



uff Universidade
Federal
Fluminense

**Universidade Federal Fluminense
Faculdade de Direito
Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Constitucional**

**A DISCIPLINA DO DIREITO DE CONSTRUIR À LUZ DO
PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: UM
INSTRUMENTO DE ADAPTAÇÃO DAS CIDADES ÀS
MUDANÇAS CLIMÁTICAS**

**NITERÓI
2017**

EDUARDO FARIA FERNANDES

**A DISCIPLINA DO DIREITO DE CONSTRUIR À LUZ DO
PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: UM
INSTRUMENTO DE ADAPTAÇÃO DAS CIDADES ÀS
MUDANÇAS CLIMÁTICAS**

Dissertação de Mestrado a Ser Apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense – PPGDC/UFF como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Mestre em Direito Constitucional.

Orientadora:

Dra. Helena Elias Pinto

NITERÓI
2017

F363 Fernandes, Eduardo Faria.

A disciplina do direito de construir à luz do princípio do desenvolvimento sustentável: instrumento de adaptação das cidades às mudanças climáticas / Eduardo Faria Fernandes. – Niterói, 2017.
182 f.

Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Programa de Pós-graduação em Direito Constitucional, Universidade Federal Fluminense, 2017.

1. Direito constitucional. 2. Desenvolvimento sustentável. 3. Direito de construir. 4. Cidade. 5. Mudança de clima. I. Universidade Federal Fluminense. Faculdade de Direito. II. Título.

CDD 342.12

A Disciplina do Direito de Construir à Luz do Princípio do Desenvolvimento Sustentável: Um Instrumento de Adaptação das Cidades às Mudanças Climáticas

Dissertação de Mestrado a Ser Apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense – PPGDC/UFF como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Mestre em Direito Constitucional.

Aprovada em ____ de _____ 2017.

Profa. Dra. Helena Elias Pinto (PPGDC/UFF)

Profa. Dra. Célia Barbosa Abreu (PPGDC/UFF)

Prof. Dr. André Ricardo Cruz Fontes (UNIRIO)

NITERÓI
2017

The Garden is the Paradise of nature,
and the City is the Paradise of culture.

Or at least they could be....

To day, both are out of balance.

(Richard Register)

AGRADECIMENTOS

À professora Helena Elias Pinto,
por sua dedicação incansável e aconselhamentos valiosíssimos;

Aos meus pais,
por aguçar a minha curiosidade e apoiar os meus sonhos com muito amor;

Ao meu avô,
por estar sempre ao meu lado, com certeza é o espelho para o meu futuro;

Os mais especiais agradecimentos

À minha esposa,
muito obrigado por todo amor e companheirismo dedicados à nossa família, e

À nossa filha,
minha anjinha, obrigado por iluminar todos os momentos da minha vida.

RESUMO

O presente trabalho analisa a repercussão da incidência do princípio do desenvolvimento sustentável sobre ao regime jurídico que disciplina o exercício do direito de construir nas cidades brasileiras, ante a necessidade de adaptação do espaço urbano aos efeitos das mudanças climáticas decorrentes do fenômeno do aquecimento global.

A partir da análise de estudos científicos sobre as causas e os efeitos do aquecimento global, foi constatada a progressiva modificação do sistema climático mundial. Conforme relatórios do Intergovernmental Panel on Climate Change – IPCC analisados no decorrer do trabalho, as mudanças no clima do planeta já estão e irão, cada vez mais, impactar o meio ambiente mundial desequilibrando as reações naturais dos diferentes ecossistemas. O IPCC também aponta que as cidades sofrerão intensamente com o agravamento dos problemas causados por eventos climáticos mais intensos e frequentes.

Diante desse quadro, que impõe aos governos locais a responsabilidade de enfrentar os desafios que as mudanças climáticas impõem, a investigação acerca da eficácia da utilização legítima da disciplina do direito de construir como ferramenta da sustentabilidade urbana entra na ordem do dia.

