Juruá Editora, 2007, p.17.

²⁵ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2012, p.25.

²⁶ Ibid., p.24.

consideração a cidade “como conjunto de subsistemas administrativos, comerciais, industriais e socioculturais no sistema nacional geral”²⁷.

A Carta Mundial pelo Direito à Cidade diz que, “As cidades são, potencialmente, territórios com grande riqueza e diversidade econômica, ambiental, política e cultural”²⁸.

A cidade é o espaço territorial eminentemente urbano em que se realizam atividades inerentes à vida e ao convívio das pessoas, como morar, residir, trabalhar, comprar, passear, resolver questões particulares e públicas. Enfim, é espaço físico delimitado, que congrega grupos sociais por meio do plexo de serviços e equipamentos públicos e privados disponibilizados para a vida em comunidade.

2.1.2 Urbanismo

Neste estudo, considera-se que a noção de Urbanismo é mais abrangente que o conceito de parcelamento do solo urbano (desmembramento e loteamento), tendo em vista que o morador das cidades tem por conta da falta de planejamento urbano, outros interesses afetados tais como: a moradia, a circulação viária, a preservação de áreas verdes e de lazer, o paisagismo, a qualidade do ar e ao silêncio, etc.

O meio ambiente urbano é uma das vertentes do conceito amplo de meio ambiente. A Lei 6.938/81, no seu artigo 3º conceitua o meio ambiente como sendo 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. Assim, o meio ambiente, por seu conceito amplo e vasto, pode ser dividido, de acordo com Mazilli, em: a) Meio Ambiente Natural – solo, atmosfera, água e toda forma de vida; b) Meio Ambiente Artificial – espaço urbano construído; c) Meio Ambiente Cultural – interação do homem ao ambiente (urbanismo, zoneamento, paisagismo, monumentos históricos,

²⁷ Ibid, p.24-25.

²⁸ CARTA, op. cit.

etc). Tudo aquilo que se relacione ao equilíbrio ecológico e a uma sadia qualidade de vida é questão que afeta o meio ambiente²⁹.

Dentro do conceito de meio ambiente, o espaço urbano se insere no meio ambiente cultural, em que há intervenção humana sobre a natureza. O ambiente natural é modificado para criar a cidade, enquanto espaço público. A utilização deste ambiente público e cultural é que dá origem às calçadas, prédios, praças, ruas, avenidas, parques etc.

Conforme explica Carvalho Filho, as noções de cidade e de urbanismo são indissociáveis na medida em que a cidade compreende a ideia de conglomerado de pessoas com interesses individuais e gerais³⁰. Elas são fixadas em determinada área territorial, enquanto o urbanismo representa os vários fatores que conduzem ao desenvolvimento das cidades.

A ideia de urbanismo, para este autor, está relacionada à evolução das cidades. Este conceito mudou ao longo do tempo e de acordo com os referenciais teóricos, evoluindo do estético para o social. Revela-se, por exemplo, que inicialmente, na escola francesa, o urbanismo estava atrelado à ideia de embelezamento das cidades, de cunho fundamentalmente estético. Na escola inglesa, de outra forma, o urbanismo tinha suporte social de forma a desenvolver recursos que propiciassem uma relação harmônica entre o homem e a natureza³¹.

José Afonso da Silva evidencia a diferença entre os termos urbanização e urbanismo, sendo este último técnica e ciência criada para solucionar os problemas advindos da urbanização³². Dessa forma, concebe-se o urbanismo como ciência, técnica e arte, cujo objetivo é a organização do espaço urbano visando ao bem estar coletivo, considerando neste contexto legislação adequada, planejamento e execução de obras públicas. Ele diz:

²⁹ MAZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses Difusos em juízo. Meio Ambiente, Consumidor, Patrimônio Público e outros interesses*. 19 ed. Atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

³⁰ CARVALHO FILHO, op. cit., p.1.

³¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 16. Ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 521-524.

³² SILVA, op. cit., passim.

Como técnica e ciência interdisciplinar que é, o urbanismo correlaciona-se com a cidade industrial, como instrumento de correção dos desequilíbrios urbanos, nascidos da urbanização e agravados com a chamada “explosão urbana” do nosso tempo³³.

Já o termo urbanização é empregado para designar o processo no qual a população urbana cresce mais que população rural.³⁴ Este autor entende que não se considera apenas o crescimento das cidades, mas sim, o fenômeno da concentração urbana e ensina que a urbanização é fenômeno da sociedade industrializada.

Quando se fala em urbanização dos vilarejos, como consequência da formação das cidades, há que se reconhecer a melhoria na qualidade de vida das pessoas. Benévolo aponta algumas consequências diretas da industrialização sobre o ambiente construído, de forma a influenciar o ordenamento das cidades, como o aumento da população, o aumento dos bens e serviços e a redistribuição dos habitantes no território e outras.³⁵ O que ocorre é que as pessoas passam a buscar melhor qualidade de vida e os bens e serviços à disposição reduzem os riscos de doenças e os índices de mortalidade.

Falar em urbanização é falar também em transformação do meio ambiente natural em artificial, evidenciando a influência do ser humano sobre o espaço, como resultado da antropização. A antropização e a urbanização, por consequência, revelam ainda as necessidades humanas, pois tudo o que o ser humano faz se dá em razão dos seus anseios, sejam de ordem pessoa, sexual, cultural, medicinal, tecnológico, mobilidade, conforto, entre tantos.

Hely Lopes Meirelles conceituou urbanismo como o “conjunto de medidas estatais destinadas a organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem na comunidade”.³⁶

³³ Ibid, p.28.

³⁴ Ibid. p.26.

³⁵ BENEVOLO, op. cit., p. 551..

³⁶ MEIRELLES, op. cit., p.377-378.

O Documento internacional conhecido com Carta de Atenas³⁷, consolidado no Congresso internacional de Arquitetura Moderna (CIAM) de 1928, definiu que urbanismo é:

Ordenação dos lugares e dos locais diversos que devem abrigar o desenvolvimento da vida material, sentimental e espiritual em todas as suas manifestações, individuais ou coletivas. Abarca tanto as aglomerações urbanas como os agrupamentos rurais. O urbanismo já não pode estar submetido exclusivamente às regras de esteticismo gratuito. É, por sua essência mesma, de ordem funcional. As três funções fundamentais para cuja realização deve velar o urbanismo são: 1º) habitar; 2º) trabalhar; 3º) recrear-se. Seus objetivos são: a) a ocupação do solo; b) a organização da circulação; c) a legislação.

O urbanismo reflete, dessa forma, as ações do Poder Público com vistas a garantir melhor meio de vida aos habitantes da cidade.

Muito incisiva é a exposição de motivos da Lei del Suelo da Espanha³⁸, de 1956, ao definir o Direito Urbanístico como importante instrumento na construção da cidade:

[...] a atividade construtor se submete à intervenção administrativa (...) e nada mais justificado posto que (...) a vinculação dos edifícios à cidade é tão íntima que ao construí-los não se pode esquecer que se está construindo ao mesmo tempo a cidade [...]

Para Silva Neto, o legislador espanhol conseguiu de forma ontológica definir O Direito Urbanístico, assim como o seu fundamento político, como instrumento importante na construção da cidade³⁹. Neste contexto, tem especial relevância na medida em que busca a regulamentação do uso do solo urbano, estabelecendo regras para obras e construções que devem respeitar o espaço público, o direito de vizinhança, as áreas verdes e o zoneamento da cidade.

³⁷ ATENAS. Carta de Atenas: de nov. de 1933. Congresso Internacional de Arquitetura Moderna - CIAM. Atenas, 1933.

³⁸ LEY del Suelo de 12 de mayo de 1956. BO del Estado, nº 135. España.

³⁹ SILVA NETO, Manoel Jorge e. Princípios de processo civil aplicáveis ao procedimento de outorga de licença urbanística. In: *Cadernos de Direito Constitucional e Ciências Políticas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 6, n. 23, abril-junho de 1998.

2.1.3 Município

Cabe neste ponto demarcar a distinção conceitual existente entre cidade e município.

Hely Lopes Meirelles explica que “o Município pode ser conceituado sob três aspectos distintos: o sociológico, o político e o jurídico”⁴⁰. O primeiro aspecto corresponde ao agrupamento de pessoas num mesmo território, que visam à satisfação de necessidades individuais e coletivas. O aspecto político, por sua vez, revela o Município como entidade estatal na ordem federativa, que possui autonomia para se autogovernar. Por fim, o Município no âmbito legal ou jurídico é pessoa jurídica de direito público interno, dotado de capacidade civil, para exercer direitos e contrair obrigações.

O Município compreende a unidade federativa reconhecida pela Constituição Federal de 1988, artigos 1º e 18, que perfaz, junto com a União, os Estados e o Distrito Federal, a organização político-administrativa da República Federativa do Brasil.

O Município configura, portanto, pessoa jurídica de Direito público interno com capacidade para adquirir direitos e contrair obrigações, constituir patrimônio, bem como praticar demais atos de natureza civil.

O Município é constituído por Lei orgânica, tendo como seu representante o prefeito eleito e o domicílio, o lugar onde está situada a Administração pública municipal. O Município possui ainda competências administrativas e legislativas próprias, como se poderá ver adiante, em geral fixadas pelo interesse local, respeitando-se às Constituições Federal e Estadual.

A definição de Município corresponde a um dos entes políticos que compõem a República Federativa do Brasil, ao lado da União e dos Estados. De acordo com Costa, “a ideia da autonomia é o traço fundamental que o Município precisa assumir

⁴⁰ MEIRELLES, op. cit., p. 127-128.

para que possa ser identificado como uma organização política e não apenas como um órgão da administração”⁴¹.

Essa autonomia ocorre nos planos: financeiro, político e administrativo. Assim, o Município tem a competência de gerir as suas finanças, bem como executar diretamente os serviços, além de eleger os seus representantes políticos.

Para garantir a autonomia financeira dos Municípios, a Constituição prevê o repasse de verbas por parte da União e dos Estados-membros, além de recursos próprios.

O artigo 158 diz que pertencem aos Municípios: I - o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem; II - cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto da União sobre a propriedade territorial rural, relativamente aos imóveis neles situados, cabendo à totalidade na hipótese da opção a que se refere o art. 153, § 4º, III; III - cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre a propriedade de veículos automotores licenciados em seus territórios; e, IV - vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

O artigo 159, § 3º prescreve ainda que os Estados entregarão aos respectivos Municípios vinte e cinco por cento dos recursos que receberem do produto da arrecadação do imposto sobre produtos industrializados, dez por cento aos Estados e ao Distrito Federal, proporcionalmente ao valor das respectivas exportações de produtos industrializados.

Com relação à extensão territorial, tem-se que a área do Município abrange o ambiente urbano, a cidade, e o ambiente rural. Inclui-se ainda na sua dimensão a

⁴¹ COSTA, Nelson Nery. *Direito municipal brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 69.

possibilidade prevista no artigo 30, IV de criar, organizar e suprimir distritos, que representam descentralização territorial administrativa.

Verifica-se, portanto, que há diferença conceitual entre Município e cidade, em que o primeiro corresponde à unidade político-administrativa que compõe a República Federativa do Brasil, enquanto que a cidade corresponde ao espaço territorial urbano em que se desenvolvem as atividades cotidianas relativas à prestação de serviços públicos, comércio, indústria, saúde, educação e lazer, entre outros.

2.2 Metrôpoles Urbanas: fenômeno do mundo moderno

A Revolução Industrial é o processo que acelera o crescimento dos centros urbanos e da concentração da população nas cidades, por conta da maior oferta de bens e serviços proporcionados pelas indústrias.

A combinação entre industrialização, crescimento das cidades (inchaço populacional) e ausência de planejamento urbano provocaram intensa segregação sócio-espacial. As grandes cidades estão cheias de habitações irregulares, muitas vezes em terrenos públicos, carentes de adequação sanitária e ambiental, que colocam em risco a vida dos próprios moradores. As áreas nobres se aproximam cada vez mais das favelas, evidenciando a desigualdade social.

No Brasil não foi diferente. O Brasil teve um crescimento urbano intenso a partir do início do século XX por conta do processo de industrialização pelo qual passou, principalmente após a Revolução de 1930. À época, menos de 30% da população vivia nas cidades e isso já provocava transformações socioeconômicas⁴². Desde então, sobretudo, nos anos de 1940 a 1990 ocorreu um processo conhecido como êxodo rural em que as pessoas eram atraídas para os grandes centros urbanos pela expectativa de melhores condições de vida e de emprego. Atualmente, a população urbana brasileira está em torno de 80% da sua totalidade⁴³.

⁴² FERNANDES, Edésio. Direito e urbanização no Brasil. In: *Direito urbanístico*. Edésio Fernandes (organizador). Del Rey: Belo Horizonte, 1998-b.

⁴³ COUTINHO, Ronaldo; BONIZZATO, Luigi. (Coord.). *Direito da cidade: novas concepções sobre as relações jurídicas no espaço social urbano*. São Paulo: Lumen Juris Editora, 2007.

O espaço urbano está deteriorado por conta da carência de saúde, moradia, insuficiência de meios de transporte de massa, falta de saneamento básico, enfim, ineficiência geral dos serviços que deveriam ser proporcionados de forma digna à população. Essa triste realidade atual é fruto da ausência de planejamento urbano ao longo de muitos anos, frente ao crescimento acentuado das cidades.

Reconhecer a existência das metrópoles, megalópoles e até mesmo as megacidades é importante devido às implicações naturais que elas trazem pela antropização dos espaços. No sentido de adotar procedimentos e instrumentos que auxiliem para melhor ordenação dos espaços das cidades e na manutenção da qualidade de vida das pessoas.

Neste caso, pela presença intensa de indústrias e comércio, torna-se imprescindível a existência de planos de desenvolvimento urbano, zoneamento, para delimitar as áreas residenciais, industriais, comerciais e outras, respeitando ainda o remanescente verde das cidades.

Atualmente, as pessoas e os chefes de governo tem se preocupado cada vez mais com a interseção entre crescimento urbano e qualidade de vida. A exigência de reservas florestais, transportes públicos e ciclovias são exemplos de reivindicações das cidades modernas que pretendem ser sustentáveis.

Outra exigência tenaz é a redução do consumo e da emissão de gás carbônico na atmosfera. Os governos tem incentivado o uso de energias limpas, da energia elétrica em transporte públicos ao invés de óleos e combustíveis, também a gestão dos resíduos e reaproveitamento dos dejetos e efluentes. Outra solução que tem sido buscada é a diversificação das fontes de energia, com o aquecimento solar e a energia eólica.

Dados apontam que no século XXI, mais especificamente em 2008, os moradores das metrópoles representam mais da metade da população mundial. É, de fato, o século das cidades, pois existem mais pessoas vivendo nos centros urbanos que nos campos. E é importante considerar que se o crescimento das cidades trouxe

desordem e poluição, há também novas soluções e perspectivas de vida nestes espaços⁴⁴.

As cidades que primavam pelo desenvolvimento econômico, muitas delas passam a valorizar a ideia de sustentabilidade e proteção ecológica.

2.2.1 Regiões Metropolitanas

A Metrópole, no sentido geográfico, corresponde à cidade ou capital de um determinado país ou Estado-membro que, devido ao seu alto nível de desenvolvimento, exerce influência sobre as demais cidades que estão no seu entorno. A junção dessas cidades forma a região metropolitana. Ou seja, a região metropolitana ocorre pela união geográfica desse conjunto de cidades, como também pelo interesse político do Estado.

Para Milton Santos, "a metrópole pode ser brevemente definida como o organismo urbano onde existe uma complexidade de funções, capazes de atender às formas de necessidades da população urbana, nacional ou regional. Essa seria, realmente, a metrópole completa."⁴⁵

Eros Roberto Grau defini as regiões metropolitanas como:

O conjunto territorial intensamente urbanizado, com marcante densidade demográfica, que constitui um pólo de atividades econômicas, apresentando uma estrutura própria definida por funções privadas e fluxos peculiares formando, em razão disso, uma mesma comunidade sócio-econômica em que necessidades específicas somente podem ser, de modo satisfatório atendidas através de funções governamentais coordenadas e planejadamente exercitadas⁴⁶.

⁴⁴ Dados do Fundo de População das Nações Unidas (UNFPA). Disponível em: <<http://www.unfpa.org/pds/urbanization.htm>>. Acesso em 26 fev 2013.

⁴⁵ SANTOS, Milton. *Ensaio sobre a urbanização latino-americana*. São Paulo: EDUSP, 2010.

⁴⁶ GRAU, Eros Roberto. *Regiões metropolitanas: uma necessária revisão de concepções*. Revista dos Tribunais, s.d. p. 521.

Já para José Afonso da Silva, “região metropolitana constitui-se de um conjunto de Municípios cujas sedes se unem com certa continuidade urbana em torno de um Município”⁴⁷.

No sentido geográfico, o processo de junção das cidades ocorre devido ao crescimento horizontal das mesmas. A junção de duas cidades chama-se conurbação e a ocorrência deste processo entre mais de duas cidades fica conhecido como *região metropolitana*.

No contexto jurídico, as regiões metropolitanas podem ser criadas de acordo com o interesse dos Estados. A Constituição Federal de 1988 prevê no artigo 25, § 3º, que os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Neste caso, há a criação dessas regiões para atender a finalidades políticas pretendidas pelo Estado-membro, favorecendo o desenvolvimento econômico de determinada região ou mesmo a aplicação de investimentos públicos.

Eros Roberto Grau⁴⁸ esclarece que “a região metropolitana é um grupamento de Municípios estabelecidos por lei complementar tendo em vista a realização de serviços comuns, a esses mesmos Municípios [...]”.

Podem ser conceituadas, em sentido amplo, como o conjunto territorial intensamente urbanizado, com marcante densidade demográfica que constitui um pólo de atividade econômica, apresentando uma estrutura própria definida por funções privadas e fluxos peculiares, formando, em razão disso, uma mesma comunidade sócio-econômica em que as necessidades específicas somente podem ser, de modo satisfatório, atendidas através de funções governamentais coordenadas e planejadamente exercitadas⁴⁹.

⁴⁷ SILVA, op. cit. p.153.

⁴⁸ GRAU, Eros Roberto. *As regiões metropolitanas na nova Constituição*. In: Revista brasileira de estudos políticos. p.233-252.

⁴⁹ Id. *Direito urbano*. Regiões metropolitanas, solo criado, zoneamento e controle ambiental, projeto de lei de desenvolvimento urbano. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1983, p. 10.

Verifica-se, portanto, que as regiões metropolitanas compreendem região de serviços, sendo a execução de serviços comuns a sua maior finalidade. Isto porque tanto para o Estado, quanto para a comunidade envolvida, os interesses são de âmbito regional. Ultrapassam os limites de um Município, mas se limitam aquele determinado grupamento.

2.2.2 Conurbação

A formação das metrópoles em decorrência do êxodo rural, da migração da população do campo para as cidades, faz mudar o cenário das cidades. Estas se tornam pólo atrativo de indústrias, do comércio, da prestação de serviços e, em torno dela, vai se formando uma periferia. Próximo às grandes cidades vai se formando novos e pequenos centros urbanos que possuem relações com as metrópoles. A esse processo dá-se o nome de conurbação.

As grandes cidades atraíam a formação de cidades vizinhas que surgiam ou passavam a possuir uma relação de conurbação com a cidade metrópole. A cidade grande forma um pólo atrativo e na maioria das vezes, retirava todas as vantagens econômicas e de desenvolvimento das demais. No Brasil, diferentemente de outros países que determinavam as funções das cidades circunvizinhas da metrópole, o processo foi natural. Uma cidade espontaneamente se transformava em dormitório, outra em local de lazer, outra de trabalho e, assim, terciavam seu intercâmbio⁵⁰.

Conurbação é um termo adotado pela geografia urbana para designar a junção entre duas ou mais cidades em virtude de seu crescimento horizontal. É também conhecido como aglomeração urbana⁵¹.

A conurbação tem como característica a unificação da malha urbana de duas ou mais cidades, em consequência de seu crescimento geográfico, podendo dar origem à formação de regiões metropolitanas.

Cabe lembrar, como visto acima, que o surgimento de uma região metropolitana não está diretamente relacionado ao processo de conurbação. A criação de uma região

⁵⁰ FURTADO, Luisa Elisabeth Timbó Corrêa. As regiões metropolitanas e suas interferências jurídico-político-econômicas e sociais na realidade brasileira. In: *Revista Pensar*. Vol. 3. N. 3. Fortaleza: Jan. 1995, p. 111-132.

⁵¹ MOREIRA, J. C. & SENE, E. Geografia, vol. Único. Ensino Médio. São Paulo: Editora Scipione, 2008.

metropolitana pode decorrer da instituição legal do Estado ao qual esses municípios fazem parte (artigo 25, § 3º, CF).

2.2.3 Megalópoles

A megalópole, por sua vez, representa a união de mais de uma metrópole conurbada ou região metropolitana. Essas regiões representam pólos de econômicos, tecnológicos e culturais, que atraem serviços, investimentos do capital interno e externo.

Em geral, as megalópoles se formam em regiões de intenso desenvolvimento urbano, como é o caso de Boston e Washington nos Estados Unidos e do Rio de Janeiro e São Paulo, no Brasil.

As megalópoles representam a maximização das metrópoles em termos de ofertas de serviços e bens, empregos, cultura, arte e lazer. Elas são a expressão dos grandes centros urbanos do mundo contemporâneo em seus aspectos positivos e também negativos, relacionados a trânsito, poluição sonora e tantos outros problemas.

2.3 O Direito à Cidade Sustentável na Constituição de 1988

Analisando a Constituição brasileira, constata-se que de fato não há texto expresso que identifique o direito à cidade sustentável, entretanto, ele pode ser identificado em vários dispositivos que se relacionam com ele.

O artigo 5º, XXII e XXIII, versa sobre o direito à propriedade e sobre a função social da propriedade.

Os artigos 23 e 24 relacionam-se com o direito à cidade sustentável na medida em que criam competências materiais e normativas para os entes federados, referentes às questões urbanísticas e ambientais.

O artigo 30, I, V e VIII, por sua vez, atribui competência ao município para legislar sobre assuntos de interesse local, organizar e prestar, diretamente – ou sob regime de concessão ou permissão –, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo que tem caráter essencial. Além de promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

O artigo 170 da Ordem Econômica e Financeira, enuncia que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa tem, por fim, assegurar a todos existência digna, observados os princípios, dentre outros, da função social da propriedade e da defesa do meio ambiente. Inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços, assim como, dos processos de elaboração, prestação e, da redução das desigualdades regionais e sociais.

No Capítulo da Política urbana, os artigos 182 e 183 versam sobre a política de desenvolvimento urbano, impondo ao Poder Público municipal a sua execução, pautada no pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e na garantia do bem-estar de seus habitantes.

Por fim, o artigo 225, assegura que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Estes e outros dispositivos constitucionais possíveis de identificar estão de alguma forma, relacionados com a garantia do direito à cidade sustentável.

Além disso, “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”, conforme o artigo 5º, § 2º. Assim, pode-se reconhecer o direito à cidade sustentável ainda que ele esteja fora do título dos direitos fundamentais da Constituição, reconhecendo

inclusive, os direitos fundamentais implícitos, não escritos, bem como os decorrentes do regime e dos princípios da Constituição.

Esclarece Sarlet que:

O conceito materialmente aberto de direitos fundamentais consagrado pelo art. 5º, § 2º, da CF aponta a existência de direitos fundamentais positivados em outras partes do texto constitucional e até mesmo em tratados internacionais, bem assim para a previsão expressa da possibilidade de se reconhecer direitos fundamentais não-escritos, implícitos nas normas do catálogo, bem como decorrentes do regime e dos princípios da Constituição⁵².

Esta norma traduz o conceito material de Constituição, em que determinados direitos são tidos por constitucionais em decorrência do seu conteúdo e não necessariamente por pertencerem ao catálogo de direitos dispostos em seu texto.

A Constituição Federal de 1988 inovou ao incluir o capítulo da Política Urbana, por meio dos artigos 182 e 183, no título da ordem econômica, positivando em seu texto a necessidade de planejamento urbano das cidades.

Em 2001, foi promulgada a lei nº 10.257, autodenominada Estatuto da Cidade, que regulamentando os artigos citados acima introduz no ordenamento jurídico brasileiro o direito à cidade sustentável, como sendo o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.

Esta lei inaugura novo marco conceitual para o tratamento jurídico dos princípios constitucionais da função social da propriedade e da cidade no direito brasileiro ao apresentar instrumentos jurídicos de intervenção na propriedade urbana, da promoção do direito a moradia, o plano diretor, a função social da cidade, o bem-estar dos habitantes e a gestão democrática da cidade. Ela estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

⁵² SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 3. ed. rev. atual. E ampl. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 79.

A ocupação do solo – urbano ou rural - deverá atender ao princípio constitucional da função social da propriedade, além de garantir a proteção ambiental pelo Poder Público e pela coletividade, de forma a assegurar um meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.

Entretanto, o que se vê é que as cidades brasileiras passam por um gravíssimo quadro de exclusão sócio-espacial, marcado por ocupação urbana intensa, ocupação de áreas de preservação permanente, de áreas de risco e áreas públicas. A urbanização marcada pela pobreza e desigualdade social traz uma série de implicações negativas de cunho socioambiental, jurídico, econômico, político e cultural.

Esta realidade, que contraria as normas constitucionais, afeta diretamente a vida das pessoas e a garantia da sua dignidade. Não se pode imaginar que as pessoas vivam felizes em meio à insegurança, ao trânsito congestionado, à poluição sonora, atmosférica e visual, a falta ou insuficientes serviços públicos tidos como essenciais.

2.3.1 Dos Princípios Fundamentais: garantia da dignidade da pessoa humana

Os princípios são valores normativos, que se constituem no fundamento do ordenamento jurídico do Estado. Segundo Alexy, princípios são mandamentos de otimização. São normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível⁵³.

Como bem explica Canotilho, os princípios são normas de natureza estruturante ou com bem um papel fundamental no ordenamento jurídico devido à sua posição hierarquia no sistema de fontes⁵⁴. Os princípios são fundamentos, razão das regras jurídicas⁵⁵.

53 ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Apulo: Malheiros, 2008.

54 CANOTILHO, op. cit., p. 1159-1175.

55 Neste estudo não convém discorrer sobre as teorias das normas constitucionais que distinguem *princípios e regras*.

No que tange os princípios jurídicos fundamentais, considera-se aqueles que foram sendo, ao longo da história, objetivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica e se encontram recepcionados de forma implícita ou explícita no texto constitucional⁵⁶.

Os princípios fundamentais constituem a base para a interpretação, integração e aplicação das normas contidas no texto da Constituição. Silva Neto explica que estes postulados conformam a atuação do Estado e funcionam como vetores interpretativos da Constituição⁵⁷.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, instituiu no artigo 3º, como objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Associando os objetivos aos fundamentos da cidadania e da dignidade da pessoa humana, presentes no artigo 1º, que em conjunto consistem nos princípios fundamentais da República federativa do Brasil, enquanto Estado Democrático de Direito, verifica-se a necessidade do Poder Público em todas as suas esferas em respeitar e buscar efetivar plenamente o direito à cidade sustentável. A cidadania, por exemplo, presente no Art. 1º, II, da CF está diretamente vinculada ao exercício pleno dos direitos civis e políticos do cidadão brasileiro, inclusive naquilo que se refira às decisões de interesse do espaço da sua cidade.

Não se olvidaria da dignidade da pessoa humana como fundamento essencial do Estado Democrático de Direito brasileiro que se perfaz pela efetivação dos vários direitos consagrados na Constituição, inclusive. A dignidade da pessoa humana é o fim supremo de todo o direito⁵⁸.

⁵⁶ CANOTILHO, op. cit., p. 1165.

⁵⁷ SILVA NETO, 2010, p. 259-292.

⁵⁸ Ibid., p. 274.

Também tem estreita correlação o fundamento que evidencia os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, na medida em que a democracia social, em que pese a divisão espacial, o zoneamento urbano, a industrialização e o avanço do comércio são temas recorrentes no espaço das cidades. Assim como o pluralismo político por meio do qual se confirma a democracia na convivência da diversidade. E, por fim, a concepção de que o povo é o titular do poder, devendo interferir na vida política de forma direta ou indireta, nos assuntos que atinem aos seus direitos.

Não se pode, assim, conceber a ausência ao homem de elementos básicos como família, alimentação, habitação, emprego, integridade física. A sociedade se constitui de forma a unir esforços, entre várias pessoas, com fulcro na proteção mútua, crescimento conjunto, evolução social. Ou seja, ter condições de sobreviver e crescer, tendo a união do grupo como elemento essencial para afastar os perigos, a fome, por meio da solidariedade.

Para tanto e de forma a equilibrar as diversas condutas, surge, conseqüentemente, a necessidade do Estado, instituição forte e organizada, que irá se amparar no direito, norma reguladora, para dirimir os conflitos, muitas vezes derivados das desigualdades e carências extremadas, e garantir a paz social.

Assim, um grupo que se organiza para mutuamente atingir seus objetivos comuns, não pode conceber a existência na sociedade de tamanhas disparidades e carências de elementos essenciais para uma vida digna. E a própria dignidade como afirma Carbonari é qualidade intrínseca do ser humano e pro isso esta não poderia ser separada ou retirada dele, pois já existiria em cada pessoa como algo que lhe é próprio⁵⁹. E acrescenta:

Toda necessidade está intimamente ligada à vida, de forma que a própria vida é ameaçada quando se elimina totalmente a necessidade. As necessidades vitais, além de não dependerem da vontade, põem em risco a vida quando não atendidas, e reclamam, portanto, a satisfação. A qual, por sua vez, passa a ser conteúdo dos direitos humanos fundamentais⁶⁰.

⁵⁹ CARBONARI, Sílvia Regina de Assunção. *A dignidade humana nas questões de moradia*, p. 4.

⁶⁰ CARBONARI, *loc. cit.*

Os Direitos Humanos constituem necessidade essencial para proteção dos seres humanos contra os abusos e as violações de condições mínimas de sobrevivência digna. Eles preexistem ao Estado, sendo garantidos e efetivados por ele.

[...] os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra os velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas⁶¹.

Isso quer significar que vida, liberdade, igualdade, entre outros – imutáveis, universais e naturais – devem garantir ao indivíduo, pelo simples fato de ser humano, respeito e titularidade. De acordo com esse entendimento Leal afirma que:

De uma certa forma, se um dos fundamentos incontestáveis dos direitos humanos 'é o próprio homem, já que ele é sujeito de direitos, é interessante ter-se claro que qualquer fundamento destes direitos tem de estar voltado ao gênero humano. Neste âmbito, a dignidade humana é um referencial amplo e móvel que pressupõe e alcança todo e qualquer homem na condição de justificativa do desenvolvimento da própria existência. Por isto, a procedência da afirmação de que os direitos humanos têm seu fundamento antropológico na idéia de necessidades humanas básicas que possuem justificativas racionais para serem exigidas.⁶²

Acrescenta Lafer que o sistema de valores do Direito Natural existe, para exercer função de controle em relação ao Direito Positivo⁶³. O *jusnaturalismo* seria, portanto, os direitos inatos ao homem, sendo verdades evidentes.

A proclamação dos direitos do homem surge como medida deste tipo, quando a fonte da lei passa a ser o homem e não mais o comando de Deus ou os costumes. De fato, para o homem emancipado e isolado em sociedades crescentemente secularizadas, as Declarações de Direitos representavam um anseio muito compreensível de proteção, pois os indivíduos não se sentiam mais seguros de sua igualdade diante de Deus, no plano espiritual, e no plano temporal no âmbito dos estamento ou ordens das quais se originavam. É por isso que a positivação das declarações nas constituições, que se inicia no século XVIII com as Revoluções Americana e Francesa, tinha como objetivo conferir aos direitos nelas contemplados uma dimensão permanente e segura. "Esta dimensão seria o dado da estabilidade, que serviria de contraste e tornava aceitável a variabilidade, no tempo e no espaço, do Direito Positivo, dependente da vontade do legislador em contexto localizados e variáveis⁶⁴.

⁶¹ BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Apresentação Celso Lafer. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 3ª reimpressão. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 21.

⁶² LEAL, Rogério Gesta. *Direitos Humanos no Brasil, Desafios à Democracia*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

⁶³ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 2001, p.123-124.

⁶⁴ LAFER, *loc. cit.*

No geral, a doutrina entende que foi a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 que conferiu a existência consensual internacional de que existem determinados valores universais acerca do homem e sua existência. Costuma-se dividi-los em três gerações principais, tais como geração dos direitos individuais e políticos; geração dos direitos sociais, culturais e econômicos; e geração dos direitos coletivos, transindividuais e difusos.

Conforme evidencia Soares,

Antes mesmo de seu reconhecimento jurídico nas Declarações Internacionais de Direito e nas Constituições de diversos países, a dignidade da pessoa humana figura como um valor, que brota da própria experiência axiológica de cada cultura humana, submetida aos influxos do tempo e do espaço.⁶⁵

Todavia, necessário se faz esclarecer que para que algum direito humano seja considerado fundamental, é preciso que ele integre o rol de direitos positivados na Constituição de determinado Estado⁶⁶. Já na visão de Romanelli,

[...] os direitos fundamentais diferem dos direitos humanos, mais por uma questão político-geográfica, ou seja, os direitos fundamentais se referem a um sistema constitucional de determinado Estado, ao passo que, em relação aos Direitos humanos, trata-se da mesma realidade, porém, sob um prisma internacional.⁶⁷

Os Direitos humanos passaram por um longo processo de reconhecimento, que sistematizado pela Doutrina como dimensões ou gerações de direitos.

Num primeiro momento da história, priorizaram-se os direitos individuais como a vida, a propriedade e a liberdade.

Todavia, a ideia de liberdade e igualdade propagada pela primeira geração, entretanto, não foi suficiente para garantir e alcançar a dignidade da pessoa humana

⁶⁵ SOARES, Ricardo Maurício Freire. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: em busca do direito justo*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 129.

⁶⁶ MARTIN-RETORTILLO, Lorenzo; OTTO Y PARDO, Ignacio de. *Derechos fundamentales y constitución*. Madrid: Editorial Civitas, 1992, p. 65.

⁶⁷ ROMANELLI, op. cit., p. 54.

além do formalismo, dando surgimento aos chamados direitos prestacionais ou de segunda geração.

Os direitos de segunda geração integram os direitos ao trabalho, a segurança, a moradia, à seguridade, ao lazer. Eles surgiram em decorrência do excesso de liberdade alcançado pelos direitos de primeira geração. A busca intensa pela garantia da liberdade e da propriedade trouxe como consequência caos social representado, principalmente, pela desigualdade e pela concentração de riquezas.

O grupo dos direitos da terceira geração tem em si caráter difuso, tanto quanto aos seus legitimados, quanto ao seu marco histórico inicial, que é indefinido. Eles relacionam-se com homem não enquanto indivíduo, mas sim, com a humanidade ou determinados grupos humanos e, por isso, difusos e transindividuais.

A explosão da densidade demográfica e o subsequente aumento do consumo e o recrudescimento das transgressões ambientais impuseram a preocupação pela qualidade de vida, ensejando o aparecimento da terceira geração de direitos: os de natureza difusa.⁶⁸

São exemplos: o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; à sadia qualidade de vida; ao desenvolvimento; e à paz. Os direitos de terceira geração são dirigidos para o gênero humano e seus princípios informadores são os da solidariedade e da fraternidade.⁶⁹

Há ainda que considerar direitos de quarta geração como, por exemplo, o direito à democracia e os direitos de quinta geração como a bioética e a biotecnologia⁷⁰. Na concepção de Silva Neto, os direitos de quarta geração surgem da demanda de respeito às minorias, como direitos humanos à democracia, ao pluralismo e à informação.⁷¹

Dessa forma, e considerando todo processo evolutivo dos direitos individuais, sociais e difusos, percebe-se que eles já estão reconhecidos e garantidos pela

⁶⁸ SILVA NETO, op. cit., p. 637.

⁶⁹ ROMANELLI, op. cit., p. 56-57.

⁷⁰ BAHIA, Carolina Medeiros. *Princípio da proporcionalidade nas manifestações culturais e na proteção da fauna*. Curitiba: Juruá Editora, 2006.

⁷¹ SILVA NETO, op. cit., p. 637-638.

Constituição brasileira, requerendo ações concretas do Estado para efetivá-los e torná-los presença ativa na vida das pessoas, principalmente, daquelas que mais necessitam.

Como bem diz Soares,

[...] o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana se desdobra em inúmeros outros princípios e regras constitucionais, conformando um arcabouço de valores e finalidades a serem realizadas pelo Estado e pela sociedade civil, como forma de concretizar a multiplicidade de direitos fundamentais, expressos ou implícitos, da Carta Magna brasileira e, por conseguinte, da normatividade infraconstitucional derivada.⁷²

Logo, a dignidade da pessoa humana enquanto princípio configura “o último arcabouço da guarda dos direitos individuais e o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional”⁷³.

Todos os direitos são indispensáveis para atribuir a condição de dignidade à vida humana, devido à relação de interdependência que existem entre eles para tornarem-se eficazes. Seria o que se chama de Teoria Holística⁷⁴ ou integral dos direitos humanos⁷⁵.

2.3.2 Da Política Urbana

Como já dito anteriormente, a Constituição de 1988 inova em matéria de política urbana ao incluir em seu texto capítulo próprio dedicado a esse tema. A política urbana compreende o Capítulo II do Título VII que trata da ordem Econômica e Financeira, em que podemos destacar os seguintes princípios: função social da

⁷² SOARES, op. cit., p. 137.

⁷³ NUNES, Rizzato. *Manual de introdução ao estudo do direito*. – 7. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2007, p. 188-195.

⁷⁴ Conforme a Declaração e Programa de Ação de Viena: “Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos de forma global, justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase. Embora particularidades nacionais e regionais devam ser levadas em consideração, assim como diversos contextos históricos, culturais e religiosos, é dever dos Estados promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, sejam quais forme seus sistemas políticos, econômicos e cultura”. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/viena.htm>>. Acesso em: 22 set 2012.

⁷⁵ BAHIA, op. cit., p. 31.

propriedade, defesa do meio ambiente e redução das desigualdades regionais e sociais.

Os objetivos da política de desenvolvimento urbano, que se encontram expressos no próprio texto constitucional, consistem em: ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. A política urbana envolve transporte público, saneamento, calçamento, empregos, lazer, devendo integrar diversas políticas setoriais.

O conjunto de procedimentos através dos quais se implementa a Política Urbana, além de buscar o progresso e os ideais de desenvolvimento, tem de reger-se pelo princípio de humanizar a cidade, afinal, é nela que o homem esgota o seu sentido de vida e, por isso, a lógica é valorizar a presença do homem na cidade.

A grande ênfase dada ao planejamento municipal diz respeito ao desenvolvimento urbano e ao equilíbrio ambiental numa preocupação constante com a necessidade de preservação, para legar às gerações futuras uma cidade que ofereça todas as condições de vida saudável e bem estar aos munícipes.

Instrumento importante para a política urbana, trazido pela Constituição vigente, é o Plano Diretor. O Plano Diretor é uma lei municipal que estabelece diretrizes para a ocupação da cidade. Ele deve identificar e analisar as características físicas, as atividades predominantes e as vocações da cidade, os problemas e as potencialidades.

No plano da política urbana, a Magna Carta exige ainda que toda propriedade urbana cumpra com sua função social e assim o fará quando atender às normas de ordenação da cidade, que estarão expressas no Plano Diretor (Art. § 2º).

Considerando que cabe ao ente municipal a competência de regular assuntos de interesse local, a Constituição prevê ainda no parágrafo quarto deste mesmo artigo a possibilidade do Poder Público local exigir do proprietário cujo imóvel não esteja cumprindo com sua função social, seja pela não edificação, seja pela subutilização que ele promova o seu adequado aproveitamento, tendo como penalidades

sucessivas o seguinte: parcelamento ou edificação compulsórios; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; 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.

Ainda em referência a aspectos da política urbana, o artigo 216, presente no Capítulo da Ordem Social, acresce elementos importantes para o desenvolvimento sustentável das cidades, ao constituir e considerar instrumentos para a proteção do patrimônio cultural brasileiro. Entre eles estão as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; e os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico (Art. 216, IV e V).

O parágrafo primeiro deste artigo imputa a responsabilidade de proteção a este patrimônio ao Poder Público em colaboração com a comunidade, no sentido de preservar o bem comum.

A cidade é, pois, o espaço onde o ser humano desenvolve as suas atividades, portanto, a cidade é também cultura. Cabe, desta forma, Município e a sociedade promover o crescimento e desenvolvimento das cidades de forma a preservar o patrimônio histórico-cultural expressado nas obras e edificações.

2.4 Competências Federativas Relacionadas ao Direito à Cidade Sustentável

A Constituição de 1988 destinou capítulos próprios tanto à matéria ambiental, quanto urbanística, bem como distribuiu competência entre os entes federados.

Considerando-se que há, no Estado Federal, diferentes ordens jurídicas coexistindo e coincidindo num mesmo território, torna-se imprescindível a repartição de competências entre os entes federados para sanar os possíveis conflitos causados por essa razão.

A repartição de competências consiste na atribuição a cada ordenamento de uma matéria própria, dada pela Constituição Federal⁷⁶. No caso da Constituição brasileira, essa repartição se deu tanto na forma horizontal, quanto na forma vertical, naquilo que concerne às competências legislativas (função de legislar) e materiais (função administrativa). O sistema adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro atribui poderes gerais à união, poderes remanescentes aos Estados e poderes definidos para os Municípios⁷⁷.

Conforme ensina a doutrina, a Constituição Federal de 1988 reparte as competências em: (1) competência geral da União (artigo 21), (2) competência legislativa privativa da União (artigo 22), (3) competência relativa aos poderes reservados dos Estados (artigo 25), (4) competência concorrentes administrativas (artigo 23), (5) competência legislativa concorrente (artigo 24) e, (6) competência dos Municípios (artigo 30)⁷⁸.

Ensina Silva que “o princípio geral que norteia a repartição de competência entre as entidades componentes do Estado federal é o da predominância de interesse”.⁷⁹ Assim, competirá à União reger assuntos de interesse geral e nacional, aos Estados as matérias de interesse regional e aos Municípios aqueles de interesse local.

Para Tavares, a repartição de competências consiste em elemento essencial para a concepção de federalismo, pois não havendo hierarquia entre os entes federativos, torna-se necessário garantir-lhes a autonomia. Em seus ensinamentos, o autor divide a competência administrativa em exclusiva e comum e a competência legislativa em privativa da união, estadual exclusiva, concorrente, remanescente do Estado e municipal exclusiva. Reconhece-se ainda a competência do Distrito Federal, a competência delegada aos Estados-membros e as competências implícitas⁸⁰.

⁷⁶ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Martires; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. 2 ed., rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2008, p. 799.

⁷⁷ SILVA, op. cit., p. 479.

⁷⁸ BRANCO et al, op. cit. p. 817-822.

⁷⁹ SILVA, op. cit., p. 478.

⁸⁰ TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 5 ed., rev. e atual. – São paulo: Saraiva, 2007, p. 999.

Silva Neto esclarece que a divisão de competências é a “técnica encontrada para se proceder à distribuição do poder entre as unidades integrantes da Federação”.⁸¹ Este autor classifica as competências em seis grupos distintos, quais sejam, competência exclusiva, competência privativa, competência comum, competência concorrente, competência suplementar ou supletiva, e competência remanescente ou residual.

2.4.1 Competência Exclusiva e Privativa

É importante observar a existência de competências materiais exclusivas e comuns e suas diferenças. A competência exclusiva é aquela em que cada ente federativo possui seu campo de atuação próprio, enquanto que a competência comum é aquela em que todos os entes possuem a mesma competência de forma concomitante e idêntica.

O artigo 21, por exemplo, traz as competências exclusivas da União. Neste caso, não há possibilidade de qualquer delegação, sendo atividades inerentes a órgão central. No que se refere a temática deste estudo, pode-se citar como exemplo o inciso XX que prescreve competência normativa exclusiva da União para instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos⁸².

A competência legislativa pode ser exclusivas e privativas. As privativas são aquelas que podem ser delegadas, enquanto que as exclusivas são atribuídas unicamente a um determinado ente. O artigo 22 traz o rol de competência privativa de legislar da União presente, devido aos interesses gerais resguardados em seus incisos, marcados pela delegabilidade.

2.4.2 Competência Comum

Entende-se que determinadas competências são classificadas como comuns pelo fato de que todos os entes estão aptos a desenvolver atividades para concretizá-las.

⁸¹ SILVA NETO, op. cit., p. 325.

⁸² Ibid., p. 331.

Reconhece-se ainda nestes casos que os interesses protegidos por estas competências necessitam de uma combinação de esforços entre os entes federados como é o caso da proteção ao meio ambiente, da melhora das condições habitacionais e outros⁸³.

O artigo 23, por sua vez, trata de assuntos de interesse de todos os entes da Federação e que por todos eles devem ser respeitados e cumpridos paralelamente (competência horizontal). O rol trazido neste artigo apresenta competências de natureza administrativa⁸⁴.

Pode-se destacar os seguintes incisos: I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público; [...]; III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos; [...]; IV - impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural; V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência; VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; VII - preservar as florestas, a fauna e a flora; [...]; IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico; X - combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos.

O parágrafo único do referido artigo prevê ainda que, por meio de leis complementares, fixar-se-á normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com vistas a atingir o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

No artigo 30, em que se encontram as competências do Município, a Constituição atribui a este ente a responsabilidade de organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial (Art. 30, V). Entende-se que se

⁸³ BRANCO et al, op. cit. p. 819.

⁸⁴ SILVA NETO, op. cit., p. 341.

inclui neste dispositivo a titularidade do Poder público Municipal para gerir os serviços de saneamento, dentre os quais o a limpeza urbana e o manejo de resíduos sólidos.

Compete ainda aos Municípios promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (Art. 30, VIII).

2.4.3 Competência Concorrente

A competência concorrente, por outro lado, ocorre uma repartição vertical das normas, cabendo à união as normas gerais e aos Estados-membros as normas particulares. As competências concorrentes possuem caráter nitidamente legislativo⁸⁵.

Verifica-se a competência legislativa concorrente entre os entes federados no art. 24. Neste artigo, podem-se ressaltar incisos que tratam de assuntos correlatos ao direito à cidade sustentável, aos quais o texto constitucional atribui competência legislativa concorrente como é o caso do inciso I, que atribui competência concorrente para legislar sobre direito urbanístico. Também, sobre a proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico. Bem como, sobre a responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. Além da proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência, a proteção à infância e à juventude. Cada inciso (VII, VIII, IX, XIV e XV), a sua forma, exige da cidade adequado planejamento urbano.

2.4.4 Competência Suplementar

O texto constitucional prevê ainda a competência supletiva dos Municípios quando os assuntos tratarem de interesse local⁸⁶.

⁸⁵ Ibid., p. 343.

⁸⁶ Súmula nº 419, STF: “os Municípios têm competência para regular o horário do comércio local, desde que não infrinjam leis estaduais ou federais válidas”.

O Município, como já foi visto, possui poder de auto-organização, fato do qual decorre a competência legislativa suplementar a estadual e a federal, sendo dele a responsabilidade de legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, I), com o fito de solucionar e reger as situações que acontecem no âmbito do território exclusivo do Município.

E o que viria a ser de fato interesse local? O que realmente significa esse termo? Daria para precisar o que atine única e exclusivamente a um Município? Pelo conteúdo constitucional, o interesse local seria aquele que não extrapola os limites do Município. Mas será que, em se tratando de serviços públicos daria para individualizá-los?

Serviços públicos de saneamento, por exemplo, que envolve o abastecimento de águas, esgotamento sanitário, coleta e transporte de resíduos e drenagem, muitas vezes, envolvem vários Municípios. A captação da água começa em um, a tubulação passa em outros até chegar às casas das pessoas. Nem todos os Municípios dispõem de água potável, por exemplo. Os efeitos de uma indústria poluidora também não se limitam ao local em que está instalada, pois seus efeitos negativos deslocam-se com o vento, com os rios, etc.

O que se entende, portanto como interesse local não é o interesse exclusivo do Município, mas sim o interesse predominante. Exemplo disso é a situação discutida no Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECRETO MUNICIPAL N. 29.231/2008. RESTRIÇÃO DE HORÁRIO PARA CIRCULAÇÃO DE VEÍCULOS DE CARGA E SUAS OPERAÇÕES NO ÂMBITO DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO. COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR SOBRE A CIRCULAÇÃO DE VEÍCULOS NA SUA CIRCUNSCRIÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE ATENDIDOS. PRECEDENTES DO STF.

1. À luz do art. 22, XI, combinado com o art. 30, I e II, ambos da Carta Magna de 1988, o município ostenta competência constitucional para legislar acerca das questões de interesse local.

2. Em âmbito infraconstitucional, o Código Nacional de Trânsito ruma para o mesmo norte e atribui competência ao município para legislar a respeito do trânsito de veículos no seu âmbito territorial, consoante se infere do seu art. 24, I e XVI.

3. Logo, não se vislumbra que o Decreto n. 29.231, de 24 de abril de 2008, padeça de qualquer ilegalidade, porquanto tão somente restringiu o horário de circulação de veículos de carga e suas operações nos períodos compreendidos entre 06 horas às 10 horas e das 17 horas às 20 horas, no interior da área delimitada pela orla marítima da cidade do Rio de Janeiro.

4. Também não revela atentatório ao princípio da razoabilidade decreto municipal que restringe o horário de circulação de veículos de carga e suas operações em determinada área da cidade, na qual o trânsito é sabidamente caótico.

5. As informações prestadas pela autoridade coatora dão conta que a restrição do tráfego de veículos de carga reduziu em mais de 50% (cinquenta por cento) o número de horas de congestionamento em "nível F" (nível crítico de classificação de fluidez em via pública), bem como diminuiu de 18% (dezoito por cento) para 11% (onze por cento) o número de veículos que enfrentam congestionamento.

6. Os 10 (dez) dias concedidos pelo Decreto n. 29.231/2008 para adaptação às alterações não se mostra exíguo, máxime porque as alterações foram apenas de cunho logístico e o aludido prazo mostra-se razoável para esse mister.

7. Recurso ordinário não provido.⁸⁷

Revela-se, pois, de grande importância a competência do Município para regulamentar assuntos que lhe interessam diretamente. Determinadas questões como a exposta acima, podem não fazer sentido a todas as unidades federativas, mas tem grande relevância para os limites territoriais de determinado Município.

É o caso de leis como, por exemplo, o Plano Diretor, a Lei de Uso e Ocupação do Solo, o Código de Posturas, o Plano Municipal de Saneamento Básico⁸⁸, o Plano Municipal de Resíduos Sólidos⁸⁹, o Código de Meio Ambiente, entre tantas outras. Os Municípios, a partir da sua autonomia, devem assumir a prestação, regulação e fiscalização de determinados serviços.