Por fim, para uma análise em concreto da utilização da disciplina do direito de construir como técnica para a efetivação do princípio do desenvolvimento sustentável das cidades foi analisado o caso do município de Niterói, que tem utilizado o referido instituto exatamente neste objetivo.

Palavras-chave: Direito de Construir. Princípio do Desenvolvimento Sustentável. Direito Fundamental às Cidades Sustentáveis.

ABSTRACT

This paper analyzes the repercussion of the incidence of the principle of sustainable development on the legal regime that governs the exercise of the right to build in Brazilian cities in view of the need to adapt the urban space to the effects of climate change resulting from the phenomenon of global warming.

From the analysis of scientific studies on the causes and effects of global warming, a progressive modification of the global climate system was observed. According to reports from the Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC) analyzed in the course of the work, changes in the planet's climate are already and will increasingly impact on the global environment by unbalancing the natural reactions of different ecosystems. The IPCC also points out that cities have suffered intensely with the worsening problems caused by climate events, which will become more intense and frequent.

Faced with this situation, which imposes on local governments the responsibility to face the challenges that climate change imposes, research on the effectiveness of the legitimate use of the discipline of the right to build as a tool of urban sustainability for the adaptation of cities to the effects of new standards Climatic conditions.

For a concrete analysis of the use of the discipline of the right to build as a technique for the implementation of the principle of sustainable development of cities before the need to adapt to the effects of climate change caused by global warming, the case of the city of Niterói was analyzed. Has used this institute exactly in this objective.

Keywords: Building Laws. Principle of Sustainable Development. Fundamental Wright to Live in Sustainable Cities.

SUMÁRIO

1. AQUECIMENTO GLOBAL, MUDANÇAS CLIMÁTICAS E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO IDEAL DO SÉCULO XXI	15
1.1. O aquecimento global e as mudanças climáticas: os principais desafios da humanidade no século XXI	15
1.1.1. A origem e as prováveis causas das mudanças climáticas decorrentes do aquecimento global	17
1.1.2. Os impactos ambientais, sociais e econômicos do aquecimento global e das mudanças climáticas	19
1.1.3. O desafio do aquecimento global e das mudanças climáticas no âmbito internacional	26
1.1.4. O regime jurídico das mudanças climáticas no ordenamento jurídico brasileiro	29
1.2. Desenvolvimento sustentável: evolução, conceito e dimensões	37
1.2.1. As origens do ideal de desenvolvimento sustentável	37
1.2.2. O conceito de desenvolvimento sustentável	43
1.2.3. As dimensões do conceito de desenvolvimento sustentável	53
1.2.4. O desenvolvimento sustentável como princípio jurídico	55
2. DIREITO FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E ECOLÓGICAMENTE RESPONSÁVEL DAS CIDADES	60
2.1. O compromisso da ordem jurídica brasileira com o equilíbrio ecológico do meio ambiente	60
2.2. O princípio do desenvolvimento sustentável na constituição federal de 1988	75
2.3. O direito fundamental ao desenvolvimento sustentável do espaço urbano: as cidades sustentáveis	80
3. A DISCIPLINA DO DIREITO DE CONSTRUIR COMO FERRAMENTA PARA A ADAPTAÇÃO DO ESPAÇO URBANO ÀS MUDANÇAS CLIMÁTICAS PROVOCADAS PELO FENÔMENO DO AQUECIMENTO GLOBAL	89
3.1. O direito de construir e o condicionamento do direito de propriedade na ordenação do território urbano	90

3.2. O direito de construir na ordem jurídica brasileira	106
3.3. A disciplina do direito de construir como instrumento do desenvolvimento sustentável do espaço urbano	111
3.3.1. As restrições ao direito de construir: disciplina administrativa à luz do princípio do desenvolvimento sustentável	112
3.3.2. Os limites para a utilização das restrições administrativas na disciplina do direito de construir	120
3.4. As mudanças climáticas e a concretização do desenvolvimento sustentável através da disciplina do direito de construir	125