2.5 O Direito à Cidade Sustentável no Plano Internacional

Na tentativa de caracterizar a cidade como direito buscando o seu reconhecimento jurídico, a doutrina apoia-se em documentos internacionais como as Declarações de Vancouver (1976), a Agenda 21 no Rio de Janeiro (1992), a Conferência de Istambul (1996), a Agenda Habitat (1978), e a Carta Mundial do Direito à Cidade (2005).

⁸⁷ BRASIL. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança Superior n° 29990/RJ*. Superior Tribunal de Justiça. Rel. Min. Benedito Gonçalves. Julg. 08 set. 2009.

⁸⁸ Exigência trazida pela lei n. 11.445/2007, que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico; altera as Leis n^{os} 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.036, de 11 de maio de 1990, 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; revoga a Lei n^o 6.528, de 11 de maio de 1978; e dá outras providências.

⁸⁹ Instituído pela Lei n. 11.235/2010, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos.

Neste ponto, é importante ressaltar alguns diplomas internacionais de referência para o tratamento do direito à cidade e a sua sustentabilidade.

Em 1976, a Organização das Nações Unidas (ONU) realizou Conferência sobre Assentamentos Humanos, tendo como resultado deste fórum a Declaração de Vancouver. Neste encontro, o foco das discussões foi a questão da precariedade da habitação de grande parte da população mundial, revelando o direito à moradia como essencial ao ser humano. Ficou marcado que a cidade tem como função principal dotar a população de habitação em condições dignas, além do trabalho, lazer e circulação⁹⁰.

Em 1992 aconteceu a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano e Desenvolvimento no Rio de Janeiro, que teve como principal produto a Agenda 21. Deste evento emergiu para o foco das discussões, a sustentabilidade ambiental, deixando como legado a doutrina ambientalista o conceito de desenvolvimento sustentável, crucial para a noção de cidades sustentáveis.

Em 1996, aconteceu a Conferência Habitat II, em Istambul, na Turquia. Nesta conferência foi produzida a Agenda Habitat, contendo centenas de compromissos e recomendações para os problemas dos assentamentos. Neste encontro, todavia, o enfoque dado foi a questão do valor atribuído ao governo local e a descentralização das ações e decisões na esfera dos Estados nacionais. Os municípios passam a ter grande relevância nas ações de urbanificação dos assentamentos humanos⁹¹.

A carta mundial do direito à cidade, por sua vez, é documento fruto da articulação internacional em prol das questões urbanas e das funções sociais da cidade, tendo como foco contribuir com as lutas urbanas e com o processo de reconhecimento no sistema internacional dos direitos humanos do direito à cidade sustentável⁹².

⁹⁰ LUFT, op. cit..

⁹¹ Ibid.

⁹² Ibid.

Diante deste panorama dos documentos internacionais de promoção do direito à cidade sustentável e seus correlatos, verifica-se que esta ascende da situação de mero espaço territorial, para local de formação de identidades e de exercício da cidadania.

A Carta Mundial do Direito à Cidade ainda inova ao estabelecer, além de um rol de direitos associados à cidade, prevê também os meios e instrumentos judiciais ou administrativos com vistas a assegurar o direito à cidade a todos os cidadãos⁹³. Essa concepção também pode ser vista no artigo colacionado a seguir:

ARTIGO XX. EXIGIBILIDADE DO DIREITO À CIDADE

Toda pessoa tem direito a recursos administrativos e judiciais eficazes e completos relacionados com os direitos e deveres enunciados na presente Carta, desde que não desfrute destes direitos⁹⁴.

Este é também o entendimento extraído da Carta Mundial do Direito à Cidade, quando em seu artigo I, 1 que traz a seguinte definição:

O Direito a Cidade é definido como o usufruto equitativo das cidades dentro dos princípios de sustentabilidade, democracia e justiça social; é um direito que confere legitimidade à ação e organização, baseado em seus usos e costumes, com o objetivo de alcançar o pleno exercício do direito a um padrão de vida adequado. O Direito à Cidade é interdependente a todos os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, concebidos integralmente e inclui os direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais Inclui também o direito a liberdade de reunião e organização, o respeito às minorias e à pluralidade étnica, racial, sexual e cultural; o respeito aos imigrantes e a garantia da preservação e herança histórica e cultural⁹⁵.

Neste documento, em que se expressa a vontade de reconhecimento do direito à cidade como direito difuso, esclarece-se a amplitude deste direito e a sua magnitude para a vida do ser humano. Isto porque nele se associam todos os outros direitos relativos a vida humana como: direito ao trabalho e às condições dignas de trabalho; direito de constituir sindicatos; o direito a uma vida em família; direito à previdência; direito a padrão de vida adequado; direito à alimentação e vestuário; direito a habitação adequada; direito à saúde; direito à água; direito à educação; direito à cultura; direito à participação política; direito à associação, reunião e manifestação;

⁹³ Ibid.

⁹⁴ CARTA op. cit.

⁹⁵ Ibid.

o direito à segurança pública; e direito à convivência pacífica, entre outros.

Em 2001, O Centro das Nações Unidas para os Povoamentos Humanos (Habitat) publicou documento intitulado “O milênio urbano: todas as pessoas merecem um lugar decente para viver”. Nele é apontado os seguintes objetivos para o Programa Habitat: Incentivar as políticas em matéria de habitação e a garantia contra o desalojamento no que se refere aos pobres; Incentivar a governação urbana transparente, responsável e susceptível de promover a inclusão; Promover o papel das mulheres no desenvolvimento urbano; Consciencializar da necessidade de justiça social; e Elaborar e incentivar políticas nacionais capazes de reduzir a pobreza urbana.

O foco de ação deste programa é: (1) o desenvolvimento da habitação e do meio urbano; (2) da infraestrutura, abastecimento de água e serviços básicos; (3) interferir positivamente no planeamento e ordenação do ambiente; (4) na gestão de atividades para fazer face às catástrofes; (5) na gestão e finanças municipais; (6) na segurança e proteção das zonas urbanas; e (7) em abordagens da tomada de decisões orientadas para a participação.

Documento recente e que aponta questões importantes para o desenvolvimento sustentável das cidades é o produto da Conferência internacional Rio + 20, ocorrida em 2012 no Rio de Janeiro, vinte anos após a Rio 92, que teve como produto a Agenda 21, citada anteriormente.

No documento final, estabeleceu-se como meta capacitar todos os países do mundo para garantir que sejam atendidas as necessidades básicas de saúde, água potável, saneamento e vida digna a todos os indivíduos. Incluem-se ainda a garantia do direito ao sistema de energia sustentável para o desenvolvimento, além do abastecimento alimentar sustentável local e globalmente. É também meta dos países buscar a garantia de ambientes urbanos sustentáveis, incluindo iniciativas em sistemas de água, esgoto e infraestrutura inteligente; e indústria sustentável, comprometida a limpar os resíduos produzidos por sua atividade.

3 CIDADE E SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL

3.1 Sustentabilidade

O desenvolvimento dos países tem se dado basicamente à custa dos recursos naturais. Em 1972, na Conferência de Estocolmo – Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano –, os países, na sua maioria nações ricas e industrializadas, percebendo que o seu modelo de crescimento econômico estava levando à escassez progressiva dos recursos naturais, propuseram com solução para a questão ambiental a política de crescimento zero, na qual, para evitar maior deterioração do meio ambiente, os países se comprometeriam a não anular o crescimento econômico sempre que este trouxer agressão ao meio natural.

Ocorre que com essa política, “crescimento zero”, os ricos continuariam sempre ricos e os pobres, sempre pobres. Assim, os países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, nos quais se incluía também o Brasil, discordando da teoria proposta, lançaram política oposta: “crescimento a qualquer custo”, no sentido de não se colocarem numa posição submissa frente aos países desenvolvidos, não desviando recursos para proteger o meio ambiente. Primeiro o crescimento econômico, depois o meio ambiente⁹⁶.

Entretanto, essa busca desenfreada pelo desenvolvimento econômico, reduziu a qualidade de vida e trouxe consequências desastrosas para o meio ambiente, para as cidades e para o homem, como a desertificação, rios poluídos, intoxicação por agrotóxicos, esgotos a céu aberto, produção intensa de lixo etc.

Mais tarde, em 1983, a ONU instituiu a Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento que tinha por objetivo reexaminar questões críticas de meio ambiente e desenvolvimento e formular propostas para tratá-las, propor novas formas de cooperação internacional para essas questões, elevar os níveis de

⁹⁶ MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2005, p. 47-52.

compreensão e engajamento de indivíduos, organizações voluntárias, empresas, institutos e governos. Em 1987 lançou relatório chamado *Nosso Futuro Comum* e conhecido como *Relatório de Brundtland*. Nele, o termo *desenvolvimento sustentável*, foi definido da seguinte forma:

Desenvolvimento sustentável é um processo de transformação no qual a exploração dos recursos, a direção dos investimentos, a orientação do desenvolvimento tecnológico e a mudança institucional se harmonizam e reforça o potencial presente e futuro, a fim de atender às necessidades e aspirações futuras... É aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades.⁹⁷

Desde essa definição obtida pela Comissão de Brundtland, os princípios do desenvolvimento sustentável foram adotados internacionalmente e oficializados em 1992, na Conferência Rio-92, com a Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992.

De acordo com a ideia trazida, desenvolvimento sustentável é mais que progresso econômico, é também desenvolvimento das sociedades no contexto social, estrutural e econômico que ao utilizar os recursos naturais, preocupa-se em conservá-los de forma a não afetar o direito das futuras gerações a tais recursos.

A ideia de sustentabilidade vai muito além à aceção ambiental, ela reúne elementos como política, economia, cultura, ecologia, social e territorial. Esses aspectos da sustentabilidade foram definidos por economista Ignacy Sachs, devendo ser social, cultural, ambiental, territorial, econômica e política.⁹⁸

A sustentabilidade social constitui está relacionada à distribuição justa de renda e ao alcance de certo nível de homogeneidade social para suprimento das necessidades básicas específicas; a cultural quanto ao respeito à diversidade cultural e às especificidades locais; a ambiental pela conservação, proteção e preservação dos recursos naturais; a territorial, que se refere à distribuição equilibrada de assentamentos humanos e atividades no território; balanceamento das

⁹⁷ ONU. *Nosso Futuro Comum*. Relatório de Brundtland de 1987. Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. ONU, 1987.

⁹⁸ SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2000.

configurações urbanas e rurais; superação das disparidades intra e inter-regionais; a econômica como necessidade de equilíbrio do desenvolvimento de diversos setores econômicos, bem como pela possibilidade de inserção soberana da economia local/nacional em nível internacional; e política, por fim, representa a garantia de democracia e cidadania no plano nacional, como forma de respeito aos direitos humanos; nível razoável de coesão social, refletido em planos nacionais; igualdade de poder decisório em nível internacional.

Bernardi também nesse sentido afirma:

A sustentabilidade deve ser observada sob vários aspectos e não apenas sob a ecológica e ambiental. Diz respeito também à ocupação do espaço urbano pelo homem, portanto os aspectos demográficos envolvendo a quantidade de pessoas que habitam ou utilizam um determinado território. No ambiente social, a sustentabilidade deve envolver as questões de qualidade de vida, utilização dos bens sociais e o nível de exclusão que este ambiente proporciona aos seus habitantes⁹⁹.

Entretanto não se deve esquecer que construção do meio ambiente urbano significa intervenção humana sobre o meio ambiente natural, resultando inevitavelmente na sua destruição, supressão e degradação. Assim, querer sadia qualidade de vida nas cidades depende da sua máxima preservação possível para as presentes e futuras gerações.

3.2 Sustentabilidade Ambiental e Desenvolvimento Econômico

O Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD)¹⁰⁰ estabeleceu 08 objetivos de desenvolvimento do milênio, que são: Redução da Pobreza, Atingir o ensino básico universal, Igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres, Reduzir a mortalidade na infância, Melhorar a saúde materna, Combater o HIV/Aids, a malária e outras doenças, Garantir a sustentabilidade ambiental, Estabelecer uma Parceria Mundial para o Desenvolvimento.

⁹⁹ BERNARDI, Jorge Luiz. Funções Sociais da Cidade. Conceitos e Instrumentos. 2006, 136 f. Dissertação (Mestrado em Gestão Urbana). Universidade Católica do Paraná. Curitiba, 2006, p. 56.

¹⁰⁰ PROGRAMA das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Disponível em <<http://www.pnud.org.br/ODM.aspx>>. Acesso em 22 de set. de 2012.

A Declaração do Milênio foi firmada em setembro de 2000, em Nova Iorque, por 189 nações com o intuito de combater a extrema pobreza e outros males da sociedade. Esta promessa acabou se concretizando nos 8 Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM) que deverão ser alcançados até 2015. Em setembro de 2010, os compromissos foram renovados para acelerar o progresso em direção ao cumprimento desses objetivos.

A sustentabilidade ambiental, como se pode perceber, compreende o objetivo número sete, qual seja, garantir a sustentabilidade ambiental. E o que quer dizer isso? Que atitudes práticas os países devem adotar para alcançar este objetivo? E mais, qual a interferência que a concretização destes objetivos tem na vida das pessoas?

É crucial compreender que a garantia de vida digna só se perfaz com a satisfação das necessidades humanas, inclusive no que pertine ao espaço físico em que moram.

Na Declaração do Milênio das Nações Unidas de 2000, os Chefes de Estado que a subscreveram reconhecem a responsabilidade coletiva de respeitar e defender os princípios da dignidade humana, da igualdade e da equidade, a nível mundial. É também dever assumido para com todos os habitantes do planeta.

Entre os valores fundamentais considerados essenciais para as relações internacionais do século XXI está o respeito pela natureza, primando pela prudência na gestão de todas as espécies e recursos naturais, de acordo com os princípios do desenvolvimento sustentável.

Em clara evidência à preocupação com o bem ambiental, os chefes de estado afirmaram ainda que não devem poupar esforços para libertar toda a humanidade, acima de tudo os nossos filhos e netos, da ameaça de viver num planeta irremediavelmente destruído pelas atividades do homem e cujos recursos não serão suficientes já para satisfazer as suas necessidades.

O direito ao meio ambiente assim como o direito à cidade sustentável integra o rol de direitos de terceira geração, que são diretos difusos, transindividuais, ou seja, direitos que não possuem único titular, nem mesmo titular de direito determinado, o que para tanto exige que o uso dos seus recursos naturais pertença não só às presentes, mas também e inclusive às futuras gerações.

O desenvolvimento sustentável ou codesenvolvimento tem como principal característica a busca pela conciliação entre desenvolvimento, preservação do meio ambiente e melhoria da qualidade de vida. Nesse sentido, ensina Milaré:

É falso o dilema “ou desenvolvimento ou meio ambiente”, na medida em que, sendo um fonte de recursos para o outro, ambos devem harmonizar-se e complementar-se.

Compatibilizar meio ambiente e desenvolvimento significa considerar os problemas ambientais dentro de um processo contínuo de planejamento, atendendo-se adequadamente às exigências de ambos e observando-se as suas inter-relações particulares a cada contexto sociocultural, político, econômico e ecológico, dentro de uma dimensão tempo/espaço. Em outras palavras, isto implica dizer que a política ambiental não deve se erigir em obstáculo ao desenvolvimento, mas sim em um de seus instrumentos, ao propiciar a gestão racional dos recursos naturais, os quais constituem a sua base material¹⁰¹.

Autores como Minichiello e Ribeiro entendem que desenvolvimento sustentável é princípio, que visa a atender as finalidades da ordem econômica e que dentro dela está a de defender o meio ambiente, conforme sustentam “(...) o princípio do desenvolvimento sustentável colima compatibilizar a atuação da economia com a preservação do equilíbrio ecológico”¹⁰². Afirmam ainda que:

Os propósitos são definidos como desenvolvimento econômico; os meios se referem à proteção do meio ambiente como fins surge o desenvolvimento econômico equilibrado. O oposto – o desenvolvimento econômico desenfreado, canibalesco ditado pela ganância do lucro exacerbado – conduzirá ao caos da deterioração e de prejuízos incalculáveis ao meio ambiente.

Depreende-se, pois, que tanto o ideal de “crescimento zero”, bem como o “crescimento a qualquer custo” são insustentáveis. A vida em sociedade não poderia simplesmente parar, mas também não seria inteligente caminhar para a

¹⁰¹ MILARÉ, op. cit., p.53.

¹⁰² MINICHIELO, André Luiz Ortiz; RIBEIRO, Maria de Fátima. A proteção do meio ambiente no âmbito municipal: reflexões sobre a tributação ambiental e desenvolvimento sustentável. Anais do. XIV Congresso Nacional do CONPEDI. 2005. Fortaleza. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.

autodestruição. A ideia trazida pelo *desenvolvimento sustentável* é do uso e conservação dos recursos naturais.

O crescimento econômico das cidades e seus países deve ser planejado, preocupando-se com a qualidade de vida das pessoas, com a redução dos índices de miséria e pobreza, desenvolvendo biotecnologias, soluções ecológicas para a vida urbana, reduzir o consumo e a produção de lixo não biodegradável etc.

Para conhecimento e entendimento da realidade brasileira no que se refere à qualidade ambiental, o IBGE adota desde 2002 pesquisa dos Indicadores de Desenvolvimento Sustentável¹⁰³. Esses indicadores procuram abranger todas as informações necessárias para caracterizar e subsidiar o processo de desenvolvimento sustentável no Brasil.

A construção de indicadores de desenvolvimento sustentável no Brasil integra-se ao conjunto de esforços internacionais para concretização das ideias e princípios formulados na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em 1992, no que diz respeito à relação entre meio ambiente, desenvolvimento e informações para a tomada de decisões.

Para tanto, a pesquisa do IBGE adotou quatro dimensões, tais quais: Dimensão Social que considera índices relacionados à satisfação das necessidades humanas e melhoria da qualidade de vida e justiça social como população, habitação, saúde, segurança; Dimensão Ambiental que diz respeito ao uso dos recursos naturais e à degradação ambiental, considerando os temas como atmosfera, terra, mares, biodiversidade e saneamento; Dimensão Econômica que trata do desempenho macroeconômico e financeiro e dos padrões de produção e consumo; e a Dimensão Institucional que diz respeito à orientação política, capacidade e esforço despendido na implementação do desenvolvimento sustentável.

¹⁰³ IBGE. *Indicadores de Desenvolvimento Sustentável*. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/geociencias/recursosnaturais/ids/default_2012.shtm>. Acesso em: 22 set 2012.

A noção de desenvolvimento sustentável leva em consideração que a evolução das sociedades deve se relacionar com aspectos como a redução da pobreza e a proteção dos bens naturais, haja vista que a redução da qualidade de vida das pessoas é devido em grande parte ao sistema capitalista e seu estímulo intenso a produção e ao consumo sem se importar com as consequências socioambientais.

Autores como Carolina Bahia, buscando ampliar o entendimento da situação, passam a falar em desenvolvimento humano sustentável, “que ao enfatizar que os problemas sociais e ambientais estão interligados, serve como reforço para a ideia da interdependência entre o homem e a natureza e fundamenta a adoção de conceito abrangente de meio ambiente”¹⁰⁴, evidenciando a discussão entre questões sociais e o meio ambiente.

A relação de interdependência entre o homem e a natureza se faz na medida em que o meio ambiente, além de ser o habitat dos seres humanos e da vida em sociedade, é também fonte dos recursos necessários para a sobrevivência.

Deve-se considerar, portanto, que o uso comedido, o respeito para com a vida natural e o anseio de preservação trará a todos a segurança de vida mais amena no que se refere aos desastres naturais, mudanças climáticas, avanço do mar, e escassez de água e tantas outras revanches da natureza.

Sobre o tema, dispõe a supra-referida autora:

Analisando os termos do art. 225, da Constituição Federal de 1988, pode-se afirmar que a ordem constitucional brasileira filiou-se à perspectiva antropocêntrica alargada. Se o *caput* do referido artigo, por um lado, estabelece o direito de todos ao meio ambiente *ecologicamente equilibrado*, dando atenção à preservação da capacidade funcional dos sistemas ecológicos; por outro, determina que este meio é *essencial à sadia qualidade de vida*, demonstrando preocupação com preservação das condições dignas de vida para o homem¹⁰⁵.

Essa relação de interdependência é o que os doutrinadores chamam de antropocentrismo alargado, no qual prepondera a ideia de vínculo equilibrado e

¹⁰⁴ BAHIA, op. cit., 2006, p. 106. .

¹⁰⁵ Ibid., p. 107.

solidário¹⁰⁶. Esse conceito é apresentado sobre as percepções acerca da relação homem-natureza, em que se destacam três teorias: Antropocentrismo clássico, Biocentrismo e Antropocentrismo Alargado. Na primeira, há uma separação entre homem e natureza e os interesses daquele preponderam sobre esta. Na segunda, inverte-se o polo, tornando-se o homem pertencente a natureza e não o contrário. Inicia-se aí a preocupação com a qualidade de vida e a proteção do meio ambiente. Na terceira teoria, utilizada atualmente, apresenta um novo paradigma de vínculo entre homem e natureza. Não apenas os interesses dos seres humanos são levados em consideração, mas também a preservação dos recursos naturais. A natureza tem seu valor e precisa ser protegida independentemente de possibilidade de aproveitamento humano¹⁰⁷.

Esse conceito é também absorvido pela legislação brasileira, em especial a Política Nacional de Meio Ambiente – Lei n 6.938/1981 -, em que o meio ambiente é unidade formada por inter-relações entre o Homem, a natureza original, a artificial e os bens culturais, de forma interdependente. Significa que o Homem é dependente da natureza e será atingido por qualquer dano ambiental que aconteça no meio ao seu redor. É um conceito sistêmico que enfatiza a correlação dos seres.

A Política Nacional do Meio Ambiente, no seu artigo 3º conceitua o meio ambiente como sendo 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. Assim, o meio ambiente, por seu conceito amplo e vasto, pode ser dividido em Meio Ambiente Natural – solo, atmosfera, água e toda forma de vida -, Meio Ambiente Artificial – espaço urbano construído -, e Meio Ambiente Cultural – interação do homem ao ambiente: urbanismo, zoneamento, paisagismo, monumentos históricos etc. Tudo aquilo que se relacione ao equilíbrio ecológico e a uma sadia qualidade de vida é questão que afeta o meio ambiente¹⁰⁸.

A jurisprudência brasileira afirmada pelo do Supremo Tribunal Federal entende que:

¹⁰⁶ Ibid., p. 95.

¹⁰⁷ LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental, do individual ao coletivo extrapatrimonial*. Teoria e prática. – 3. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, pg. 80.

¹⁰⁸ MAZILLI, op. cit., 2006.

[...] a questão do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado afirma-se como típico direito de terceira geração e se constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas num sentido verdadeiramente mais abrangente, a própria coletividade social [...] ¹⁰⁹.

O meio ambiente no seu conceito e conteúdo abrange três diferentes aspectos: o artificial, o cultural e o natural. O meio ambiente artificial é aquele espaço urbano construído. O meio ambiente cultural, por sua vez, é o que integra o patrimônio histórico, artístico e cultural de uma sociedade. Por fim, o meio ambiente natural constitui-se, redundantemente, dos elementos naturais, tais quais a água, o solo e o ar, dentre outros ¹¹⁰.

Essa conceituação de meio ambiente, distinto em três aspectos, confirmada pelos autores Mazilli e Silva, traz, além disso, o entendimento de que o meio em que se vivem animais e/ou humanos influencia e é influenciado por estes seres. A qualidade de vida e a qualidade do ambiente são determinadas pelo comportamento e conduta daqueles que o envolve. Ademais, não se pode olvidar que o desenvolvimento tecnológico, as construções, as edificações modernas, a produção artística integram o meio ambiente, muito embora, modificando intensamente a paisagem natural.

Outra análise interessante é a trazida por Milaré ¹¹¹ quando diz que a expressão meio ambiente reúne os vocábulos tais quais meio, que pode significar um dado contexto físico ou social e ambiente que representa um espaço geográfico ou social, físico ou psicológico, natural ou artificial. Logo, meio ambiente consiste no espaço que envolve os seres vivos e as coisas.

O direito ao meio ambiente integra o rol de direitos de terceira geração, que são direitos difusos, transindividuais e coletivos, ou seja, direitos que não possuem um único titular, nem mesmo um titular de direito determinado, o que para tanto exige que o uso dos seus recursos naturais pertença não só às presentes, mas também e inclusive às futuras gerações.

¹⁰⁹ BRASIL. ADI-MC 3540. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento 01 09 2005.

¹¹⁰ SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

¹¹¹ MILARÉ, op. cit., p. 98.

E M E N T A: MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO (OU DE NOVÍSSIMA DIMENSÃO) QUE CONSAGRA O POSTULADO DA SOLIDARIEDADE - NECESSIDADE DE IMPEDIR QUE A TRANSGRESSÃO A ESSE DIREITO FAÇA IRROMPER, NO SEIO DA COLETIVIDADE, CONFLITOS INTERGERACIONAIS - ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS (CF, ART. 225, § 1º, III) - ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DO REGIME JURÍDICO A ELES PERTINENTE - MEDIDAS SUJEITAS AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI - SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS, AUTORIZAR, LICENCIAR OU PERMITIR OBRAS E/OU ATIVIDADES NOS ESPAÇOS TERRITORIAIS PROTEGIDOS, DESDE QUE RESPEITADA, QUANTO A ESTES, A INTEGRIDADE DOS ATRIBUTOS JUSTIFICADORES DO REGIME DE PROTEÇÃO ESPECIAL - RELAÇÕES ENTRE ECONOMIA (CF, ART. 3º, II, C/C O ART. 170, VI) E ECOLOGIA (CF, ART. 225) - COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS - CRITÉRIOS DE SUPERAÇÃO DESSE ESTADO DE TENSÃO ENTRE VALORES CONSTITUCIONAIS RELEVANTES - OS DIREITOS BÁSICOS DA PESSOA HUMANA E AS SUCESSIVAS GERAÇÕES (FASES OU DIMENSÕES) DE DIREITOS (RTJ 164/158, 160-161) - A QUESTÃO DA PRECEDÊNCIA DO DIREITO À PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE: UMA LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITA À ATIVIDADE ECONÔMICA (CF, ART. 170, VI) - DECISÃO NÃO REFERENDADA - CONSEQÜENTE INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. A PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE: EXPRESSÃO CONSTITUCIONAL DE UM DIREITO FUNDAMENTAL QUE ASSISTE À GENERALIDADE DAS PESSOAS.

[...] O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações. [...].¹¹²

A ideia de proteção ao bem ambiental se enfatiza por ser este bem jurídico comum, direito humano fundamental, de maneira que a sociedade como um todo tem responsabilidade sobre suas ações que impactam o meio ambiente, pois o meio ambiente é direito difuso, pertencente a todos de forma indeterminada.

¹¹² BRASIL. ADI-MC 3540. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento 01 09 2005.

Percebe-se que o desenvolvimento sustentável da sociedade relaciona todos os aspectos sociais desde a densidade demográfica, a capacidade produtiva, acesso à saúde, habitação, ao uso e a conservação dos recursos da natureza.

3.3 A Função Socioambiental das Cidades e seus Elementos

A industrialização, em especial, a Revolução industrial ocorrida a partir da metade do século XVIII trouxe profundas transformações, muitas delas talvez irremediáveis para a vida das pessoas na cidade e no campo.

Leonardo Benevolo aponta algumas consequências deste momento histórico para o ambiente construído como: o aumento da população; o aumento da produção de bens e serviços; o êxodo rural; o desenvolvimento dos meios de comunicação; a rapidez das transformações; e a desvalorização das formas tradicionais de controle público do ambiente construído¹¹³.

Todas essas características que envolvem as mudanças advindas pela Revolução Industrial acarretam na degradação do espaços da cidade, poluição do ar e dos rios, ocupação de áreas verdes, empobrecimento acentuado da população. As indústrias se misturam às casas. A cidade se torna um espaço feio, sujo, desagradável, fedorento. Nasce um sentimento pernicioso para aquele lugar em que se deu origem à vida em sociedade. Conforme descreve Leonardo Benevolo:

Na periferia industrial perde-se a homogeneidade social e arquitetônica da cidade antiga. Os indivíduos e as classes não desejam integrar-se na cidade como num ambiente comum, mas as várias classes sociais tendem a se estabelecer em bairros diversos – ricos, médios, pobres – e as famílias tendem a viver o mais possível isoladas. A residência individual com jardim – reservada antigamente para os reis e os nobres – é agora acessível (numa versão reduzida) aos ricos e aos médios burgueses, e o grau de independência recíproca se torna a marca mais isoladas – vilas ou vilazinhas -, os pobres tem habitações menos isoladas: casas em fileira ou moradas sobrepostas em edifícios de muitos andares¹¹⁴.

¹¹³ BENEVOLO, op. cit., 2011, p. 551-552.

¹¹⁴ Ibid., p. 565.

A análise foi realizada pelo referido autor no início do século XX e o que se verifica é que a realidade das cidades conforme relatado acima ainda persiste nos grandes centros urbanos.

Nesse sentido, revela Milton Santos:

Com diferença de grau e intensidade, todas as cidades brasileiras exibem problemáticas parecidas. Seu tamanho, tipo de atividade, região em que se inserem etc. são elementos de diferenciação, mas, em todas elas, problemas como os do emprego, da habitação dos transportes, do lazer, da água, dos esgotos, da educação e saúde são genéricos e revelam enormes carências. Quanto maior a cidade, mais visíveis se tornam essas mazelas. Mas essas chagas estão em toda parte. Isso era menos verdade na primeira metade deste século, mas a urbanização corporativa, isto é, empreendida sob o comando dos interesses das grandes firmas, constitui um receptáculo das consequências de uma expansão capitalista devorante dos recursos públicos, uma vez que esses são orientados para os investimentos econômicos, em detrimento dos gastos sociais¹¹⁵.

Em decorrência da forma como os espaços urbanos foram sendo produzidos, a cidade tornou-se, nas palavras de Milton Santos, criadora de pobreza devido ao modelo espacial reproduzido em função do modelo socioeconômico¹¹⁶.

Como consequência do processo de formação das cidades brasileiras e sua urbanização tardia, verifica-se nos grandes centros urbanos diversos problemas comuns como pobreza, favelização, degradação ambiental, poluição atmosférica, sonora e visual, inexistência de serviço público de saneamento, trânsito caótico; enfim, espaços desiguais e muitas vezes até desumanos.

Segundo Raquel Rolnik, em *Brasil e o Habitat*, diz:

Está claro que o modelo de gestão urbana que acomodou os conflitos e contradições, desenhando os contornos mal definidos das cidades brasileiras até hoje, não tem mais condições de se sustentar. Talvez a expressão mais clara desse transbordamento seja o aumento vertiginoso da violência urbana. Ela nos conta sobre um modelo de urbanização sem

¹¹⁵ SANTOS, op. cit., p. 105.

¹¹⁶ Ibid., p. 10.

urbanidade, que destinou para os pobres uma não cidade, longínqua, desequipada e, sobretudo, desqualificada como espaço e como lugar¹¹⁷.

Ousa-se, quinze anos mais tarde, dizer que essa estruturação urbana vivida nas cidades brasileiras, tem estendido essa realidade de não cidade a maioria da sua população, incluindo também a classe média e os ricos. Isto porque todos vivem em espaços cada vez menores, com a inexistência de espaços públicos, ausência de segurança e limpeza públicas, além da intensa dificuldade quando se trata da mobilidade urbana, atingindo não apenas o transporte público, mas o tráfego em geral.

Essa constatação de não cidade em relação à ausência de condições adequadas para os habitantes ou mesmo, por outro lado, ao sentimento de não pertencimento por parte das pessoas revela que a relação direito à cidade sustentável e dignidade da pessoa humana está em descompasso.

E isso pode ser percebido não apenas pelos juristas, mas, como visto, por técnicos de outras áreas como geografia e arquitetura, sem falar nos filósofos e sociólogos.

No âmbito jurídico, ocorreu no Brasil mudança de paradigma do que se tinha antes da Constituição de 1988, época em que imperava o civilismo clássico ditado pelo Código Civil de 1916, marcado pela ideologia liberal, individualista, que determinavam o alcance e limites da propriedade. A visão da cidade pelo Código de 1916 era a de um conjunto de propriedades privadas, requerendo apenas regras de convivência entre as pessoas¹¹⁸. A inclusão da função social no conceito de propriedade, da cidade e até mesmo dos contratos consolida a preocupação social da questão urbana da ordem jurídica brasileira.

Sobre o seu entendimento acerca da finalidade social da propriedade e da cidade, Rogério Gesta leal explica:

¹¹⁷ ROLNIK, Raquel. Brasil e o Habitat. In: *Habitar contemporâneo: novas questões no Brasil dos anos 90* / Angela Gordilho Souza (org.). Salvador: Universidade Federal da Bahia/Faculdade de Arquitetura/Mestrado em Arquitetura e urbanismo/ Lab-Habitar, 1997, p. 53.

¹¹⁸ FERNANDES, Edésio. A nova ordem jurídico-urbanística no Brasil. In *Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 216.

Queremos entender a função social da cidade e da propriedade como possuindo uma essencial significação pública, que pretende trazer ao direito privado algo entendido como sendo exclusivo ao direito público: o condicionamento do poder a uma finalidade comunitária. Não se trata de extinguir a propriedade privada, mas de vinculá-la a interesses outros que não os exclusivos do proprietário. Esta noção de função, repetimos, não transmuda a propriedade para o direito público, mas corresponde a limitações *latu sensu* impostas ao conteúdo do direito de propriedade.¹¹⁹

O autor sustenta a ideia de que o uso da propriedade, enquanto direito privado, deve-se dar respeitando a harmonia, a ordem e a estabilidade social, de forma que os direitos individuais atribuídos a cada cidadão coexistam com os interesses superiores do Estado.

O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência. Assim, não se radica em dispositivo algum da Constituição, ainda que inúmeros aludem ou impliquem manifestações concretas dele, como, por exemplo, os princípios da função social da propriedade, da defesa do consumidor ou do meio ambiente (Art. 170, III, V, VI), ou tantos outros. Afinal, o princípio em causa é um pressuposto lógico do convívio social¹²⁰.

Caos urbano, dignidade humana, direitos individuais, convívio social, supremacia do interesse público são questões que permeiam a problemática deste estudo, que tem por finalidade maior reconhecer qual importância teria o Direito na mediação desses conflitos.

Daí porque se tornam tão relevantes conceitos como função social e socioambientalismo para o problema desta pesquisa.

3.3.1 Função Social da Propriedade

O Direito de propriedade consiste na faculdade que tem o proprietário do bem em usar, gozar e dispor, conforme os seus interesses.

[...] sob a ótica dogmático-jurídica mais tradicional, é inerente à propriedade um conteúdo positivo, circunscrito pelos chamados limites positivos que fixam o elenco de poderes e faculdades do titular do direito e o alcance do

¹¹⁹ LEAL, Rogério Gesta. *A função social da propriedade e da cidade no Brasil: aspectos jurídicos e políticos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1998, p. 119-120.

¹²⁰ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 29. ed. rev. E atual. São Paulo: Malheiros, 2012.

respectivo exercício, indicando até onde aquele pode ir na realização de tais poderes e faculdades. De outra banda, há um conteúdo negativo, circunscrito pelos limites e limitações negativas que estabelecem até onde podem ocorrer ingerências e tangenciamentos de terceiros em relação ao direito alheio, quais os poderes e faculdades de que não dispõe seu titular e aonde esse não pode ir no exercício do direito.¹²¹

O direito de propriedade e seu conceito tem sofrido ao longo dos anos uma mudança de concepção, na medida em que são admitidas possibilidades de limitação a fruição deste direito. Dessa forma, o direito não pode mais ser concebido como absoluto, devendo o seu conteúdo e o seu exercício estarem condizentes com os princípios e regras do ordenamento jurídico.

Nos ensinamento de Carceller Fernandez, “La función social de la propiedad delimita el contenido de las facultades urbanísticas susceptibles de adquisición (derechos a urbanizar, al aprovechamiento urbanístico, a edificar y a la edificación) y condiciona su ejercicio.”¹²².

É possível dizer que a função social da propriedade consiste no fato de que ela deve cumprir o destino economicamente útil, produtivo, de maneira a satisfazer as necessidades sociais atingíveis em sua espécie. A função social é o exercício regular, normal e racional da propriedade, com base nos interesses da sociedade. Significa que o proprietário deve dar destinação útil à propriedade, sem a mera especulação.

O artigo Art. 5º que prescreve os direitos e garantias fundamentais individuais enuncia como tais o direito de propriedade (Art. 5, XXII), atrelando a ele o atendimento a sua função social (Art. 5, XXIII).

Mais adiante, em seu artigo 170 ao tratar da ordem Econômica, que se funda na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados entre

¹²¹ LEAL, *op. cit.* 1998, p. 125-126.

¹²² **Tradução da autora:** A função social da propriedade delimita o conteúdo das facultades urbanísticas suscetíveis de aquisição (direitos a urbanizar, ao aproveitamento urbanístico, a edificação e à edificação) e condiciona seu exercício. FERNÁNDEZ, Antonio Carceller. *Introducción al derecho urbanístico*. 2ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1993, p. 57.

outros princípios, a propriedade privada, a função social da propriedade e a redução das desigualdades regionais e sociais.

Para Silva Neto, a propriedade referida como direito individual no artigo 5º não condiz com a estabelecida como princípio geral da atividade econômica do artigo 170. Ele explica:

[...] trata-se, aqui, de direito à aquisição de propriedade para satisfazer as condições mínimas de existência da pessoa. Lá, nos arts. 170 e seguintes, que disciplinam a ordem Econômica, tenta-se consolidar o direito de acesso à propriedade, o que é algo distinto, cometendo-lhe, demais disso, uma função social, o que não ocorre com a propriedade destacada no inciso XXII do art. 5º.¹²³

Isto porque há diferença entre limitações ao direito de propriedade e função social da propriedade. As limitações referem-se ao exercício do direito, que não deve conter abuso. A função social está ligada ao conteúdo mesmo do direito.

José Afonso da Silva explica que “a função social da propriedade não se confunde com os sistemas de limitação da propriedade. Estes dizem respeito ao exercício do direito do proprietário; aquela, à estrutura do direito mesmo, à propriedade”. Por outro lado, “limitações, obrigações e ônus são externos ao direito de propriedade, vinculado simplesmente a atividade do proprietário, interferindo tão só com o exercício do direito, e se explicam pela simples atuação do poder de polícia”¹²⁴.

A Constituição instituiu e diferenciou a propriedade geral, da propriedade urbana e da propriedade rural. No Capítulo da política urbana no artigo 182, § 2º, a magna Carta estabelece que a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

O parágrafo 4º deste artigo elenca algumas medidas facultadas ao Poder Público municipal, para exigir do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento.

¹²³ SILVA NETO, op. cit., 2010, p. 722.

¹²⁴ SILVA, op. cit., 2012.

As penalidades podem ser aplicadas sucessivamente mediante a inércia do proprietário em manter a propriedade para si, em conformidade com a legislação federal e municipal, que são: parcelamento ou edificação compulsórios; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo¹²⁵; 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.

Com relação à propriedade rural, entende-se que a Constituição previu a função ecológica da propriedade¹²⁶, considerando o disposto no artigo 186 que diz que a função social da propriedade rural é cumprida quando atende ao requisito da utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente.

É o que afirma também o Ministro Celso de Mello, relator do mandado de Segurança nº 22164-0 – SP, em que se discute a aplicação da desapropriação-sanção ao imóvel rural situado no Pantanal Mato-Grossense por descumprimento da função social.

A própria constituição da república, ao impor ao Poder Público o dever de fazer respeitar a integridade do patrimônio ambiental, não o inibe, quando necessária a intervenção na esfera dominial privada, de promover a desapropriação de imóveis rurais para fins de reforma agrária, especialmente porque um dos instrumentos de realização da função social da propriedade consiste, precisamente, na submissão do domínio à necessidade de seu titular utilizar adequadamente os recursos naturais disponíveis e de fazer preservar o equilíbrio do meio ambiente (CF, art. 186, II), sob pena de, em descumprimentos desses encargos, expor-se à desapropriação-sanção a que se refere o art. 184 da Lei Fundamental¹²⁷.

¹²⁵ O Supremo Tribunal Federal definiu através da **Súmula 668** ser inconstitucional lei municipal que estabeleça alíquotas progressivas para o IPTU, salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana.

¹²⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. - 4. ed. rev. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 138-140.

¹²⁷ BRASIL. Mandado de Segurança nº 22164/SP. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Celso de Mello. D.O. 30 out 1995.

O Supremo se pronunciou no Recurso Extraordinário nº 134.297-8/SP que a exploração econômica dos ecossistemas protegidos, deve-se dar de forma a preservar o espaço e os recursos naturais pelo proprietário. Diz assim o julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – ESTAÇÃO ECOLÓGICA – RESERVA FLORESTAL NA SERRA DO MAR – PATRIMÔNIO NACIONAL (CF, ART. 225, § 4º) – LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA QUE AFETA O CONTEÚDO ECONÔMICO DO DIREITO DE PROPRIEDADE – DIREITO DO PROPRIETÁRIO DE INDENIZAÇÃO – DEVER ESTATAL DE RESSARCIR OS PREJUÍZOS DE ORDEM PATRIMONIAL SOFRIDOS PELO PARTICULAR – RE NÃO CONHECIDO.

Incumbe ao Poder Público o dever constitucional de proteger a flora e de adotar as necessárias medidas que visem a coibir práticas lesivas ao equilíbrio ambiental. Esse encargo, contudo, não exonera o Estado da obrigação de indenizar os proprietários cujos imóveis venham a ser afetados, em sua potencialidade econômica, pelas limitações impostas pela Administração Pública.

A proteção jurídica dispensada às coberturas vegetais que revestem as propriedades imobiliárias não impede que o dominus venha a promover, dentro dos limites autorizados pelo Código Florestal, o adequado e racional aproveitamento econômico das árvores nelas existentes. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais em geral, tendo presente a garantia constitucional que protege o direito de propriedade, firmou-se no sentido de proclamar a plena indenizabilidade das matas e revestimentos florestais que recobrem áreas dominiais privadas, objeto de apossamento estatal ou sujeitas a restrições administrativas impostas pelo Poder Público. Precedentes.¹²⁸

Depreende-se que para o STF a norma contida no § 4.º do art. 225 da CF não converte em bens públicos os imóveis particulares abrangidos pelas florestas e pelas matas nele referidas, (Mata Atlântica, Serra do Mar, Floresta Amazônica Brasileira) bem como não impede que os proprietários particulares se utilizem dos recursos naturais existentes, desde que sejam observadas as prescrições legais e respeitadas as condições necessárias à preservação ambiental.

A propriedade privada nesse caso mantém-se resguardada pelos princípios constitucionais, inclusive no que se refere à indenização ao proprietário pela limitação decorrente do Poder Público ao uso econômico do imóvel.

Essa decisão corresponde ao entendimento da Proteção Brasileira do Meio Ambiente através da coexistência entre os Direitos Fundamentais e os Sistemas Econômicos.

¹²⁸ BRASIL. Recurso Extraordinário nº 134.297-8/SP. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Celso de Mello. D.O. 22 set 1995.

Ademais, o artigo 225, do Capítulo do Meio Ambiente, visa garantir a proteção ambiental pelo Poder Público e pela coletividade, de forma a assegurar um meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Assim, depreende-se que o uso e ocupação do solo, em áreas urbanas e rurais do município, deve-se dar de forma a evitar a utilização inadequada dos imóveis urbanos, a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização, a deterioração das áreas urbanizadas e a poluição e a degradação ambiental (Art. 2º, VI, lei nº 10.257/2001).

O Código Civil Brasileiro, lei nº 10.406/2002 traz alguns dispositivos relativos ao exercício do direito de propriedade, corroborando a ligação intrínseca deste com a função social.

O artigo 1.228 § 1º, por exemplo, prescreve que o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

Por sua vez, o artigo 1.275, III e IV traz como penalidade a perda da propriedade para casos motivados pelo abandono e perecimento da coisa. Em dispositivo seguinte, o CCB estabelece que aquele imóvel urbano o qual o proprietário abandonar, desde que com a intenção de não mais o conservar em seu patrimônio, bem como que não se encontre na posse de outrem, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade do Município (Art. 1276).

É importante, pois, salientar, que o direito individual de propriedade precisa estar em consonância com os interesses sociais. Esse direito que tinha o condão originário de ser absoluto, pode sofrer, como se viu, limitações impostas legais e administrativas como as decorrentes do poder de polícia. Como esclarece José Afonso da Silva, “as

normas do direito privado sobre a propriedade não que ser compreendidas de conformidade com a disciplina que a Constituição lhe impõe.”¹²⁹.

O artigo 39 do Estatuto da Cidade prevê que a propriedade urbana cumprirá com a sua função social, desde que atenda às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. É necessário ainda que seja assegurado 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 deste mesmo diploma.

A função social conforme a doutrina atual integra o próprio conceito de propriedade. Não há mais que se falar em propriedade sem considerar o contexto em que se insere por meio das atividades desenvolvidas, dos serviços que presta, da conservação do meio ambiente e outros.

3.3.2 Função Social da Cidade

A cidade que cumpre com a sua função social é aquela que valoriza a cultura, o ambiente, a cidadania e os direitos humanos. Habitação, trabalho, lazer e mobilidade.

O direito à cidade sustentável compreende tanto os direitos civis e políticos, representado pelo direito à gestão democrática das cidades, como pelos direitos humanos econômicos, sociais, culturais e ambientais.

A cidade sustentável é a que propicia o desenvolvimento socialmente justo, ambientalmente equilibrado e economicamente viável, visando a garantir qualidade de vida para as gerações presentes e futuras.

Há autores que identificam três grupos de função social da cidade, sejam elas a urbanística, de cidadania e de gestão¹³⁰.

¹²⁹ SILVA, op. cit., 2012, p. 72.

¹³⁰ BERNARDI, op. cit..

Para tratar das funções sociais urbanísticas, o autor de baseia nas diretrizes apontadas pela Carta de Atenas de 1933, que são trabalho, habitação, recreação e circulação. O trabalho é essencial para manter a cidade viva, e importante é também se preocupar como o trabalho se organiza no espaço e se distribui na população. É preciso haver pleno emprego, condições de salubridade e remuneração justa. A habitação representa o ambiente particular, local de privacidade e intimidade onde as pessoas individualmente ou em família garantem o descanso e sossego. As cidades precisam garantir a todas as pessoas, ricas e pobres, moradias adequadas. A recreação ou lazer é outro elemento que configura as funções urbanísticas da cidade, pois a realização do homem envolve também a sua felicidade, que deve se desenvolver no convívio social em ambientes públicos acessíveis a todos. Por fim, a circulação ou mobilidade urbana, para viabilizar o fluxo das pessoas e dos bens produzidos na cidade.

As funções sociais de cidadania, por sua vez, se constitui dos direitos sociais elencados na Constituição brasileira, artigo 6º, “educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados”. As funções sociais de cidadania abarcam as funções urbanísticas da cidade e vão além, englobando direitos como a saúde, educação, alimentação, que se concentram no direito à proteção social. Todos ele evocam a participação efetiva dos poderes públicos em todos os níveis da Federação.

As funções sociais de gestão integram, segundo o autor, “constitui-se na prestação de serviços públicos, a promoção do planejamento territorial, econômico e social, a preservação do Patrimônio Cultural e Natural (histórico, artístico, cultural, paisagens naturais, sítios arqueológicos) e a Sustentabilidade Urbana”¹³¹. Os serviços aí incluídos são abastecimento, iluminação, pavimentação, coleta de resíduos sólidos, esgotamento sanitário, transporte coletivos e outros. O planejamento econômico e territorial envolve os Planos Orçamentários, Plano Plurianual, o Zoneamento, o Plano Diretor, a Lei de Uso e Ocupação do Solo. Ressalte-se neste ponto que para a

¹³¹ Ibid., p. 52.

gestão da cidade é imprescindível a participação da sociedade, especialmente, por meio dos conselhos. Quanto a sustentabilidade urbana, o autor diz que “o espaço antrópico deve proporcionar um equilíbrio entre os diversos elementos que o compõem com o ambiente natural procurando minimizar ao máximo os impactos oriundos da transformação proporcionada pelo homem”¹³².

Assim, para que as citadas funções da cidade possam ser consideradas sociais é necessário que sejam executadas dentro do planejamento urbano para promover Justiça social e melhoria da qualidade de vida dos habitantes. É o que prescreve o artigo 182 da CF: “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”.

Para Nelson Saule Júnior,

As funções sociais da cidade, na verdade, são interesses difusos, pois não há como identificar os sujeitos afetados pelas atividades e funções nas cidades, os proprietários, moradores, trabalhadores, comerciantes, migrantes, tem como contingência habitar e usar um mesmo espaço territorial, a relação que se estabelece entre os sujeitos é a cidade, que é um bem de vida difuso.

A função social da cidade deve atender os interesses da população de ter um meio ambiente sadio e condições dignas de vida, portanto, não há como dividir essas funções entre pessoas e grupos pré-estabelecidos, sendo o seu objeto indivisível¹³³.

As funções sociais da cidade serão desenvolvidas plenamente quando houver redução das desigualdades sociais, promoção da Justiça social e melhoria da qualidade de vida urbana¹³⁴.

A Lei nº 10.257/2001, que regulamenta este artigo reforça o princípio da função social da cidade criando algumas diretrizes gerais a serem seguidas pelo Poder Público Municipal na execução da política urbana. Entre as diretrizes elencadas no artigo 2º, destacam-se as seguintes:

¹³² Ibid., p. 56.

¹³³ SAULE JÚNIOR, Nelson. *Novas perspectivas do direito urbanístico brasileiro*. Ordenamento constitucional da política urbana. Aplicação e eficácia do plano diretor. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 1997, p.61.

¹³⁴ Ibid.

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

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;

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;

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

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

Observa-se que desde a Carta de Atenas de 1933, em que se discutiu e formulou diretrizes para a cidade funcional, muitos outros fatores além da habitação, circulação, recreação e trabalho foram acrescentadas ao conceito de função social da cidade, para que esta se torne um espaço democrático de exercício contínuo da cidadania. Muitas convenções e documentos internacionais foram realizados, em prol da elevação do conceito de cidade enquanto espaço físico para direito humano. Na Carta Mundial do Direito à Cidade, por exemplo, já examinada no primeiro capítulo, engloba também planejamento, mínimo existencial, gestão democrática, urbanificação, sustentabilidade ambiental.

Assim, com bem conclui Julio Rocha, “a efetivação da função social da cidade estabelece-se quando o direito à cidade pode ser exercido e sua plenitude, ou seja, a cidade cumpre sua função social quando os cidadãos possuem os direitos urbanos”¹³⁵.

¹³⁵ ROCHA, Júlio César de Sá. *Função ambiental da cidade: direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*. São Paulo: Juarez de Oliveira Editora, 1999, p. 36.

3.3.3 Função Ambiental da Cidade

A função ambiental da cidade corresponde à efetivação do bem-estar dos habitantes da cidade e do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A cidade cumpre sua função ambiental quando garante a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, na existência de áreas verdes e equipamentos públicos, espaços de lazer e cultura, transportes públicos, esgotamento sanitários, serviços de água, luz, pavimentação de vias públicas¹³⁶.