4. A DISCIPLINA DO DIREITO DE CONSTRUIR PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: O CASO DA CIDADE DE NITERÓI..... 132

4.1. O processo de urbanização da cidade de Niterói	132
4.2. A Niterói contemporânea e os fundamentos jurídicos para a disciplina local do direito de construir	142
4.3. A disciplina do direito de construir como instrumento para enfrentar o aquecimento global e os efeitos das mudanças climáticas no território municipal	161
4.3.1. A Lei Municipal nº 2.626 de 30 de dezembro de 2008	162
4.3.2. A Lei Municipal nº 2.856 de 26 de julho de 2011	163
4.4. Considerações acerca da efetividade da disciplina do direito de construir na construção da sustentabilidade urbana no município de Niterói	164

CONCLUSÃO 167

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 170

INTRODUÇÃO

As mudanças climáticas que o planeta Terra está enfrentando representam um desafio atual para a humanidade e uma ameaça para a população das cidades que ignorarem a necessidade da sua adaptação ao que parece ser uma progressiva e irreversível variação do clima.

É evidente o progresso da humanidade nos últimos séculos. Os avanços científicos e tecnológicos permitiram a elevação da expectativa média de vida da população e proporcionaram ferramentas e amenidades que caracterizam o estilo de vida hegemônico da sociedade global. O intenso processo de industrialização a partir do século XVIII implicou o progressivo aumento da produção. Surgiram novos produtos, como o carro, o avião, a internet e os aparelhos de celular. O consumo explodiu, a disseminação de uma epidemia mundial de consumismo tem pressionado o meio ambiente com a exploração de recursos naturais e com a poluição.

Nota-se que a mesma inquietação que há séculos impele a humanidade ao desconhecido em busca de soluções para os desafios que enfrenta, também produz a insaciabilidade que faz o homem sobrepujar tudo e todos no caminho dos seus objetivos.

Assim, sob a justificativa de perseguir seu desenvolvimento, as sociedades civilizadas têm justificado barbaridades fruto de comportamentos ambientalmente nocivos que estão nas raízes dos mais graves problemas da atualidade.

Nesse sentido, o desenvolvimento civilizatório baseado na produção e consumo de massa, sustentados pela utilização predatória dos recursos naturais e a queima de combustíveis fósseis têm afetado o equilíbrio do ecossistema terrestre. Consequentemente, o planeta está cada vez mais quente, os oceanos mais elevados, as geleiras mais finas, os eventos climáticos extremos mais frequentes, a água potável mais escassa e a poluição mais evidente.

O intenso processo de urbanização que caracterizou o século XX contribuiu para a produção das causas desses fenômenos. O crescimento e expansão das cidades, tanto em sentido horizontal, com a incorporação de novas áreas à malha urbana, quanto vertical, com a construção de edifícios habitacionais e comerciais cada vez maiores, foi determinante para que, segundo dados das Nações Unidas, atualmente 54% da população mundial habite áreas urbanas.

Naturalmente, quanto maior a densidade populacional, maior a degradação ambiental e mais significativas são as ameaças das alterações no clima. Por isso, as cidades, em especial

os grandes centros urbanos, tem que coibir as causas e enfrentar os efeitos das mudanças no clima da sua localidade. Isso porque, a tendência é de que sejam cada vez mais graves os prejuízos associados aos impactos gerados pela potencialização de eventos climáticos extremos e dos desastres naturais, pela expansão do processo natural de desertificação, pela escassez de água potável, etc.

A não ser que muitos cientistas de renome mundial estejam completamente equivocados, a desmedida exploração dos recursos naturais, a produção excessiva de lixo, a dependência dos combustíveis fósseis, a poluição de ecossistemas e a manutenção de uma escandalosa e cruel desigualdade social estão dentre as prováveis causas do aquecimento global e das mudanças climáticas constatadas nas últimas décadas. Um entendimento que é corroborado pelas Nações Unidas e outras organizações não governamentais que vêm alardeando, há mais de quarenta anos, que o padrão de desenvolvimento da sociedade industrial tem se mostrado insustentável em longo prazo.