Para Julio Rocha a função ambiental da cidade integra o conceito de função social da cidade naquilo que se refere à defesa e preservação do meio ambiente. O autor afirma que “para a cidade cumprir sua função ambiental, é necessária a existência de um meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado, bem como de uma proteção aos ambientes culturais, aos ambientes naturais e aos ambiente de trabalho”¹³⁷.

A Constituição Federal de 1988 apresenta como princípio da ordem econômica, no intuito de assegurar a vida digna a todas as pessoas, a defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação (Art. 170, VI).

A Magna Carta brasileira que também é conhecida como a Constituição Verde criou capítulo específico para a tutela do bem ambiental com artigo único e seus diversos incisos.

Enuncia o artigo 225 que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Desse conceito geral de bem difuso e essencial a vida digna das pessoas, o referido artigo elenca algumas obrigações ao Poder Público no sentido de tornar esse direito

¹³⁶ Ibid., p. 37.

¹³⁷ Ibid., loc. cit.

plenamente efetivado, como, por exemplo: § 1º, I, a preservação e restauração dos processos ecológicos essenciais, provendo o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; II, preservação do patrimônio genético do País ; IV, exigência de estudo prévio de impacto ambiental para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente; VI, promoção da educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente; VII, proteção da fauna e flora; e outros.

Este artigo prevê uma série de medidas, obrigações e penalidades para todo aquele, pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que causar danos ao meio ambiente.

A efetivação da função ambiental da cidade é responsabilidade de todos, não apenas do Poder Público.

3.4 Socioambientalismo

A ideia representada pelo socioambientalismo caracteriza-se pelo reconhecimento de que é possível existir convivência harmônica entre os sistemas ecológicos e econômicos, bem como entre os seres humanos e os demais seres da natureza e de que só assim será possível garantir vida digna para todos.

Juliana Santilli esclarece que:

A orientação socioambiental presente na Constituição não se revela pela leitura fragmentada e compartimentalizada dos dispositivos referentes à cultura, ao meio ambiente, aos povos indígenas e quilombolas e à função socioambiental da propriedade, e sim por uma leitura sistêmica e integrada do todo: o que alguns chamariam de uma leitura holística, que percebe apenas as partes, mas a unidade axiológico-normativa presente no texto constitucional¹³⁸.

Para a autora, há mudança de paradigmas no texto constitucional de forma a proporcionar interpretação sistêmica dos bens tutelados como a cultura, o meio ambiente, os povos indígenas, os quilombolas, as populações tradicionais, como também a função socioambiental da propriedade.

¹³⁸ SANTILLI, Juliana. *Socioambientalismo e novos direitos*. São paulo: petrópolis, 2012, p. 85-86.

Segundo Jorge Kleber Teixeira Silva,

No Brasil esse conceito vem sendo construído desde a década de 80, a partir de articulações políticas entre os movimentos sociais e o movimento ambientalista, identificado com o processo histórico de redemocratização do país, iniciado com o fim do regime militar, em 1984, sendo consagrado a partir da promulgação da nova Constituição (CRFB) em 1988, além de artigos referentes ao meio ambiente e a preservação cultural nas legislações estaduais¹³⁹.

Verifica-se a presença do socioambientalismo no ordenamento jurídico brasileiro na Lei nº 9.985/2000 que institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC), bem como na Lei de Política Nacional da Biodiversidade (Decreto 4.339/2002). Atribuem ainda a ideia de socioambientalismo ao conceito de populações tradicionais e o seu papel na conservação da diversidade biológica, em que se incluem as populações indígenas, comunidades remanescentes de quilombos e populações extrativistas, entre outras.

Pode-se considerar ainda a presença do sociambientalismo em instrumentos como Zoneamento Ecológico-Econômico (ZEE), criado pela Lei nº 6.938/1981, que institui a Política Nacional de Meio Ambiente (PNMA).

O Decreto nº 4.297/2002, que regulamento o art. 9º, II, da PNMA, ao estabelecer critérios para o ZEE, prevê que este deverá cumprir com os princípios da função socioambiental da propriedade, como sendo a prevenção, precaução, poluidor-pagador, usuário-pagador, participação informada, acesso equitativo e integração (Art. 5º).

Juliana Santilli considera que

A função sociambiental da propriedade é muito mais do que um princípio específico do Direito Ambiental: é um princípio orientador de todo o sistema constitucional que irradia os seus efeitos sobre diversos institutos jurídicos. A função sociambiental da propriedade permeia a proteção constitucional à cultura, ao meio ambiente, aos povos indígenas e aos quilombolas¹⁴⁰.

¹³⁹ SILVA, Jorge Kleber Teixeira. *Direitos socioambientais das populações tradicionais e gestão territorial*. In XVI Encontro Nacional de Estudos Populacionais – ABEP. Caxambu/MG, 2008.

¹⁴⁰ SANTILLI, op. cit., p. 86.

Aspecto importante apontado pelo sociambientalismo refere-se a proteção das comunidades e seus territórios como é o caso das reservas indígenas.

A autora analisa a função socioambiental da propriedade na perspectiva da proteção ao patrimônio cultural, considerando que essa função atribuída a propriedade revela-se não apenas como uma limitação ou restrição ao seu uso, mas pelo “respeito e proteção a bens e valores coletivos tutelados pela Constituição.”¹⁴¹.

Neste sentido se manifesta o Supremo Tribunal Federal no RE nº 121.140-7/RJ:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRÉDIO URBANO: PATRIMÔNIO CULTURAL E AMBIENTAL DO BAIRRO DO COSME VELHO. DECRETO MUNICIPAL Nº 7.046/87. COMPETÊNCIA E LEGALIDADE.

1. Prédio urbano elevado à condição de patrimônio cultural. Decreto Municipal 7.046/87. Legalidade. Limitação administrativa genérica, gratuita e unilateral ao exercício do direito de propriedade, em prol da memória da cidade. Inexistência de ofensa à Carta Federal.

2. Conservação do patrimônio cultural e paisagístico. Encargo conferido pela Constituição (EC 01/69, artigo 15, II) ao Poder Público, dotando-o de competência para, na órbita de sua atuação, coibir excessos que, se consumados, poriam em risco a estrutura das utilidades culturais e ambientais. Poder-dever de polícia dos entes estatais na expedição de normas administrativas que visem a preservação da ordem ambiental e da política de defesa do patrimônio cultural.

Recurso extraordinário reconhecido e provido¹⁴².

O socioambientalismo se perfaz pela síntese entre a biodiversidade e a sociodiversidade, considerando o multiculturalismo, a pluriétnicidade e o enfoque humanista.

Este novo cenário é decorrente do processo histórico de lutas e afirmação de direitos de minorias como mulheres, negros, crianças e adolescentes, idosos, índios, meio ambiente, patrimônio cultural e outros que aos poucos foram sendo incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro e positivados pela Constituição de 1988, a Constituição Cidadã, Verde e Democrática.

¹⁴¹ Ibid., p. 87.

¹⁴² BRASIL. Recurso Extraordinário nº 121.140-7/RJ. Supremo Tribunal Federal Rel. Min. Maurício Corrêa. Julg. 26 fev 2002. D.J.: 23 ago 2002.

Assim, o processo constituinte brasileiro deu lugar a grandes inovações em relação à tradição constitucional, possibilitando a inserção na Carta Magna de capítulos e de artigos que plantaram as sementes dos chamados “novos” direitos, constituindo também as bases para a evolução do que aqui denominamos “direitos socioambientais”¹⁴³.

Todos esses valores podem e devem ser levados para o âmbito das cidades, que consiste num espaço democrático, plural, em que convivem diversos grupos sociais, econômicos, étnicos, religiosos; e todos precisam encontrar soluções para viver harmoniosamente no mesmo espaço.

Para Ingo Wolfgang Sarlet:

A ampliação da noção de dignidade da pessoa humana (a partir do reconhecimento da sua necessária dimensão ecológica) e o reconhecimento de uma dignidade da vida não-humana apontam para uma releitura do clássico contrato social em direção a uma espécie de contrato socioambiental (ou ecológico), com o objetivo de contemplar um espaço para tais entes naturais no âmbito da comunidade estatal. Nesse sentido, Michel Serres aponta a necessidade de se apostar, no contexto político-jurídico contemporâneo, na concepção de um contrato natural, onde o ser humano abandone a sua condição de dominador e ‘parasita’ em face do mundo natural e assuma em face deste uma postura caracterizada pela reciprocidade na relação entre ser humano e ambiente[...]¹⁴⁴.

O que se verifica é que é necessidade real, vital fomentar a relação com o meio ambiente de forma socialmente responsável.

¹⁴³ SANTILLI, op. cit.

¹⁴⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana e sobre a dignidade da vida em geral. In: *A Dignidade da Vida e os Direitos Fundamentais para além dos humanos*. Brasília: Ed. Fórum, 2008, p. 203.

4 GESTÃO DEMOCRÁTICA DAS CIDADES

O direito à cidade sustentável consiste no direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações, que se cumpre com a efetivação das funções sociais da cidade e depende da reestruturação da política de desenvolvimento urbano.

Dessa forma, há de se convir que a concretização deste direito depende diretamente da atuação do Estado para a sua promoção. Assim, tornou-se imprescindível ao longo da pesquisa, dar os fundamentos da ordem jurídica em que se situa o direito à cidade sustentável e a Constituição Federal de 1988.

Daí porque o presente capítulo que trata da gestão democrática das cidades se inicia com o estudo do Estado Democrático de Direito, que se configura como o cenário de realização dos direitos aqui reclamados. Somam-se à esta teoria outros dois importantes atores que são a Democracia Participativa e a Política Pública, neste caso, de planejamento e desenvolvimento urbano, que serão vistas nos tópicos seguintes.

4.1 Estado Democrático de Direito

O preâmbulo da constituição brasileira de 1988 enuncia que o Estado Democrático ora instituído destina-se a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

Reafirmado pelo caput do artigo 1º, a CF positiva que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito.

O Estado Democrático de Direito é tipo pela doutrina como princípio estruturante, fundamento da República, do qual derivam outros princípios como o da separação

de poderes, do pluralismo, da isonomia, da legalidade e da dignidade da pessoa humana.¹⁴⁵

Hans Kelsen entende que o Estado existe como produto da sociedade a qual está diretamente ligado e não há como pensar num Estado não submetido ao Direito. Isto porque, para ele, o Direito regula a sua própria criação e os atos do Estado são regulamentados por normas jurídicas. Explica:

Não há, nem pode haver, lugar a um processo no qual um Estado que, na sua existência, seja anterior ao Direito, crie o Direito e, depois, se lhe submeta. Não é o Estado que se subordina ao Direito por ele criado, mas é o Direito que, regulando a conduta dos indivíduos e, especialmente, a sua conduta dirigida à criação do Direito, submete a si esses indivíduos¹⁴⁶.

E acrescenta:

Se o Estado é reconhecido com uma ordem jurídica, se todo Estado é um Estado de Direito, esta expressão representa um pleonismo. Porém, ela é efetivamente utilizada para designar um tipo especial de Estado, a saber, aquele que satisfaz aos requisitos da democracia e da segurança jurídica. “Estado de Direito” neste sentido específico é uma ordem jurídica relativamente centralizada segundo a qual a jurisdição e a administração estão vinculadas às leis – isto é, às normas gerais que são estabelecidas por um parlamento eleito pelo povo, com ou sem a intervenção de um chefe de Estado que se encontra à testa do governo -, os membros do governo são responsáveis pelos seus atos, os tribunais são independentes e certas liberdades dos cidadãos, particularmente a liberdade de crença e de consciência e a liberdade da expressão do pensamento, são garantidas¹⁴⁷.

O Estado de Direito, portanto, está relacionado à ordem jurídica que viva sob o primado do Direito, que tem a lei com a base para atuação individual e estatal, uma ordem em que haja a divisão dos poderes legislativo, executivo e judiciário, e que possua meios e garantias para a tutela e efetivação dos direitos fundamentais¹⁴⁸.

O Estado Democrático de Direito se revela como superação ao Estado Liberal e o Estado Social de Direito.

¹⁴⁵ BRANCO, et al. op. cit., p. 148-149.

¹⁴⁶ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução: João Batista Machado. – 8. ed. – São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 346.

¹⁴⁷ KELSEN, *loc. cit.*

¹⁴⁸ BRANCO, et al. op. cit., p. 43-44.

O Estado liberal surgido com a Revolução Francesa tinha por principal objetivo limitar o poder do Estado através do Direito. Marco desta época é o artigo XVI da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão que proclama que num Estado sem direitos individuais e sem divisão de poderes não há Constituição. À esta época, primava-se pela liberdade política e proteção ao indivíduo em seus direitos.

O Estado Social supera esta primeira fase do Estado de Direito que se mostrou insuficiente para a promoção dos direitos humanos e da Justiça social, requerendo maior intervenção do Estado, sobretudo, na efetivação dos direitos sociais.

A noção de Estado do Bem-Estar-Social está relacionada com a noção de Constitucionalismo Social em que a Constituição estabelece os fins políticos e os programas necessários para o bem-estar social-democrático da comunidade. Os fins e programas políticos foram judicializados pela Constituição, tornando-se questões jurídicas.

Nesta fase, o Estado assume o papel de assegurar a realização das necessidades sociais. A intervenção do Estado, portanto, configura condição indispensável à efetivação dos direitos fundamentais

Em realidade, para que os direitos humanos possam ser devidamente garantidos, é preciso haver atuação positiva do Estado, além de organização social para atingir esta finalidade como afirma Kerbauy:

a perspectiva social agrega aos direitos humanos a reivindicação pelos não privilegiados de seu direito a participar do bem-estar social, que veio sendo construído ao longo do tempo através de um processo coletivo” (...) “ os titulares desses direitos são, de um lado, o Estado, que deverá angariar recursos para prestá-lo de forma efetiva e, de outro, o homem em sua individualidade¹⁴⁹.

O Estado Democrático de Direito propicia a exercício dos direitos pelo cidadão de forma direta ou indireta, para assegurar vida digna e Justiça social

¹⁴⁹ KERBAUY, Luís Rodrigues. O desenvolvimento e as questões sociais. In: *Revista de Direito Social*. 23, Jul./Set. 2006, p. 117.

Em que pesem pequenas variações semânticas em torno desse núcleo essencial, entende-se como Estado Democrático de Direito a organização política em que o poder emana do povo, que o exerce diretamente ou por meio de representantes, escolhidos em eleições livres e periódicas, mediante sufrágio universal e voto direto e secreto, para o exercício de mandatos periódicos, como proclama, entre outras, a Constituição brasileira. Mais ainda, já agora no plano das relações concretas entre o Poder e o indivíduo, considera-se democrático aquele Estado de Direito que se empenha em assegurar aos seus cidadãos o exercício efetivo não somente dos direitos civis e políticos, mas também e sobretudo dos direitos econômicos, sociais e culturais, sem os quais de nada valeria a solene proclamação daqueles direitos¹⁵⁰.

Para Regina Maria Macedo Nery Ferrari, “a forma pela qual o povo participa do poder caracteriza dois tipos clássicos de democracia: a direta e a indireta ou representativa”¹⁵¹. Acrescenta ainda que o princípio participativo pela qual repousa a democracia se caracteriza pela participação direta e pessoal da cidadania na elaboração das leis e demais atos do governo.

A democracia vivida no Brasil é conceituada como semidireta¹⁵², ou seja, em regra o povo elege representantes para exercer as funções governamentais, porém há previsão de determinados institutos de participação direta. As formas admitidas na Constituição de 1988 de participação direta do povo, como materialização da soberania popular, são a iniciativa popular, referendo e plebiscito (Art. 14) e a ação popular (Art. 5º, LXXIII).

A democracia significa que o povo é o titular do poder, que o governo de uma sociedade deve respeitar a vontade do povo¹⁵³.

A Constituição Brasileira de 1988 é Constituição dirigente, social e democrática de forma a ser o Estado o maior responsável pela promoção do bem-estar social¹⁵⁴. Na lição de Gustavo Amaral, “a Constituição de 1988 foi o ponto culminante de um longo processo de distensão, a transição de um regime autoritário para a

¹⁵⁰ BRANCO, et al. op. cit., p. 149..

¹⁵¹ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Elementos de direito municipal*. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1993, p. 17.

¹⁵² SILVA, op. cit., p. 136.

¹⁵³ ARISTÓTELES. op. cit.

¹⁵⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Controle judicial das omissões do poder público*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 115.

democracia. Talvez mais que uma mudança de texto, teve-se a afirmação do constitucionalismo”¹⁵⁵.

A Constituição brasileira é compromissória, de forma que todas as disposições contidas em seu texto constituem normas e, portanto, possuem grau de eficácia, mesmo que variados¹⁵⁶. Os direitos presentes na CF devem ser efetivados e encontram nela própria, garantias para isso.

Analisando o Estado Democrático de Direito enquanto princípio constitucional do Direito urbanístico, Nelson Saule Júnior afirma que:

O desenvolvimento é legitimado desde que esteja voltado para promover o desenvolvimento sustentável que significa atender as necessidades das gerações presentes e futuras, proteger o meio ambiente sadio, promover o bem estar visando a harmonia social combatendo as desigualdades sociais. A justiça como valor democrático visa garantir a realização dos direitos fundamentais do homem, tem como desafio permanente expressar o sentimento da sociedade contra as práticas arbitrárias, discriminatórias, que ocasionam a marginalização, a miséria, e o desrespeito à dignidade da pessoa humana. A garantia da convivência entre uma sociedade pluralista e solidária será decorrente do equilíbrio manifestado na aplicação da justiça como valor fundante de um regime democrático¹⁵⁷.

E complementa:

A política urbana e as normas de direito urbanístico, devem ter como finalidade atender os fundamentos e os princípios constitucionais, visando tornar efetivo o direito à cidade. A efetivação desse direito significa tornar pleno o exercício da cidadania e garantir a dignidade da pessoa humana, que são fundamentos de um Estado Democrático de Direito nos termos do artigo 1º da Constituição. Para o direito à cidade se concretizar a política urbana e as normas de direito urbanístico devem ter como premissa viabilizar um dos objetivos fundamentais do Estado brasileiro estabelecido no artigo 3º, inciso III, da Constituição, de erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais¹⁵⁸.

¹⁵⁵ AMARAL, Gustavo. *Direito, escassez e escolha: critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas*. - 2. Ed. - . Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2010, p. 1.

¹⁵⁶ Ibid, p.7.

¹⁵⁷ SAULE JÚNIOR, Nelson. *Novas perspectivas do direito urbanístico brasileiro*. Ordenamento constitucional da política urbana. Aplicação e eficácia do plano diretor. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 1997, p.44.

¹⁵⁸ Ibid, p.46.

4.2 Direito de Participação nas Cidades

O Estatuto da Cidade também traz em si a ideia de participação popular de forma direta e universal, na medida em que prevê audiências públicas para discussão e aprovação dos temas e dispositivos a serem incluídos no Plano Diretor (Art. 40, § 4º, I), 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 (Art. 2º, XIII), na gestão democrática da cidade (art. 43, II e 44).

O EC legitima a importância dos órgãos colegiados municipais, estaduais e federais, audiências públicas, conferências, além da possibilidade de participação direta da população na formação de políticas públicas através da iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano¹⁵⁹.

O artigo 44 desta lei prevê ainda que a população municipal participe da gestão orçamentária de seu município, colocando a realização de debates e audiências públicas como condição obrigatória para a aprovação do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual.

Nesta perspectiva, destaca-se a relevância dos conselhos municipais das cidades, como órgão de controle e participação social nas decisões de interesse da cidade.

Para o autor Nabil Georgers Bonduki, existem dois modelos de gestão das cidades; o modelo central-desenvolvimentista e a postura ambiental participativa. No primeiro, segundo o autor, ocorre desde o período do Estado Novo (1930/1945) e se consolidou no regime militar (1964/1985) e se orienta pela atuação do poder público sobre as cidades. O segundo modelo, por sua vez, retrata uma “nova postura baseada, entre outras características, na descentralização, participação popular,

¹⁵⁹ Art. 43. Para garantir a gestão democrática da cidade, deverão ser utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos:

I – órgãos colegiados de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal;

II – debates, audiências e consultas públicas;

III – conferências sobre assuntos de interesse urbano, nos níveis nacional, estadual e municipal;

IV – iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

parcerias com Organizações Não-Governamentais (ONGs), respeito ao meio ambiente e busca para garantir o direito à cidade”.¹⁶⁰

Explica Nabil Bonduki que durante o império do chamado modelo central-desenvolvimentista, as intervenções governamentais sobre o espaço urbano se caracterizam sobre a ideia da necessidade irrefutável de crescimento econômico. São características dessa modelo o autoritarismo, a centralização da gestão, a desarticulação das políticas setoriais, priorização do transporte individual, desrespeito ao meio ambiente e ao patrimônio cultural¹⁶¹.

Num período em que a consciência sobre a questão ecológica era ainda inexpressiva, o gravíssimo processo de degradação do meio ambiente urbano que afetou as cidades brasileiras no intenso processo de urbanização dos anos 40 tem origens diferentes, todas ligadas de alguma maneira ao modelo central-desenvolvimentista.¹⁶²

Várias consequências negativas para as cidades brasileiras como a especulação imobiliária, o uso intenso de automóveis particulares em detrimento do transporte público, e a despreocupação com o meio ambiente são decorrentes dessa forma de pensar dos governantes e investidores que priorizaram o avanço capitalista ao invés da qualidade de vida.

A partir da década de 80, universidades e movimentos comunitários passaram a se organizar em prol de uma reforma urbana, visando a gestão democrática, descentralizada, com fortalecimento do poder local, para enfrentar os problemas apontados acima.

Nabil Bonduki, ao analisar a nova postura ambiental-participativa, aponta como principais características a gestão descentralizada, a criação de conselhos de gestão urbana, destinação de recursos às áreas sociais para garantir o direito à habitação, à cidade e aos serviços sociais básicos como educação e saúde, parceria entre poder público e organizações não governamentais, compatibilização entre

¹⁶⁰ BONDUKI, Nabil Georges. Habitat II e a emergência de um novo ideário em políticas públicas. In: GORDILHO-SOUZA, Angela (org.). *Habitat contemporâneo: novas questões no Brasil dos anos 90*. Salvador: Universidade Federal da Bahia/Faculdade de Arquitetura/Mestrado em Arquitetura e urbanismo/ Lab-Habitar, 1997, p.59.

¹⁶¹ Ibid., p.62.

¹⁶² Ibid., p.63.

preservação do meio ambiente e implantação de projetos urbanos, inserção da reciclagem e reaproveitamento dos resíduos urbanos, e, por fim, priorização ao transporte público e segurança no tráfego¹⁶³.

Essa mudança de paradigma representa um caminho para a construção de cidades menos desiguais e mais justas e humanas.

4.2.1 Democracia Participativa

Conforme ensinamentos de Lúcia Valle Figueiredo, após a promulgação da Constituição de 1988, a sociedade encontra-se na época do *status civitas*, que consiste compreender os interesses públicos como interesse dos cidadãos e não apenas do Poder Público estatal¹⁶⁴.

Daí decorre a necessidade imperativa de que os cidadãos busquem, exijam informações relativas aos direitos e interesses da coletividade, para que possam assim participar e se manifestar.

A democracia se revela fundamental para a construção de uma nova realidade proposta por esta pesquisa. É através do direito de participação, que se confirma o Estado Social, tendo por base o respeito à pessoa humana, o Estado de Direito como estrutura e a forma democrática como gestão de poder¹⁶⁵. Somente com a participação popular, pode-se garantir que o comportamento do Estado esteja de acordo com as demandas da comunidade, afinal de contas o Estado brasileiro é um Estado Democrático de Direito.

Para Nelson Saule Júnior, a democracia no estado republicano pode ser entendida como regime da soberania popular, fundando-se no exercício da liberdade, na afirmação da igualdade e no respeito à coisa pública, de forma que o bem comum não pode ser apropriado por particular. Para ele, a teoria da democracia participativa é “fundada na soberania popular onde o poder democrático é exercido através de

¹⁶³ Ibid., p.67-72.

¹⁶⁴ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Disciplina urbanística da propriedade*. - 2. ed. rev. atual. – São Paulo: Malheiros, 2005, p. 43.

¹⁶⁵ ROMANELLI, op. cit.

uma combinação entre a democracia indireta, chamada democracia representativa, e a democracia direta.”¹⁶⁶.

A cidadania e a dignidade da pessoa humana funcionam como normas dirigentes para a política urbana, devendo ser compreendida, sobretudo, na dimensão política, que leva a participação e intervenção dos cidadãos nas ações e políticas públicas que irão interferir na sua vida¹⁶⁷.

A efetivação da Democracia Participativa, na qual a sociedade interage para a concretização de seus interesses, deverá, necessariamente, envolver e mobilizar a população do município, pois tendo acesso às informações necessárias, os habitantes da cidade saberão de seus direitos e deveres, dos limites e condições para uso dos recursos naturais e se sentirão mais responsáveis pela qualidade ambiental do lugar em que vivem.

Na Agenda Habitat II, desenvolvida na 2ª Conferência das Nações Unidas para os Assentamentos Humanos, ocorrida em Istambul, em 1996, trouxe como pontos fortes para a implementação das políticas públicas para habitação a questão da participação da sociedade, dos setores não governamentais, descentralização e fortalecimento do poder local.

Grande avanço é o orçamento participativo que permite a intervenção da sociedade nos investimentos públicos. Para Ermínia Maricato:

O “orçamento participativo” constitui uma mudança no padrão de financiamento urbano. Ele significa a ruptura com o investimento público submetido aos interesses do mercado imobiliário, o que por sua vez alimenta a segregação territorial e as desigualdades. [...]. os excluídos passam a sujeitos políticos que participam diretamente das decisões e que podem portanto exercer algum controle sobre o Estado, que se torna mais próximo e mais transparente. Rompe-se, também, com o indefectível clientelismo político, embora isso dependa do grau de democracia exercida no processo, pois o risco da cooptação está sempre presente. Trata-se de impacto amplo na vida da cidade e de seus habitantes, que contribui para construir um novo modo de gestão dos problemas e interesses locais¹⁶⁸.

¹⁶⁶ SAULE JÚNIOR, *op. cit.* 1997, p.47.

¹⁶⁷ *Ibid.*, p.53.

¹⁶⁸ MARICATO, Ermínia. Contradições e avanços da habitat II. In GORDILHI-SOUZA, Angela (Org.). *Habitar contemporâneo: novas questões no Brasil dos anos 90*. Salvador: Universidade Federal da Bahia/Faculdade de Arquitetura/Mestrado em Arquitetura e Urbanismo/Lab-Habitar, 1997, p.21-37.

Neste contexto de investimento e gastos públicos, bem como de participação popular, convém lembrar o doutrinamento de Flávio Galdino de que todo direito para ser efetivado reveste-se de custos e onera o Estado¹⁶⁹. Os custos não devem servir de fundamento para o não atendimento ao direito, mas servem para estimular o exercício responsável dos direitos pelas pessoas.

Assim também se pronuncia José Afonso da Silva:

O planejamento urbanístico, em nível municipal especialmente, ocasiona custos sociais muito grandes, pelos condicionamentos e limitações que impõe à atividade e aos bens dos particulares. Esses custos são, no entanto, amplamente justificados pelos fins coletivos colimados. Deve-se, contudo, procurar uma metodologia que busque realizar o máximo de satisfação do interesse coletivo com o mínimo de sacrifício para os indivíduos. A relação custo/benefício deve ser sempre uma preocupação do planejador, que precisa perseguir, sem descanso, o máximo benefício com o mínimo custo de toda espécie¹⁷⁰.

É preciso que haja conscientização da população no sentido de buscar a manutenção dos espaços, bens e equipamentos públicos em perfeita ordem e bom estado de utilização como forma também de concretizar o direito à cidade sustentável que é transindividual, ou seja, pertence a toda a coletividade.

Para que a cidade atenda ao aspecto da sustentabilidade nas dimensões social e política, principalmente, é necessária a existência de organismos institucionalizados de participação ampla, direta, equitativa e democrática dos cidadãos no processo de planejamento, de elaboração, aprovação, gestão e avaliação democrática de políticas e orçamentos públicos, planos, programas e ações por meio de órgãos colegiados, audiências, conferências, consultas e debates públicos, iniciativa popular de projetos de lei e de planos de desenvolvimento urbano¹⁷¹.

Muito interessante é a argumentação de Mariana Mencio, sobre o regime jurídico da participação popular na elaboração e aprovação do Plano Diretor:

¹⁶⁹ GALDINO, Flávio. *Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos*: Direitos não nascem em árvores. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 230 e SS.

¹⁷⁰ SILVA, op. cit., 2012, p. 106.

¹⁷¹ CARTA Mundial do Direito à Cidade. 2005, Artigo III. Parte II..

No que toca ao controle dos atos legislativos, o Plano Diretor deve ser caracterizado como inconstitucional por meio das ações previstas nos artigos 102, I, "a" e §1º da Carta Magna, caso seja produzido sem garantia dos processos democráticos na fase de sua produção e implementação.

O fundamento jurídico que enseja este questionamento é retirado do artigo 29, XII da Constituição Federal que consagra a participação das entidades comunitárias na formulação das políticas municipais, no caso a urbana, consubstanciada pela produção do Plano Diretor¹⁷².

Também nesse sentido, afirma Edésio Fernandes:

O planejamento participativo tem como elemento obrigatório a participação popular em todas as suas fases, o que pressupõe a adoção de mecanismos de controle popular para as ações do Executivo e Legislativo. Os mecanismos de participação popular são destinados a tornar transparente o processo de planejamento, com o intuito de romper com o modelo tradicional, que tem possibilitado diversas práticas lesivas de corrupção, troca de favorecimentos e práticas fisiológicas no campo institucional.

Cabe ressaltar que o planejamento participativo, a partir da Constituição, não é uma mera vontade dos governantes, mas sim um requisito obrigatório para todas as fases do processo dos instrumentos de planejamento como os planos urbanísticos¹⁷³.

Este foi também o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que considerou inconstitucional Plano Diretor que não atendeu ao princípio da participação popular na sua elaboração.

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS MUNICIPAIS. INSTITUIÇÃO DO PLANO DIRETOR. PRINCÍPIO DA PARTICIPAÇÃO POPULAR. REQUISITO CONSTITUCIONAL. NECESSIDADE DE PUBLICIDADE PRÉVIA E ASSEGURAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DE ENTIDADES COMUNITÁRIAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E VIOLAÇÃO FRONTAL AO § 5º DO ART. 177 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. ACÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE¹⁷⁴.

A inconstitucionalidade suscitada viola o inciso XII do art. 29 da Carta Magna, em que resta assegurada a participação popular para a instituição do Plano Diretor.

O princípio democrático é basilar para conferir legitimidade na aprovação e reforma do Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano e outras normas regentes do planejamento urbano municipal.

¹⁷² MENCIO, Mariana. O regime jurídico da participação popular na elaboração e aprovação do plano diretor In: *Fórum de Direito Urbano e Ambiental* - FDU, Belo Horizonte, ano 5, n. 29, set./out. 2006.

¹⁷³ FERNANDES, Edésio. *Direito urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 62.

¹⁷⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de justiça. *Acção Direta de Inconstitucionalidade n° 70017515719*. Relator Desembargador Guinter Spode. Julgamento: 26 mar 2007.

A existência de conselhos municipais é de grande importância para decisões que interferem diretamente na vida nas cidades. São órgãos colegiados de participação direta da sociedade civil na Administração Pública Municipal, tendo caráter consultivo, normativo e deliberativo sobre políticas públicas dos mais diversos assuntos como meio ambiente, saúde, educação, por exemplo. As suas atribuições estabelecidas na Lei Municipal.

4.3 Política Pública de Desenvolvimento Urbano

O planejamento urbano consiste em metas e ações governamentais para estruturação e organização da utilização dos espaços públicos e da economia da cidade, com vistas não apenas ao crescimento, mas ao melhor desenvolvimento.

Há de se considerar que as ações de planejamento consistem em políticas públicas de desenvolvimento urbano, que deverão ser executadas pelo Poder Público Municipal.

As políticas públicas possuem enorme valor no cenário do Estado Democrático de Direito em que o poder estatal prima pela conformação dos valores e interesses da sociedade consubstanciados no texto constitucional.

Para Maria Paula Dallari Bucci, as políticas públicas são programas de ação governamental que visam a coordenação dos meios disponíveis ao Estado, como também as atividades privadas, com fins a realização dos objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados¹⁷⁵.

Rosângela Luft reflete sobre o fato de que as políticas públicas para as reais necessidades que envolverão a ação, como definição de temática, amplitude, capacidade financeiras para a sua boa execução.

¹⁷⁵ BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito administrativo e políticas públicas*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 241.

As políticas públicas são orientadas por temáticas específicas – de saúde, de educação, de incentivo à cultura, ambiental, urbana – e compreendem ações legiferantes, administrativas e, algumas vezes, jurisdicionais. Antes de converter importantes decisões em normas jurídicas ou em atos administrativos, é preciso ter ampla informação de aspectos como, por exemplo, as deficiências que deverão ser supridas na região ou em setores específicos, as necessidades e possibilidades técnicas da Administração, a aptidão financeira para a realização de investimentos públicos, quais serão os instrumentos e subsídios que dependerão de ação articulada com a iniciativa privada¹⁷⁶.

Assim, a política pública precisa de adequada gestão para se tornar executável, considerando elementos como coleta de informações sociais, econômicas e espaciais, interlocução com os entes envolvidos, capacidade técnica e econômica, bem como a dimensão temporal necessária.

A lei nº 10.257, autodenominada Estatuto da Cidade, foi publicada em 10 de julho de 2001, como norma regulamentadora dos artigos 182 e 183 da Constituição Federal, que dispõem sobre a Política de Desenvolvimento Urbano, a ser executada pelo poder público municipal.

A referida lei, que comemora seus dez anos neste 2011, inaugura novo marco conceitual para o tratamento jurídico das cidades, apresentando instrumentos jurídicos de intervenção na propriedade urbana, da promoção do direito a moradia, o plano diretor, a função social da cidade, o bem estar dos habitantes e a gestão democrática da cidade. Esta lei estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental (Art. 1º, parágrafo único).

São princípios da Política Urbana do Município apresentados pelo Estatuto da Cidade a função social da cidade, a função social da propriedade imobiliária urbana, o direito à cidade sustentável, a equidade social, o direito à informação e a gestão democrática da cidade.

¹⁷⁶ LUFT, op. cit., p. 24-25..

4.3.1 Planejamento Urbano Municipal

Na lição de Frederico Spantigati, os planos urbanísticos configuram o primeiro dos três pilares fundamentais da disciplina urbanística, ao lado da propriedade urbana e as normas sancionadoras¹⁷⁷. Os planos, conforme explica o autor, correspondem aos atos do poder público que regulam a sistematização e a utilização do solo.

Carceller Fernandez esclarece que

El plano urbanístico es un instrumento, aprobado por un acto del Poder público, que ordena el territorio, estableciendo previsiones sobre el emplazamiento de los centros de producción y de residencia del modo conveniente para la mejor distribución de la población; regula la utilización del suelo para su destino público y privado y, em especial, su urbanización e edificación y, al hacerlo, define el contenido del derecho de propiedad y programa el desarrollo de la gestión urbanística¹⁷⁸.

Ao se falar em gestão, é preponderante considerar aspectos como planejamento, programas, projetos, regulação, prestação de serviços, orçamento, entre outros. Todos esses aspectos integram a seguridade urbana com um atributo do espaço público que é a cidade¹⁷⁹.

Para tanto, faz-se necessário que o Poder Público municipal promova o atendimento às funções sociais da cidade, fomentando a participação dos cidadãos na gestão e na fiscalização, bem como estabelecendo sistemas de controle social da qualidade dos serviços.

Para José Afonso da Silva, “considera-se processo de planejamento a definição de objetivos determinados em função da realidade local e da manifestação da população, a preparação dos meios para atingi-los, o controle de sua aplicação e a avaliação dos resultados obtidos”¹⁸⁰.

¹⁷⁷ SPANTIGATI, Frederico. *Manual de derecho urbanístico*. Madrid: Montecorvo, 1973, p. 71.

¹⁷⁸ **Tradução da autora:** o plano urbanístico é um instrumento, aprovado por ato do poder público, que ordena o território, estabelecendo previsões sobre o lugar dos centros de produção e de residência de modo conveniente para a melhor distribuição da população; regula a utilização do solo para seu destino público e privado e, em especial, sua urbanização e edificação, e, ao fazê-lo, define o conteúdo do direito de propriedade e programa o desenvolvimento da gestão urbanística. FERNÁNDEZ, op. cit., 34.

¹⁷⁹ CARTA. op. cit, Artigo V, Parte I..

¹⁸⁰ SILVA, op. cit., 2012, p. 133.

Como já visto anteriormente, a política urbana, Capítulo II, do Título VII, da Magna Carta vigente é inovação na história constitucional do país, ao incluir determinada matéria no texto constitucional. É formada pelos artigos 182 a 184, trazendo importantes dispositivos para o pleno desenvolvimento das cidades, de forma a garantir qualidade de vida para as pessoas.

As cidades precisam cuidar do ambiente na qual se encontram, evitando a ocupação de áreas de preservação permanente como margens de rios, lagos, topos de morro, dunas e outros, bem como precisam estar atentas para as mudanças no perímetro urbano, de forma a preservar os recursos naturais e culturais existentes.

Conforme esclarece Carceller Fernandez, “el planeamiento es la base necesaria y fundamental de toda ordenación urbana [...]. Es un médio para ordenar la ciudad (modernamente también, y por extensión, para dirigir la ordenación del territorio)”¹⁸¹.

Hely Lopes Meirelles define ordenamento urbano como “a disciplina da cidade e suas atividades através da regulamentação edilícia, que rege desde a delimitação da urbe, seu traçado, o uso e ocupação do solo, o zoneamento, o loteamento, o controle das construções, até a estética urbana.”¹⁸²

Na perspectiva do planejamento urbano, percebe-se a vinculação entre a construção de edifícios na cidade e a construção dela mesma, na medida em que a cidade vai se construindo pela construção dos prédios que a compõem. É o que aponta Manoel Jorge e Silva Neto, ao analisar a lei do solo da Espanha de 1956, enfatizando a necessidade da disciplina de Direito Urbanístico na ordenação e utilização do solo urbano, ao analisar o instituto da licença urbanística nas construções realizadas no âmbito da cidade¹⁸³.

¹⁸¹ **Tradução da autora:** “O planejamento é a base necessária e fundamental de toda ordenação urbana. É um meio para ordenar a cidade (modernamente também, e por extensão, para dirigir a ordenação do território)”. FERNÁNDEZ, op. cit., p. 33

¹⁸² MEIRELLES, op. cit., p. 553.

¹⁸³ SILVA NETO, op. cit., 1998.

O Poder Público Municipal ao conceder as licenças e autorizações para construir tem de respeitar as normas constantes no plano diretor e lei de uso e ocupação do solo do Município, que devem estar em consonância com as normas gerais federais e estaduais.

O Município, por meio de suas secretarias, precisa também fiscalizar as ações de licenciamento das atividades potencialmente poluidoras presentes em seu território.

O crescimento econômico do Município deve estar associado a sua organização interna, para não produzir poluição e desgaste à vida dos seus habitantes.

São apresentados alguns instrumentos para a execução da política urbana, entre os quais se destaca o Plano Diretor. Todavia, é importante observar que o planejamento urbano se faz por um conjunto de ações, legislativas e administrativas, em prol do ordenamento da cidade.

O plano diretor é a mediação principal do planejamento urbano, mas ele não subsiste de forma isolada. Por ser um plano de caráter diretivo, ele remete as especificações de suas normas e as respectivas regulamentações para planos mais particularizados e para leis que promovam o ordenamento da cidade¹⁸⁴.

Cuidar do planejamento da cidade requer pensamento ampliado, pois envolve questões desde o uso do solo, ordenamento, loteamento, zoneamento das áreas, de acordo com as atividades, como também questões mais complexas que dizem respeito ao indivíduo munícipe tais quais a moradia, o lazer, transporte público e outros.

4.3.2 Plano Diretor

Um forte instrumento para a política urbana é o Plano Diretor, previsto no artigo 182 e regulamentado pela Lei nº 10.257/2001 ou Estatuto da Cidade. Sua finalidade é ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e assim garantir o bem-estar da comunidade local.

¹⁸⁴ LUFT, op. cit., p. 185..

O plano diretor configura-se como instrumento da política de desenvolvimento urbano, integrante da disciplina urbanística do ordenamento jurídico.

Ensinam Minichiello e Ribeiro:

O Plano Diretor surgiu como o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana, sendo obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, como tratado no § 1 do mesmo Art. 182, da Constituição de 1988, posteriormente regulamentado pelo Estatuto da Cidade, a partir do Capítulo III, iniciando-se no Art. 39, devendo ser aprovado por lei municipal, deverá englobar o território do município como um todo, devendo ser garantido pelo Poder Legislativo e Executivo municipais a promoção de audiências públicas e debates com a participação população e associações representativas de vários segmentos da comunidade, garantindo-se ainda a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos, bem como o acesso a qualquer interessado aos documentos e informações produzidos¹⁸⁵.

Nelson Saule Júnior observa o seguinte:

Considerando que os princípios da constitucionalidade, da soberania popular, da justiça social da igualdade, da legalidade, da função social da propriedade, da garantia dos direitos fundamentais são as normas constitucionais dirigentes para o Município promover a política urbana, o plano diretor para ter validade e eficácia deve congrega em suas normas o respeito a esses princípios¹⁸⁶.

O Plano Diretor é instrumento da política de desenvolvimento urbano, previsto no artigo 182 da Constituição Federal de 1988. É uma lei municipal que estabelece diretrizes para a ocupação da cidade. Ele deve identificar e analisar as características físicas, as atividades predominantes e as vocações da cidade, os problemas e as potencialidades.

José Afonso da Silva aponta que o plano diretor tem a função de “sistematizar o desenvolvimento físico, econômico e social do território municipal, visando ao bem-estar da comunidade local”. Diz ainda que como instrumento e atuação da função urbanística possui objetivos gerais e específicos. “Seu objetivo geral é o de instrumentar uma gestão estratégica de mudança no sentido de obter a melhoria da

¹⁸⁵ MINICHELLO et al. op. cit.

¹⁸⁶ SAULE JÚNIOR, op. cit., 1997, p.70.

qualidade de vida da comunidade local". Os objetivos específicos irão variar de acordo com a realidade local¹⁸⁷.

O Plano Diretor deve, portanto, ser discutido com a comunidade, aprovado pela Câmara de Vereadores e sancionado pelo prefeito. O resultado, formalizado como Lei Municipal, é a expressão do pacto firmado entre a sociedade e os poderes Executivo e Legislativo.

Segundo a Constituição Federal, ele é obrigatório para as cidades com população superior a 20.000 habitantes. O Estatuto da Cidade amplia o rol de municípios obrigados a aprovar tal lei, considerando também aqueles que sejam integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, de áreas de especial interesse turístico; de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional; e que estejam incluídas no cadastro nacional de Municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos (Art. 41).

O Estatuto da Cidade traz entre os artigos 40 e 42B diversos dispositivos para a execução desta lei que trata do desenvolvimento urbano das cidades.

O parágrafo § 1º, do artigo 40, por exemplo, estabelece que o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual deverão incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas.

Outro aspecto importante trazido por esta lei é que a política de desenvolvimento urbano do Município deve englobar tanto a área urbana quanto a área rural (Art. 40, § 2º). Esta preocupação do legislador é fundamental considerando o processo de crescimento das cidades que avança para as áreas não habitadas.

¹⁸⁷ SILVA, op. cit., 2012, p. 138.

Por isso também, o plano diretor deverá ser revisto, pelo menos, a cada dez anos. O plano diretor é uma lei dinâmica e evolutiva, que deve acompanhar os anseios da sociedade.

Neste processo de elaboração, aprovação e revisão do plano diretor, deve-se assegurar a participação das entidades civis organizadas e da população em geral, promovendo o Poder Público Municipal audiências públicas e debates, publicando e permitindo o acesso de qualquer interessado ao conteúdo dos documentos e informações produzidos.

ADI. LEI MUNICIPAL. REGULARIZAÇÃO DE EDIFICAÇÕES. FALTA DE PARTICIPAÇÃO DE ENTIDADES COMUNITÁRIAS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.

É inconstitucional a Lei Complementar nº 333-2006 do Município de Santa Cruz do Sul que versa sobre matéria típica de plano diretor ou de lei que fixa diretrizes do território. Trâmite sem qualquer consulta popular. Ofensa ao art. 177, § 5º, da Constituição Estadual. Precedentes.

JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.¹⁸⁸

A aprovação do Plano Diretor não pode dispensar a participação da população neste processo. Para tanto, faz-se necessário a ocorrência de audiências públicas para legitimar a sua aprovação. Neste sentido, decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

ADIN. PLANO DIRETOR. PARTICIPAÇÃO POPULAR. ESTATUTO DA CIDADE. AUDIÊNCIAS PÚBLICAS. PROCESSO LEGISLATIVO. VÍCIO FORMAL. INOCORRÊNCIA. PARTICIPAÇÃO POPULAR. FORMA. AUTONOMIA MUNICIPAL.

1. Segundo a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade) – que regulamentou o artigo 182 da Constituição da República – deve ser garantida a gestão democrática por meio de audiências públicas, debates, publicidade e amplo acesso a documentos e informações, no processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização. Não disciplinou, todavia, o Estatuto da Cidade o procedimento a ser seguido.

2. É da competência dos Municípios, no exercício da autonomia municipal, definir a forma a ser adotada para garantir a participação popular na elaboração do plano diretor.

3. Na falta de definição legal pelo Município da participação popular no processo de elaboração do plano diretor, a realização de audiências públicas, antes da remessa do projeto à Câmara de Vereadores, é suficiente para garantir a exigência da participação popular. Hipótese em que eventual deficiência na participação

¹⁸⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. ADIN nº 70020527149. Relatora: Maria Berenice Dias. Julgamento: 12 nov 2007.

importaria em ilegalidade por violação à lei nacional nº 10.257/2001, e não em violação direta à Constituição.
Ação julgada improcedente¹⁸⁹.

As diretrizes na realização do Plano Diretor a partir de consultas públicas, representações sociais e um intenso debate com a sociedade são elementos decisivos para uma nova concepção sobre a intervenção na cidade.

Como conteúdo mínimo, o Estatuto da cidade exige que cada plano diretor contenha em seu bojo regras sobre a delimitação das áreas urbanas onde poderá ser aplicado o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, considerando a existência de infraestrutura e de demanda para utilização, bem como sistema de acompanhamento e controle.

Em 2012, a nº 12.608, de 2012 incluiu diversos dispositivos ao Estatuto da Cidade tendo em vista a necessidade de controle especial do avanço das cidades para áreas com ameaça de ocorrência de desastres naturais.

Na Questão de Ordem na Medida Cautelar na Ação Cautelar 2.383 do Distrito Federal, o Ministro Ayres Brito do Supremo Tribunal Federal entendeu que a Lei Complementar Distrital nº 710/05 violava diretamente a Constituição Federal ao permitir a criação de projetos urbanísticos “*de forma isolada e desvinculada*” do plano diretor.

QUESTÃO DE ORDEM. MEDIDA CAUTELAR. LIMINAR QUE CONFERIU EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REFERENDO DA TURMA. INCISOS IV E V DO ART. 21 DO RI/STF. PLANO DIRETOR: INSTRUMENTO DE CONCRETIZAÇÃO DA POLÍTICA DE DESENVOLVIMENTO E DE EXPANSÃO URBANA DAS CIDADES COM MAIS DE VINTE MIL HABITANTES. LEI QUE PERMITE A CRIAÇÃO DE PROJETOS URBANÍSTICOS DE FORMA DESVINCULADA DO PLANO DIRETOR. POSSÍVEL OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL¹⁹⁰.

Como analisado acima, o Plano Diretor é o instrumento competente para a concretização da política de desenvolvimento e expansão urbana das cidades com

¹⁸⁹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. ADIN nº 70019551563. Relatora: Maria Isabel de Azevedo Souza. Julgamento: 27 ago 2007.

¹⁹⁰ BRASIL. Questão de Ordem. Medida Cautelar. Ação Cautelar nº 2.383 – DF. Supremo Tribunal Federal. Relator Min. Ayres Brito. 27 mar 2012.

mais de 20.000 habitantes (Art. 182, CF). Não se poderia, portanto, permitir a existência de lei que crie projetos urbanísticos sem observar as diretrizes do Plano Diretor da cidade.

Vale lembrar, como bem pontua Rosângela Luft, que o Plano Diretor, por si só, não basta para que a cidade mantenha um ordenamento adequado dos seus espaços.

A despeito de o plano diretor ocupar lugar de destaque na política urbana, ele está muito distante de ser suficiente para determinar ocupações apropriadas dos espaços da cidade e respectivas distribuições de benefícios e investimentos públicos. É importante conhecer as outras espécies de planejamento e formas de intervenção do Estado na propriedade pública e privada, que também dão conta dos problemas urbanos, que são cada vez mais diversificados e complexos¹⁹¹.

O PDDU precisar conciliar-se com outras leis municipais como leis orçamentárias, lei de uso e ocupação do solo, código de meio ambiente, sistema viário, código de obras e outras.

¹⁹¹ LUFT, op. cit., p. 185..

5 TUTELA JURISDICIONAL DO DIREITO À CIDADE SUSTENTÁVEL

Como já visto, a cidade sustentável compreende, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, direito difuso, ou seja, que não possui um titular único e determinado, devendo ser protegido pelo Poder Público e pela sociedade. Dessa forma, pode-se enquadrá-lo como direito de prestação, que exige uma atuação positiva por parte do Estado, no sentido da efetivação plena deste direito.

Entre as ações previstas no ordenamento jurídico brasileiro para defesa dos direitos fundamentais estão o Mandado de Injunção, a Ação Civil Pública, a Ação Popular, o Mandado de Segurança, entre outras.

O ordenamento jurídico brasileiro prevê meios jurídicos para tutelar os direitos fundamentais, através de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos, podendo se dar na forma preventiva ou repressiva. Busca-se com isso compatibilizar todas as ações de todos os entes e poderes da Federação em conformidade com os ditames da Constituição Federal que é a Lei Fundamental do Estado.

A busca pelo Poder Judiciário para a garantia da eficácia plena das normas constitucionais que instituem direitos fundamentais tem sido cada vez mais recorrentes em função do descumprimento das normas por parte dos Poderes Executivo e Legislativo.

Entende-se, apoiado na doutrina de Luis Roberto Barroso, que o Judiciário é o guardião dos valores fundamentais, tornado-se dessa forma o foro de discussão das questões relativas a proteção dos direitos instituídos pela Constituição¹⁹².

Nessa linha, as normas constitucionais, como as normas jurídicas em geral, são dotadas do atributo da *imperatividade*. Não é próprio de uma norma jurídica sugerir, recomendar, alvitrar. Normas constitucionais, portanto, contem comandos. Descumpra-se a imperatividade de uma norma tanto por ação quanto por omissão. Ocorrida a violação, o sistema constitucional e infraconstitucional devem prover meios para a tutela do direito ou bem

¹⁹² BARROSO, Luís Roberto. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*. Disponível em: <http://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso_para_Selecao.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2011.

jurídico afetados e restauração da ordem jurídica. Estes meios são a *ação* e a *jurisdição*: ocorrendo uma lesão, o titular do direito ou alguém com legitimação ativa para protegê-lo pode ir a juízo postular reparação. Existem mecanismos de tutela individual e de tutela coletiva de direitos¹⁹³.

A Judicialização corresponde, portanto, ao fenômeno, tendo como grandes causas a redemocratização do país, o caráter analítico e extenso da Constituição de 1988, que judicializa vários aspectos da vida, e o sistema de controle de constitucionalidade previsto na Constituição¹⁹⁴.

Assim, compreende-se que a Constituição ao definir direito fundamental, torna-o exigível, inclusive mediante ação judicial. Cabe ao Judiciário intervir sempre que um direito fundamental – ou infraconstitucional – estiver sendo descumprido, especialmente se vulnerado o mínimo existencial de qualquer pessoa, inclusive no que tange os diversos aspectos do direito à cidade sustentável que abrange o direito à moradia, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ao transporte, segurança e outros serviços e equipamentos públicos.

5.1 A Constituição como Norma Fundamental de Proteção ao Direito à Cidade Sustentável

A Constituição é a norma hierarquicamente superior de todo ordenamento, é a carta política que revela os interesses e valores da sociedade e do Estado, sendo, portanto, fundamento de validade para todos os demais atos jurídicos, normativos ou administrativos, emanados pelo poder Público.

A noção de supremacia constitucional revela o entendimento de que todos os atos estatais, comissivos ou omissivos, normativos ou não, devem ser conforme, formal e materialmente, com os preceitos contidos na Constituição¹⁹⁵.

Ensina Ferdinand Lassale que a Constituição é mais que uma simples lei, tem um conteúdo de maior abrangência e importância de forma que a sua alteração, se

¹⁹³ Id. *Da falta de efetividade à judicialização excessiva*. Direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. Disponível em: <<http://www.lrbarroso.com.br/pt/noticias/medicamentos.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2011.

¹⁹⁴ Ibid.

¹⁹⁵ CUNHA JÚNIOR, op. cit., 2008.

ocorrer, deve ser com cautela. Chega-se então a concluir que a Constituição é a lei fundamental da nação e como tal deve ter um conteúdo que irradia-se nas demais leis comuns e que tenha força ativa determinante¹⁹⁶.

Na lição de Carl Schmitt, a Constituição é produto da decisão política fundamental para estabelecer a forma de Estado, de governo, a distribuição orgânica do poder e os direitos e garantias constitucionais¹⁹⁷. Assim, ao se falar em direito e mais, em direito fundamental, deve-se ter como fonte primária a *magna carta*, por representarem conteúdo material essencial da Constituição.

Neste ponto, é relevante frisar o papel do Estado como conformador dos interesses da sociedade postos na Constituição pelo Poder Constituinte, tendo por finalidade a preservação das liberdades individuais, definição de modelo econômico e realização dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Afinal de contas, o Estado é instrumento para a consecução dos fins predeterminados pela Constituição.

Karl Lowenstein¹⁹⁸, ao buscar uma classificação ontológica das constituições em normativa, nominal e semântica, demonstra que a verdadeira Constituição (normativa) é aquela que além de conter normas sobre os poderes supremos e garantias essenciais deve ter os mais profundos valores da democracia e do grupo dos governados a qual se imporá. Ele tem como objetivo referencial a eficácia real do texto constitucional.

Na verdade, a garantia do direito à cidade sustentável que cumpra com a sua função socioambiental é fator fundamental para a garantia do próprio direito a vida, do direito à igualdade ou de qualquer outro direito fundamental e isto deve ser buscado pelas pessoas a partir da participação ativa na gestão da cidade, bem como pelo poder Público em todas as suas esferas de atuação, seja no Executivo, Legislativo ou Judiciário.

¹⁹⁶ LASSALE, Ferdinand. *A essência da constituição*. 8ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumens Juris, 2008, p.7-10..

¹⁹⁷ SILVA NETO, op. cit., 2010, p.31..

¹⁹⁸ LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*. - 2ªed. – Barcelona: Ariel, 1970, p. 216-222.

A relação entre os direitos humanos é uma relação de indivisibilidade e interdependência, de forma que a dignidade da pessoa humana apenas é alcançada quando se tem garantidas condições básicas de sobrevivência, bem como o respeito à individualidade, à cultura, ao meio, à idade, ao gênero, possibilitando, sobretudo, condições de acesso e conquista desses direitos por cada indivíduo. Assim entende Bahia

De acordo com esta compreensão, o fato de um Estado não ter assegurado, de modo completo, a realização dos direitos sociais para a sua população, que, por exemplo, ainda possui um acesso precário a direitos como moradia, saúde e educação, não pode servir como um argumento para impedir que a sociedade exija deste a implementação do direito a um meio ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida. O que se pretende reforçar com esta idéia é que não há estágios para a concretização dos direitos humanos, em virtude de sua essencialidade para o ser humano e da interdependência que existe entre eles.¹⁹⁹

A Constituição, enquanto norma suprema da sociedade e do Estado, vincula todas as demais normas do ordenamento jurídico e que toda norma que se encontra na Constituição são normas constitucionais e, portanto, possuem eficácia. Entretanto, existem teorias para classificá-las no que se refere a sua eficácia e aplicabilidade.

5.1.1. Controle de Constitucionalidade

A Constituição é a norma suprema do Estado. Nela estão contidas a forma de organização do Estado, os direitos e garantias fundamentais, a separação das funções estatais, de forma que seu caráter supremo decorre do fato de ser a lei fundamental, ou seja, o fundamento de validade de todas as normas que compõem o sistema jurídico²⁰⁰.

Além de ser fundamento de validade de todo ordenamento jurídico, ela representa uma unidade em si, em que não pode haver conflito nem relação de hierarquia entre suas próprias normas. Pelo princípio da unidade da Constituição, O ordenamento jurídico é um conjunto de normas, constituindo uma unidade. As normas jurídicas

¹⁹⁹ BAHIA, op. cit., p. 121.

²⁰⁰ KELSEN, op. cit., p. 222..

nascem da mesma fonte, a Constituição, e possuem o mesmo fundamento de validade²⁰¹.

Com o objetivo de garantir efetividade aos direitos difusos, a Constituição estabeleceu ações e instrumentos garantistas como o recurso extraordinário, o mandado de injunção, a ação direta de inconstitucionalidade, a ação declaratória de constitucionalidade, a arguição de descumprimento de preceito fundamental²⁰².

O controle de constitucionalidade consiste em “mecanismo de autoproteção, a fim de identificar a inconstitucionalidade de leis ou atos normativos contrários a ela”²⁰³.

Segundo Manoel Jorge, o Controle de Constitucionalidade é uma proteção aos indivíduos em face do Poder Legislativo. É garantia instrumental das liberdades individuais²⁰⁴.

Importante destacar que somente em Estados que adotam Constituições rígidas é que pode funcionar o Controle de Constitucionalidade, na medida em que prevêm procedimento legislativo solene e mais rígido para alteração do texto constitucional em face das leis infraconstitucionais.

Conforme explica Dirley, o Controle de Constitucionalidade é um mecanismo de garantia da supremacia das normas constitucionais, pois em razão desta todas as normas jurídicas devem compatibilizar-se formal e materialmente com a Constituição, invalidando e afastando as normas lesivas de preceito fundamental. Este autor estabelece três pressupostos²⁰⁵ para a ocorrência do controle de constitucionalidade: existência de uma Constituição formal, a Constituição dever ser a norma jurídica fundamental, rígida e suprema e a existência de órgão ou vários órgãos com competência para o exercício desta atividade.

²⁰¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Controle de constitucionalidade*. Teoria e prática. 5. ed. – rev., ampl. e atual. – Salvador: Editora Juspodivm, 2011, p.37-38.

²⁰² BIANCHI, Patricia Nunes Lima. Controle de constitucionalidade e defesa do meio ambiente. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). *Direito Constitucional ambiental brasileiro*. 4ª ed. Ver. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 356.

²⁰³ *Ibid.*, p. 355.

²⁰⁴ SILVA NETO, op. cit., 2010, p.183.

²⁰⁵ CUNHA JÚNIOR, op. cit., p.41.

É o que se pode verificar na Súmula 668 do Supremo tribunal Federal sobre o IPTU progressivo. Diz essa súmula ser inconstitucional a lei municipal que tenha estabelecido, antes da emenda constitucional 29/2000, alíquotas progressivas para o IPTU, salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana.

O controle judicial é decorrente do caráter imperativo da lei Fundamental, de forma que a inconstitucionalidade deve decorrer de uma violação direta e imediata de uma norma constitucional. A inconstitucionalidade decorre do princípio da hierarquia das normas jurídicas, com base no fundamento de validade. Há transgressão da Constituição tanto quando se faz o que ela proíbe, como quando não se faz o que ela impõe.

No caso de violação às Constituições estaduais por leis municipais, a competência é dos Tribunais de Justiça Estaduais.

O Controle constitucional de leis municipais FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DO INSTRUMENTO RECLAMATÓRIO (RTJ 134/1033 - RTJ 166/785) - COMPETÊNCIA DOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA PARA EXERCER O CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS E ATOS NORMATIVOS ESTADUAIS E/OU MUNICIPAIS CONTESTADOS EM FACE DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - A "REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE" NO ÂMBITO DOS ESTADOS-MEMBROS (CF, ART. 125, § 2º) - A QUESTÃO DA PARAMETRICIDADE DAS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS ESTADUAIS, DE CARÁTER REMISSIVO, PARA FINS DE CONTROLE CONCENTRADO DE LEIS E ATOS NORMATIVOS ESTADUAIS E/OU MUNICIPAIS CONTESTADOS, PERANTE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL, EM FACE DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - DOCTRINA - PRECEDENTES - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - O único instrumento jurídico revestido de parametricidade, para efeito de fiscalização concentrada de constitucionalidade de lei ou de atos normativos estaduais e/ou municipais, é, tão-somente, a Constituição do próprio Estado-membro (CF, art. 125, § 2º), que se qualifica, para esse fim, como pauta de referência ou paradigma de confronto, mesmo nos casos em que a Carta Estadual haja formalmente incorporado, ao seu texto, normas constitucionais federais que se impõem à observância compulsória das unidades federadas. Doutrina. Precedentes.

- Revela-se legítimo invocar, como referência paradigmática, para efeito de controle abstrato de constitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais e/ou municipais, cláusula de caráter remissivo, que, inscrita na Constituição Estadual, remete, diretamente, às regras normativas constantes da própria Constituição Federal, assim incorporando-as, formalmente, mediante referida técnica de remissão, ao plano do ordenamento constitucional do Estado-membro.
- Com a técnica de remissão normativa, o Estado-membro confere parametricidade às normas, que, embora constantes da Constituição Federal, passam a compor, formalmente, em razão da expressa referência a elas feita, o "corpus" constitucional dessa unidade política da Federação, o

que torna possível erigir-se, como parâmetro de confronto, para os fins a que se refere o art. 125, § 2º da Constituição da República, a própria norma constitucional estadual de conteúdo remissivo. Doutrina. Precedentes.²⁰⁶

No Estado da Bahia segue em tramitação a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0303489-40.2012.8.02.0000, ajuizada pelo Ministério Público do Estado da Bahia em face da Câmara de Vereadores do Município de Salvador e o Município de Salvador em razão de burla ostensiva a decisão judicial que suspendeu a reforma do PDDU (com conseqüente infringência do Art. 1º, §2º, e 13 da Constituição Estadual) e violação de diversas normas da Constituição Estadual, que estabelecem exigências mínimas de fundamentação de normas do ordenamento do uso solo urbano em estudos prévios de sustentabilidade ambiental e concordância com o Plano Diretor, designadamente os artigos 167, 168 e 225 da Constituição Estadual.

Na referida ADIN discute-se o teor dos artigos 23, 24, §único, 89, 94, 95, 148, 149 e 152 da Lei nº 8.167/2012, do Município de Salvador, que modificaram a Lei Municipal nº 7.400/2008 (Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano de Salvador - PDDU), ao arrepio do devido processo legislativo de planejamento urbanístico (Art. 60, IV e V, e 64 da Constituição Estadual).

A atitude contestada na ADIn pelo Ministério Público ofendem ao devido processo legal, aos princípios da legalidade, moralidade e separação dos poderes, a exigência de estudos prévios de sustentabilidade ambiental e planejamento urbanístico, em consonância com o Plano Diretor, nos termos dos artigos 167, 168 e 225 da Constituição Estadual; e a oitiva da comunidade por meio de audiências públicas.

Neste caso concreto, o Ministério Público visa a proteção da cidade de Salvador, buscando impedir que as modificações previstas nos projetos de lei da LOUOS e PDDU em votação sejam aprovadas de forma indevida, prejudicando toda a comunidade.

²⁰⁶ BRASIL. Reclamação nº 10500 AgR. Supremo Tribunal Federal Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2011, Processo Eletrônico DJE-187 Divulg 28-09-2011 Public 29-09-2011.

Observa-se ainda o desatendimento às disposições da Constituição do Estado da Bahia de 1989 e da Lei Orgânica do Município de Salvador.

5.2 O Ministério Público na Defesa do Direito à Cidade Sustentável

A Constituição Federal de 1988 atribuiu a uma instituição específica, o Ministério Público, a incumbência de defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis (artigo 127)²⁰⁷.

Assim, constituem funções institucionais deste órgão ministerial, com base no artigo 129 da Magna Carta, além de outras, zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia; e promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

Esta competência do Ministério Público para ingressar com Ação Civil Pública (ACP), todavia, não prejudica a legitimação de terceiros, como se verá no artigo 5º, da lei nº 7347/1985 – Lei da Ação Civil Pública²⁰⁸.

A ACP é o instrumento jurídico específico, regulamentado pela Lei Federal nº 7347/1985, capaz de buscar pela via judicial tutela aos bens públicos de interesse social e difuso, que foram lesados, buscando uma responsabilização civil por parte dos seus causadores.

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I – ao meio-ambiente;

II – ao consumidor;

III – a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV – a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

V – por infração da ordem econômica e da economia popular;

²⁰⁷ Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

²⁰⁸ Art. 129: § 1º - A legitimação do Ministério Público para as ações civis previstas neste artigo não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo o disposto nesta Constituição e na lei.

VI – à ordem urbanística.

Verifica-se, pois, a presença do direito à cidade sustentável no rol dos bens e direitos a serem protegidos por meio da ação civil pública, em que pese a proteção do meio ambiente presente no inciso primeiro, considerando que a cidade corresponde ao meio ambiente urbano, que integra o conceito macro de meio ambiente²⁰⁹. Além disso, há a possibilidade de proteção do meio ambiente natural que está presente na cidade.

Ademais, nos incisos III, IV e IV, também incluem a cidade como alvo de defesa através deste instrumento judicial quando se cuida de interesses difusos, ou do planejamento da cidade, e do patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico presentes nas cidades.

Entre o rol dos legitimados para proposição da Ação Civil Pública estão o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e a sociedade civil organizada²¹⁰.

Cabe destacar que o Ministério Público na defesa dos interesses transindividuais, pode se valer de outros instrumentos jurídicos como o inquérito civil²¹¹ e o compromisso de ajustamento de conduta²¹².

Ademais, nos incisos III, IV e IV, também incluem a cidade como alvo de defesa através deste instrumento judicial quando se cuida de interesses difusos, ou do

²⁰⁹ MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*: doutrina, jurisprudência, glossário. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2005.

²¹⁰ Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

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.

²¹¹ Art. 8º, § 1º O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

²¹² Art. 5º, § 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

planejamento da cidade, e do patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico presentes nas cidades.

Entre o rol dos legitimados para proposição da Ação Civil Pública estão o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e a sociedade civil organizada.

Em 2010, o Ministério Público Federal em litisconsórcio ativo com o Ministério Público do Estado da Bahia e o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, propôs Ação Civil Pública nº 0018314-71.2010.4.01.3300 com pedido de liminar contra o Município de Salvador, em razão do descumprimento do princípio constitucional ambiental de participação da sociedade civil na formação das políticas públicas ambientais do Município, em especial pelo cerceamento de participação dos representantes da sociedade civil que tem assento naquele colegiado, vez que as deliberações relativas a gestão ambiental, portarias, dentre outros atos, tem sido exarados em desrespeito as manifestações soberanas do mencionado Conselho.

Na citada ACP foram discutidos diversos aspectos importantes para o meio ambiente e para a cidade como a inconsistência do Sistema Municipal de Meio Ambiente em Salvador, a gestão ambiental considerada antidemocrática, a ilegalidade na concessão de licenças, a ausência de legislação ambiental municipal e outros. Neste caso, argumentou-se que o Município de Salvador não possui a qualificação mínima para exercer a gestão ambiental municipal, e, por conseguinte, a competência licenciatura, eis que a capital baiana, a despeito de seus três milhões de habitantes e da quantidade de novos empreendimentos que estão surgindo no seu território, não possui Código Municipal de Meio Ambiente, nem Lei Municipal ou Resolução do COMAM – Conselho Municipal do Meio Ambiente, sobre licenciamento ambiental; também não tem o COMAM funcionado adequadamente, já que não há reuniões para deliberações de sua competência, sendo cerceada a participação social, com a centralização de toda gestão ambiental pela SMA – Superintendência do Meio Ambiente da política ambiental; não existe efetivamente a fiscalização das infrações ambientais das atividades poluidoras, nem sequer das condicionantes das licenças ambientais concedidas pela SMA; e não existe de fato o

Fundo Municipal de Meio Ambiente. Pede-se ao douto juízo que se estabeleça as condições legais necessárias para a consecução do Sistema Municipal de Meio Ambiente.

Verifica-se, portanto, sem desconsiderar os outros instrumentos judiciais existentes no ordenamento jurídico brasileiro, que a ACP é importante, se não o mais, meio processual de defesa da cidade.

Cabe destacar que o Ministério Público na defesa dos interesses transindividuais, pode se valer de outros instrumentos jurídicos como o inquérito civil, para coletar informações e provas, e o compromisso de ajustamento de conduta, que título executivo extrajudicial, que compromete as partes a ajustar a conduta conforme as normas legais²¹³.

²¹³ Art. 5º, § 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A cidade é direito transindividual e difuso, pertencente a todos os habitantes e usuários da cidade, que merecem viver num ambiente sadio, limpo, livre e belo. O direito à cidade sustentável compreende em si vários outros direitos como o direito à moradia, ao lazer, ao desenvolvimento sustentável, ao trabalho, ao transporte público, entre outros.

Assim, a ideia pura e simples de desenvolvimento e crescimento econômico do país não é bastante, mas sim a de desenvolvimento humano sustentável, na medida em que se reconhece a interdependência dos fatores econômicos, sociais, culturais, civis, políticos e ambientais, bem como a necessidade de redução da pobreza e de uso consciente dos recursos naturais de forma a preservar o direito das gerações futuras.

É sabido que o espaço urbano brasileiro tem inequívoca correlação com a estrutura econômica do país e sua formação social. A carência de planejamentos urbanos eficientes acaba por afetar o equilíbrio do bem ambiental. Não se pode desconsiderar o fato de que as cidades brasileiras durante muito tempo nasceram, cresceram e se desenvolveram sem nenhum tipo de planejamento. As cidades foram crescendo de forma desordenada, à mercê os interesses pessoais, das necessidades dos grupos populacionais, da oferta de recursos naturais, entre outros motivos.

As cidades brasileiras passam por gravíssimo quadro de exclusão sócioespacial, marcado por ocupação urbana intensa, verticalização, ocupação de áreas de preservação permanente, de áreas de risco e áreas públicas.

A urbanização marcada pela pobreza e desigualdade social traz implicações negativas de cunho socioambiental, jurídico, econômico, político e cultural e sobre isso não pode omitir-se o Poder Público, nem mesmo as esferas jurídicas como o Ministério Público, guardião da ordem pública e da democracia.

É preciso, pois, que as frentes de investimento público e privado estejam alinhadas ao planejamento urbano, de forma a promover justiça social no ambiente das cidades.

Destaca-se como fator preponderante para a redução da deterioração do meio ambiente a diminuição da pobreza e a equidade no crescimento econômico, de forma a propiciar: emprego, renda, arrecadação tributária, com consequente ampliação dos serviços de água tratada e encanada, saneamento básico, coleta seletiva, dentre outras ações que dignifiquem a vida humana na cidade.

É necessário que se invista na estruturação das cidades brasileiras, no sentido da conjugação do desenvolvimento econômico com políticas públicas sociais e ambientais. Isto porque se entende que o desenvolvimento social está diretamente interligado ao desenvolvimento econômico, sendo que um afeta ao outro mutuamente.

O direito, enquanto sistema de normas tendentes a regulação da conduta humana com fim à garantia da ordem e da paz social, não pode isentar-se da demanda socioambiental e espacial, devendo atuar com foco na efetivação do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, em particular, os munícipes e cidadãos.

Afinal de contas, o Estado brasileiro assumiu, a partir da Constituição Federal de 1988 - enquanto Constituição Cidadã, Constituição Verde, Constituição Dirigente -, a responsabilidade em garantir o cumprimento de suas normas com vistas a construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A cidade é, pois, direito do cidadão, que para a sua efetivação plena é necessário que os poderes públicos e a sociedade civil organizada, cada um na sua medida, ajam de forma a garantir desenvolvimento sustentável das cidades, salvaguardando um bem que é de todos: viver numa cidade limpa, bela, arborizada e planejada.

É preciso ajustar a situação atual dos municípios brasileiros para o correto uso e ocupação do solo, através do Plano Diretor e da implementação de políticas públicas, que visem atender as necessidades da sociedade e cumprir com as funções social e ambiental da cidade.

O Município deve-se revestir de políticas públicas voltadas para o planejamento urbano, de forma a regular o crescimento da cidade, a existência de fontes poluidoras dos recursos naturais, a manutenção de espaços públicos, inclusive de lazer, de forma a proporcionar uma ordem social que promova Justiça. Para tanto, o ordenamento jurídico prevê instrumentos legais para que ocorra o adequado planejamento entre os quais cita-se o plano diretor, previsto no texto constitucional como instrumento básico da política de desenvolvimento urbano das cidades.

Neste contexto, a participação da sociedade tem importante papel na efetivação dos princípios constitucionais da cidadania, exercendo seus direitos políticos, de forma direta ou indireta, para o alcance de uma sociedade livre, justa e solidária.

Vive-se o direito à cidade sustentável todos os dias, na segurança do lar, no trajeto para o trabalho, no lazer com os filhos, no ar que se respira, no lixo que se produz, no acesso a serviços públicos, no caminhar pelas ruas, no descanso a sombra de uma árvore; enfim, muitos são os motivos pelos quais se sustenta o presente estudo. Muitos são os sonhos que impulsionam a luta. Muitas também são as deficiências que, reconhecidas, não permitem parar.

REFERÊNCIAS

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

AMARAL, Gustavo. *Direito, escassez e escolha: critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2010.

ARISÓTELES. *A política*. Introdução de Ivan Lins. Tradução de Nestor Silveira Chaves. Ed. Especial. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

ATENAS. Carta de Atenas: de nov. de 1933. Congresso Internacional de Arquitetura Moderna - CIAM. Atenas, 1933.

BAHIA, Carolina Medeiros. *Princípio da proporcionalidade nas manifestações culturais e na proteção da fauna*. Curitiba: Juruá Editora, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*. Disponível em: <http://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso_para_Selecao.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2011.

_____. *Da falta de efetividade à judicialização excessiva*. Direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. Disponível em: <<http://www.lrbarroso.com.br/pt/noticias/medicamentos.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2011

BENEVOLO, Leonardo. *História da cidade*. Tradução: Silvia Mazza. 5ª Ed. São Paulo: Perspectiva, 2011.

BERNARDI, Jorge Luiz. *Funções Sociais da Cidade. Conceitos e Instrumentos*. 2006, 136 f. Dissertação (Mestrado em Gestão Urbana). Universidade Católica do Paraná. Curitiba, 2006.

BIANCHI, Patricia Nunes Lima. Controle de constitucionalidade e defesa do meio ambiente. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). *Direito Constitucional ambiental brasileiro*. 4ª ed. Ver. São Paulo: Saraiva, 2011.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Apresentação Celso Lafer. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 3ª reimpressão. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONDUKI, Nabil Georges. Habitat II e a emergência de um novo ideário em políticas públicas. In: GORDILHO-SOUZA, Angela (org.). *Habitat contemporâneo: novas questões no Brasil dos anos 90*. Salvador: Universidade Federal da Bahia/Faculdade de Arquitetura/Mestrado em Arquitetura e urbanismo/ Lab-Habitar, 1997.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Martires; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. 2ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. *Política Nacional de Meio Ambiente*. Disponível. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/LEIS/L6938.htm>>. Acesso em: 12 de jul. de 2007.

_____. *Código de defesa do consumidor*: Lei 8.078 de 11/09/90. Art. 81, parágrafo único, I. Brasília: Diário Oficial da União, 1990.

_____. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Promulgada em 5 de out. de 1988. Brasília, DF, Senado, 1998.

_____. *Estatuto da Cidade*: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. 3ª ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2010.

_____. *Diretrizes Nacionais para o Saneamento Básico*: Lei nº 11.445, de 5 de jan. de 2007. Casa Civil. Brasília, 2007.

_____. *Política Nacional de Resíduos Sólidos*: Lei nº 12.305 de 2 de ago de 2010. Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados. 2ª ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2012.

_____. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 29990/RJ*. Superior Tribunal de Justiça. Rel. Min. Benedito Gonçalves. Julg. 08 set 2009. D. J. 21 set 2009.

_____. *Mandado de Segurança* nº 22164/SP. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Celso de Mello. D.O. 30 out 1995.

_____. *Questão de Ordem*. Medida Cautelar. Ação Cautelar nº 2.383 – DF. Supremo Tribunal Federal. Relator Min. Ayres Brito. 27 mar 2012.

_____. *Recurso Extraordinário* nº 134.297-8/SP. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Celso de Mello. D.O. 22 set 1995.

_____. *ADI-MC 3540*. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento 01 09 2005.

_____. *Reclamação nº 10500 AgR*. Supremo Tribunal Federal. Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2011, Processo Eletrônico DJE-187 Divulg 28-09-2011 Public 29-09-2011.

_____. *Recurso Extraordinário* nº 121.140-7/RJ. Supremo Tribunal Federal. Rel. Min. Maurício Corrêa. Julg. 26 fev 2002. D.J.: 23 ago 2002.

_____. Supremo Tribunal Federal. Súmula 668.

_____. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 419.

BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito administrativo e políticas públicas*. São Paulo: Saraiva, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7ª ed. 9. reimp. Coimbra: Edições Almedina, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 4ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2011.

CARBONARI, Sílvia Regina de Assunção. *A dignidade humana nas questões de moradia*, s. l., s.d.

CARTA. Carta Mundial do direito à cidade. Fórum Social das Américas – Quito – Julho 2004. Fórum Mundial Urbano – Barcelona – Setembro 2004. V Fórum Social Mundial – Porto Alegre – Janeiro 2005, 2005

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao estatuto da cidade*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

COSTA, Nelson Nery. *Direito municipal brasileiro*. Rio de Janeiro: forense, 2006.

COULANGES, Fustel. *A cidade antiga*. São Paulo: Editora Martin Claret, 2001.

COUTINHO, Ronaldo; BONIZZATO, Luigi. (Coord.). *Direito da cidade: novas concepções sobre as relações jurídicas no espaço social urbano*. São Paulo: Lumen Juris Editora, 2007.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Controle de constitucionalidade*. Teoria e prática. 5ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2011.

_____. *Controle judicial das omissões do poder público*. São Paulo: Saraiva, 2008.

DECLARAÇÃO. Declaração e Programa de Ação de Viena. Disponível em <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/viena.htm>>. Acesso em: 22 set. 2012.

FERNANDES, Edésio. A nova ordem jurídico-urbanística no Brasil. In FERNANDES, Edésio (org.). *Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

_____. Direito e urbanização no Brasil. In: FERNANDES, Edésio (org.). *Direito urbanístico*. Del Rey: Belo Horizonte, 1998-b.

_____. *Direito urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998-a.

FERNÁNDEZ, Antonio Carceller. *Introducción al derecho urbanístico*. 2ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1993.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Elementos de direito municipal*. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1993.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. Técnica, decisão, dominação. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Disciplina urbanística da propriedade*. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

FUNDO... Fundo de População das Nações Unidas (UNFPA). Disponível em: <<http://www.unfpa.org/pds/urbanization.htm>>. Acesso em 26 fev. 2013.

FURTADO, Luisa Elisabeth Timbó Corrêa. As regiões metropolitanas e suas interferências jurídico-político-econômicas e sociais na realidade brasileira. In: *Revista Pensar*. Vol. 3. N. 3. Fortaleza: Jan. 1995.

GALDINO, Flávio. *Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos*: Direitos não nascem em árvores. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GRAU, Eros Roberto *Direito urbano*. Regiões metropolitanas, solo criado, zoneamento e controle ambiental, projeto de lei de desenvolvimento urbano. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1983, p. 10.

_____. As regiões metropolitanas na nova Constituição. In: *Revista brasileira de estudos políticos*, s.d., p.233-252.

_____. *Regiões metropolitanas*: uma necessária revisão de concepções. *Revista dos Tribunais*, s.d.

IBGE. *Censo Demográfico 2010 – Trabalho e Rendimento, Educação e Deslocamento*. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Rio de Janeiro: IBGE, 2010.

_____. *Indicadores de Desenvolvimento Sustentável*. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/geociencias/recursosnaturais/ids/default_2012.shtm>. Acesso em: 22 set. 2012

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução: João Batista Machado. 8ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

KERBAUY, Luís Rodrigues. *O desenvolvimento e as questões sociais*. In: *Revista de Direito Social*. 23, Jul./Set. 2006, p. 117.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

LASSALE, Ferdinand. *A essência da constituição*. 8ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumens Juris, 2008.

LEAL, Rogério Gesta. *A função social da propriedade e da cidade no Brasil: aspectos jurídicos e políticos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1998.

_____. *Direitos Humanos no Brasil, Desafios à Democracia*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. São Paulo: Documento, 1967.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental, do individual ao coletivo extrapatrimonial*. Teoria e prática. 3ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

LEY. Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956. BO del Estado, nº 135. España.

LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*. 2ªed. Barcelona: Ariel, 1970.

LUFT, Rosângela Marina. *Políticas públicas urbanas: premissas e condições para a efetivação do direito à cidade*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

MARICATO, Ermínia. Contradições e avanços da Habitat II. In GORDILHI-SOUZA, Angela (Org.). *Habitar contemporâneo: novas questões no Brasil dos anos 90*. Salvador: Universidade Federal da Bahia/Faculdade de Arquitetura/Mestrado em Arquitetura e Urbanismo/Lab-Habitar, 1997, p.21-37.

MARTIN-RETORTILLO, Lorenzo; OTTO Y PARDO, Ignacio de. *Derechos fundamentales y constitución*. Madrid: Editorial Civitas, 1992.

MAZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses Difusos em juízo. Meio Ambiente, Consumidor, Patrimônio Público e outros interesses*. 19ª ed. Atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

MEIRELLES, Helly Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 16ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 29. ed. rev. E atual. São Paulo: Malheiros, 2012.

MENCIO, Mariana. O regime jurídico da participação popular na elaboração e aprovação do plano diretor *In: Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU*. ano 5, n. 29. Belo Horizonte, 2006.

MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário*. 4ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2005.

MINICHIELO, André Luiz Ortiz; RIBEIRO, Maria de Fátima. A proteção do meio ambiente no âmbito municipal: reflexões sobre a tributação ambiental e desenvolvimento sustentável. Anais do. *XIV Congresso Nacional do CONPEDI*. 2005. Fortaleza. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.

NUNES, Rizzato. *Manual de introdução ao estudo do direito*. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

ONU. Nosso Futuro Comum. Relatório de Brundtland de 1987. Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. ONU, 1987.

PROGRAMA. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Disponível em <<http://www.pnud.org.br/ODM.aspx>>. Acesso em 22 de set. de 2012.

RIO GRANDE DO SUL. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70017515719*. Tribunal de justiça. Relator Desembargador Guinter Spode. Julgamento: 26 mar 2007.

_____. *ADIN nº 70019551563*. Tribunal de Justiça. Relatora: Maria Isabel de Azevedo Souza. Julgamento: 27 ago 2007.

_____. *ADIN nº 70020527149*. Tribunal de Justiça. Relatora: Maria Berenice Dias. Julgamento: 12 nov 2007.

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

ROLNIK, Raquel. Brasil e o Habitat. In: GORDILHO SOUZA, Angela (org.). *Habitar contemporâneo: novas questões no Brasil dos anos 90* / Salvador: Universidade Federal da Bahia/Faculdade de Arquitetura/Mestrado em Arquitetura e urbanismo/Lab-Habitar, 1997.

ROMANELLI, Luiz Cláudio. *Direito à moradia à luz da gestão democrática*. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2000.

SANTILLI, Juliana. *Socioambientalismo e novos direitos*. São Paulo: Petrópolis, 2012.

SANTOS, Milton. *A urbanização brasileira*. 5ª Ed., 2. Reimpr. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

_____. *Por uma economia política da cidade. O caso de São Paulo*. 2ª Ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 3. ed. rev. atual. E ampl. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

_____. Algumas notas sobre a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana e sobre a dignidade da vida em geral. In: *A Dignidade da Vida e os Direitos Fundamentais para além dos humanos*. Brasília: Ed. Fórum, 2008.

SAULE JÚNIOR, Nelson. (org.). *Direito urbanístico: vias jurídicas das políticas urbanas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007.

_____. *Direito à cidade*. Trilhas legais para o direito às cidades sustentáveis. São Paulo: Max Limonad, 1999.

_____. *Novas perspectivas do direito urbanístico brasileiro*. Ordenamento constitucional da política urbana. Aplicação e eficácia do plano diretor. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 1997.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de direito constitucional*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____. Princípios de processo civil aplicáveis ao procedimento de outorga de licença urbanística. In: *Cadernos de Direito Constitucional e Ciências Políticas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 6, n. 23, abril-junho de 1998.

SILVA, Jorge Kleber Teixeira. *Direitos socioambientais das populações tradicionais e gestão territorial*. In XVI Encontro Nacional de Estudos Populacionais – ABEP. Caxambu/MG, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional Positivo*. 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

_____. *Direito ambiental constitucional*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

_____. *Direito urbanístico brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2012.

_____. *O município na Constituição de 1988*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: em busca do direito justo*. São Paulo: Saraiva, 2010.

SPANTIGATI, Frederico. *Manual de derecho urbanístico*. Madrid: Montecorvo, 1973.

TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 5ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

BIBLIOGRAFIA

ALFONSIN, Betania; FERNANDES, Edésio. *Direito urbanístico*. Estudos brasileiros e internacionais. Betânia Alfonsin e Edesio Fernandes (organizadores). Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. Decreto nº 4.229, de 13 de maio de 2002. Dispõe sobre o *Programa Nacional de Direitos humanos – PNDH*, instituído pelo Decreto nº 1.904, de 13 de maio de 1996, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4229.htm> Acesso em: 25 de set. de 2007.

_____. Lei nº 4774, de 15 de setembro de 1965. *Institui o novo Código Florestal*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/LEIS/L4771.htm>>. Acesso em: 12 de jul. de 2007.

_____. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. *Política Nacional de Meio Ambiente*. Disponível. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/LEIS/L6938.htm>>. Acesso em: 12 de jul. de 2007.

_____. Lei 10.257, de 10 de julho de 2001. *Estatuto da Cidade*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal de 1988, estabelece as diretrizes gerais da política urbana e dá outra providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 de jul de 2001.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 29990/RJ*. Rel. Min. Benedito Gonçalves. Julg. 08 set 2009. D. J. 21 set. 2009.

_____. Supremo Tribunal Federal. Súmula 668.

_____. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 419.

_____. *Supremo Tribunal Federal*. RE 407688 / SP - SÃO PAULO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator (a): Min. CEZAR PELUSO Julgamento: 08/02/2006 Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 20 Nov. 2007.

BUARQUE, Sérgio C.; SOUZA, Ester Maria Aguiar de. *El Caso de Brasil*. In: HAJEK, Ernst R. (comp.) *Pobreza y Medio Ambiente em América Latina*. Buenos Aires: Konrad – Adenauer – Stiftung A.C. CIEDLA, 1995.

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

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. *Direitos humanos no Brasil: o passado e o futuro*. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/dh/volume%20i/artigo%20comparato.htm>>. Acesso em: 25 09 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Norma constitucional e seus efeitos*. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

ESCAVASSINI, Cláudio Luis Watanabe. Política urbana e direito à vida. In: *Temas de Direito urbanístico* 3. Coordenação Geral: José Carlos de Freitas. São Paulo: Imprensa oficial do Estado, Ministério público do Estado de São Paulo, 2001, p. 155-170.

FENTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico constitucional do estado socioambiental de direito*. Porto Alegre: livraria do advogado editora, 2008.

FERNANDES, Edésio. (org). *Direito urbanístico e política urbana no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

_____. Direito do urbanismo: entre a “cidade legal” e “cidade ilegal”. In: *Direito urbanístico*. Edésio Fernandes(organizador). Del Rey: Belo Horizonte, 1998-a.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

GEIGER, Pedro pinchas. *As formas do espaço brasileiro*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar editora, 2003.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. Direitos fundamentais, processo e princípio da proporcionalidade. In: GUERRA FILHO, Willis Santiago (coord.) *Dos Direitos Humanos aos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

GROSTEIN, Marta Dora. Metrópole e Expansão Urbana: a persistência de processos "insustentáveis". In *Perspec.*, v. 15, n. 1, São Paulo, 2001. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88392001000100003&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 09 Mai. 2007.

HENKES, Silvana Lúcia. *Dos reflexos jurídicos, políticos, sociais e ambientais da constitucionalização do direito à moradia*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7327>> Acesso em: 12 Set 2006.

LEAL, Rogério Cesta. *Condições e possibilidades eficaciais dos direitos fundamentais sociais: os desafios do poder judiciário no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

_____. *Direito urbanístico*. Condições e possibilidades da constituição do espaço urbano. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MARICATO, Ermínia. Limitações ao planejamento urbano democrático. In: *Temas de Direito urbanístico* 3. Coord. Geral: José Carlos de Freitas. São Paulo: Imprensa oficial do Estado, Ministério público do Estado de São Paulo, 2001, p.47-61.

MARTIN-RETORTILLO, Lorenzo; OTTO Y PARDO, Ignacio de. *Derechos fundamentales y constitución*. Madrid: Editorial Civitas, 1992.

MUKAI, Toshio. *Direito e legislação urbanística no Brasil*. História, teoria, prática. São Paulo: Saraiva, 1988.

NALINI, José Renato. *Direitos que a cidade esqueceu*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OSÓRIO, Leticia Marques. *Direito á Cidade como Direito Humano Coletivo*. In *Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

PEREIRA, Ana Cláudia Távora. *Direito à cidade: a questão urbana*. In: GERRA FILHO, Willis Santiago (cord.). *Dos Direitos Humanos aos Direitos Fundamentais*. Coord. Willis Santiago Guerra Filho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

PINTO, Victor Carvalho. Regime jurídico do plano diretor. In: *Temas de Direito urbanístico* 3. Coordenação Geral: José Carlos de Freitas. São Paulo: Imprensa oficial do Estado, Ministério público do Estado de São Paulo, 2001, p. 411-425.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. 2ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Max Limonad, 2003.

ROLNIK, Raquel Plano diretor estatuto da cidade – instrumento para as cidades que sonham crescer com justiça e beleza. In: *Revista de Direito imobiliário*. Ano 25. N. 52. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Jan-jun /2002.

SEGUNDO, Rinaldo. *O planejamento urbano municipal e o meio ambiente*. *Jus Navigandi*. Ano 7, n. 63, mar. Teresina, 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3836/o-planejamento-urbano-municipal-e-o-meio-ambiente>>. Acesso em: 10 out. 2007.

SILVA, José Afonso da. *O município na Constituição de 1988*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direitos Humanos e Meio Ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993.

ANEXO

ANEXO A – TUTELA DO DIREITO À CIDADE SUSTENTÁVEL NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL

Diversas leis ordinárias federais que complementam o conteúdo deste direito e corroboram o seu caráter fundamental para a garantia da dignidade das pessoas.

5.1. Código Civil Brasileiro – Lei nº 10.406/2002

O Código Civil Brasileiro, a lei nº 10.406 de 2002, por exemplo, contém diversos dispositivos que tratam da propriedade, do uso da propriedade, do direito de vizinhança, do direito de superfície, das servidões.

As normas contidas no Título III, do livro do Direito das Coisas, traz normas que regulam o uso da propriedade, de forma a não prejudicar seus vizinhos e o entorno.

No artigo 1228 diz que “o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. Diz ainda o Código Civil que a propriedade, enquanto direito, deve ser utilizada em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais, preservando a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas (Artigo 1.229, §1º).

Diz ainda no artigo 1.299: “O proprietário pode levantar em seu terreno as construções que lhe aprouver, salvo o direito dos vizinhos e os regulamentos administrativos”.

Outro dispositivo também importante neste sentido se refere à preservação dos recursos naturais diante de novas construções. O artigo 1.309 diz que são proibidas construções capazes de poluir, ou inutilizar, para uso ordinário, a água do poço, ou nascente alheia, a elas preexistentes.

Verifica-se que mesmo o código civil que tem por finalidade precípua regular as relações jurídicas de interesses individuais, toma como cláusula geral para a disciplina do uso da propriedade a função social.

5.2. Política nacional do Meio Ambiente - Lei nº 6.938/1981

Publicada em 1981, a Lei nº 6.938, intitulada de Política Nacional do Meio Ambiente definiu como seu objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, com vistas a assegurar condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana (Artigo 2º).

Entre os princípios elencados por este diploma legal, destacam-se, no que se refere à garantia da qualidade de vida nas cidades, os seguintes: II - racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar; V - controle e zoneamento das atividades potencial ou efetivamente poluidoras; IX - proteção de áreas ameaçadas de degradação; X - educação ambiental a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente.

Destaque-se, ainda, o artigo 4º, quando prescreve que a Política Nacional do Meio Ambiente visará à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico, entre outros, incluindo neste mister as atividades que envolvam o poder público e a iniciativa privada.

Outro elemento importante trazido por este diploma é a criação do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA (Artigo 6º), que envolve órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, que irão atuar em prol da conservação e preservação do meio ambiente em todos os níveis da Federação.

5.3. Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069/1990

Considerando que a cidade é o espaço em que os habitantes e visitantes desenvolvem as suas principais atividades, é forçoso considerar neste contexto, os direitos relativos as crianças e os adolescentes. É também deles a cidade em que habitam e frequentam e por isso tem também direitos sobre elas.

Direitos relacionados a moradia, educação, lazer, mobilidade, cultura e todos os outros.

O artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, lei nº 8.069/1990 prescreve como dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

O artigo 53, ao tratar do direito à educação para as crianças e os adolescentes define que este direito deverá ser garantido, assegurando-se-lhes, entre outras coisas, o acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência (Art. 53, V).

5.4. Lei de Incentivo à Cultura – Lei nº 8.313/1991

A lei nº 8.313/1991 instituiu o Programa Nacional de Apoio à Cultura - Pronac, com a finalidade de captar e canalizar recursos para facilitar a todos os meios para o livre acesso às fontes da cultura e o pleno exercício dos direitos culturais, além de preservar os bens materiais e imateriais do patrimônio cultural e histórico brasileiro, entre outros.

Vê-se que a legislação pátria preocupa-se em garantir e proteger direitos relacionados a formação da identidade do povo brasileiro, em suas diversas regiões e localidades dentro do território nacional.

A manifestação cultural na sua forma física e imaterial, em esculturas, teatro, arte em geral é bem que integra o valor da cidade e que pertence aos seus habitantes.

5.5. Acessibilidade aos Portadores de Deficiência Física – Lei nº 10.098/2000

Outra temática importante no plano da legislação infraconstitucional em consonância com o direito à cidade, refere-se à questão da acessibilidade.

A Lei nº 10.098/2000 estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, mediante a supressão de barreiras e de obstáculos nas vias e espaços públicos, no mobiliário urbano, na construção e reforma de edifícios e nos meios de transporte e de comunicação (Artigo 1º).

Esta lei considera a importância, necessidade e possibilidade das pessoas portadoras de deficiências físicas terem acesso, uso e gozo dos espaços, mobiliários e equipamentos urbanos, das edificações, dos transportes e dos sistemas e meios de comunicação, por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida (Artigo 2º, I), envolvendo componentes das obras de urbanização, tais como pavimentação, saneamento, encanamentos para esgotos, distribuição de energia elétrica, iluminação pública, abastecimento e distribuição de água, paisagismo, ebm como o mobiliário urbano definido como o mobiliário urbano: o conjunto de objetos existentes nas vias e espaços públicos, superpostos ou adicionados aos elementos da urbanização ou da edificação, de forma que sua modificação ou traslado não provoque alterações substanciais nestes elementos, tais como semáforos, postes de sinalização e similares, cabines telefônicas, fontes públicas, lixeiras, toldos, marquises, quiosques e quaisquer outros de natureza análoga (Artigo 2º, V).

Determina-se que o planejamento e a urbanização das vias públicas, dos parques e dos demais espaços de uso público deverão ser concebidos e executados de forma a torná-los acessíveis para as pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida (Artigo 3º).

São direitos relativos ao uso das vias públicas, parques, jardins, estacionamentos públicos, banheiros públicos e demais equipamentos urbanos por todas as pessoas,

considerando, em especial, aquelas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida.

5.6. Política Nacional de Mobilidade Urbana – Lei nº 12.587/2012

Recentemente em 2012 foi publicada a lei nº 12.587, que trata da Política Nacional de Mobilidade Urbana.

Esta lei visa a integração entre os diferentes modos de transporte e a melhoria da acessibilidade e mobilidade das pessoas e cargas no território do Município, devendo atender às atividades urbanas e rurais.

A Política Nacional de Mobilidade Urbana tem por objetivo contribuir para o acesso universal à cidade, o fomento e a concretização das condições que contribuam para a efetivação dos princípios, objetivos e diretrizes da política de desenvolvimento urbano, por meio do planejamento e da gestão democrática do Sistema Nacional de Mobilidade Urbana (Art. 2º).

Esta lei se fundamenta sobre os seguintes princípios: I - acessibilidade universal; II - desenvolvimento sustentável das cidades, nas dimensões socioeconômicas e ambientais; III - equidade no acesso dos cidadãos ao transporte público coletivo; IV - eficiência, eficácia e efetividade na prestação dos serviços de transporte urbano; V - gestão democrática e controle social do planejamento e avaliação da Política Nacional de Mobilidade Urbana; VI - segurança nos deslocamentos das pessoas; VII - justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do uso dos diferentes modos e serviços; VIII - equidade no uso do espaço público de circulação, vias e logradouros; e IX - eficiência, eficácia e efetividade na circulação urbana (Artigo 5º).

Com isso, almeja-se alcançar nas cidades a redução das desigualdades e promover a inclusão social por meio da promoção ao acesso aos serviços básicos e equipamentos sociais; proporcionar melhoria nas condições urbanas da população no que se refere à acessibilidade e à mobilidade; promover o desenvolvimento sustentável com a mitigação dos custos ambientais e socioeconômicos dos deslocamentos de pessoas e cargas nas cidades; além de consolidar a gestão

democrática como instrumento e garantia da construção contínua do aprimoramento da mobilidade urbana (Artigo 6º).

Em se tratando de direito à cidade, é de fundamental importância o estudo deste diploma que trata de um dos direitos mais puros e inerentes ao ser humano que é a liberdade de locomoção, o direito de ir e vir. Esta lei traz garantias de pleno gozo deste direito, ao apresentar conceitos elementares relacionados a esse direito e definir objetivos e diretrizes para a sua implementação; tudo no âmbito do Município, no espaço das cidades.

5.7. Novo Código Florestal Brasileiro – Lei nº 12.651/2012

Por fim, no âmbito deste estudo, deve-se considerar a lei nº 12.651/2012, que dispõe sobre a proteção da vegetação nativa, trazendo algumas alterações à Lei nº 6.938/1981 (política nacional de Meio Ambiente) e revoga a Leis nº 4.771/1965 (Código Florestal).

Tendo como objetivo o desenvolvimento sustentável, esta Lei estabelece normas gerais sobre a proteção da vegetação, áreas de Preservação Permanente e as áreas de Reserva Legal; a exploração florestal, o suprimento de matéria-prima florestal, o controle da origem dos produtos florestais e o controle e prevenção dos incêndios florestais, e prevê instrumentos econômicos e financeiros para o alcance de seus objetivos.

Conceito importante para a disciplina urbanística trazido por esta lei é o de área verde urbana, enquanto espaços, públicos ou privados, com predomínio de vegetação, preferencialmente nativa, natural ou recuperada, previstos no Plano Diretor, nas Leis de Zoneamento Urbano e Uso do Solo do Município, indisponíveis para construção de moradias, destinados aos propósitos de recreação, lazer, melhoria da qualidade ambiental urbana, proteção dos recursos hídricos, manutenção ou melhoria paisagística, proteção de bens e manifestações culturais (Art. 2º, XX). É necessário verificar no âmbito municipal se as licenças outorgadas estão de fato respeitando a manutenção destas áreas tão importantes para a qualidade de vida nas cidades.

Esta lei define ainda como de interesse social: a) as atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, tais como prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantios com espécies nativas; b) a exploração agro-florestal sustentável praticada na pequena propriedade ou posse rural familiar ou por povos e comunidades tradicionais, desde que não descaracterize a cobertura vegetal existente e não prejudique a função ambiental da área; c) a implantação de infraestrutura pública destinada a esportes, lazer e atividades educacionais e culturais ao ar livre em áreas urbanas e rurais consolidadas, observadas as condições estabelecidas nesta Lei; e, d) a regularização fundiária de assentamentos humanos ocupados predominantemente por população de baixa renda em áreas urbanas consolidadas, observadas as condições estabelecidas na Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009;.

Outro conceito imprescindível o desenvolvimento sustentável das cidades é o de Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, que são as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a conter a erosão do solo e mitigar riscos de enchentes e deslizamentos de terra e de rocha; proteger as restingas ou veredas; proteger várzeas; abrigar exemplares da fauna ou da flora ameaçados de extinção; proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico, cultural ou histórico; formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias; assegurar condições de bem-estar público; auxiliar a defesa do território nacional, a critério das autoridades militares; e proteger áreas úmidas, especialmente as de importância internacional.

Verifica-se que as APPs estão presentes não apenas no campo, mas também nas cidades e devem ser, da mesma forma, mantidas preservadas a sua cobertura vegetal.