De acordo com a ONU, as mudanças climáticas e o aquecimento global estão entre as questões mais urgentes a serem enfrentadas nos próximos anos. Assim, o século XXI se inicia com a missão de refutar as previsões mais apocalípticas.

A necessidade de remodelar o padrão de desenvolvimento adotado pela sociedade industrial, baseado na produção e no consumo de massa, fez com que o conceito de sustentabilidade e desenvolvimento sustentável ganhasse força e se expandisse. Inicialmente no meio acadêmico e, posteriormente, nos campos social, econômico e político. Hoje em dia grande parte dos atores da sociedade global considera a adoção de um modelo sustentável de desenvolvimento uma questão de sobrevivência para a civilização.

Consideradas as questões urbanas relacionadas tanto às causas como às consequências das mudanças no clima do planeta, os ordenamentos urbanísticos locais adquirem especial relevância, pois, destinados à regulamentação da ocupação e da utilização dos territórios habitáveis, respondem pela definição das bases normativas para a construção, o desenvolvimento e a administração das relações entre os cidadãos, as cidades e o meio ambiente.

Analisando os institutos urbanísticos consagrados pela legislação brasileira, foi feita a opção por concentrar os esforços desta pesquisa sobre a disciplina do direito de construir com o objetivo de investigar a legitimidade e a eficácia de sua utilização como instrumento para a efetivação do princípio do desenvolvimento sustentável no ambiente urbano frente às mudanças no clima da Terra.

Nesse sentido, a hipótese que será testada diz respeito a possibilidade de utilização em potencial da disciplina do direito de construir como instrumento disponível ao Poder Público Municipal para a defesa dos direitos fundamentais dos cidadãos, através da redefinição do rumo do desenvolvimento urbano em direção ao estabelecimento de cidades sustentáveis.

A escolha do tema se justifica em face dos dados apresentados pelo relatório final da terceira conferência internacional sobre urbanização sustentável, a HABITAT III, realizada na cidade de Quito, capital do Equador, em 2016, constatando-se que os institutos urbanísticos tradicionais não foram capazes de coibir as condutas ambientalmente predatórias que estão na raiz de grande parte dos males que as cidades do século XXI precisam enfrentar.

Logo, o estudo acerca das possibilidades de aplicação da disciplina do direito de construir, sob a ótica do princípio do desenvolvimento sustentável, com o objetivo de promover a construção de cidades eco-eficientes revela-se atual e relevante tanto para o mundo acadêmico, quanto para os aplicadores do direito no cenário urbano.

De forma a ilustrar a utilização da disciplina do direito de construir como instrumento para o enfrentamento dos problemas causados no território urbano em consequência das mudanças climáticas, o Município de Niterói/RJ foi escolhido para um estudo de caso. Cumpre ressaltar, que essa escolha não foi sob nenhum aspecto aleatória. Primeiramente, pelo conhecimento de causa do autor, que há anos atua profissionalmente na interpretação de normas urbanísticas niteroienses. Em segundo lugar, em prestígio ao vanguardismo na utilização da disciplina do direito de construir para a transformação do espaço urbano, que tivera início ainda no século XIX, quando na cidade foi planejado e executado um dos primeiros projetos urbanísticos completos do Brasil, e que até hoje está expresso em estratégias e políticas que tem a contribuir ao presente estudo.

De acordo com essas premissas, o trabalho analisa institutos próprios do direito de construir, à luz do princípio do desenvolvimento sustentável, como fonte de ferramentas para a implantação de políticas públicas voltadas à mitigação das prováveis causas das mudanças climáticas, ou, quando necessário, à adaptação do espaço urbano aos seus impactos.

A metodologia utilizada foi pesquisa bibliográfica, com abordagem qualitativa, visando compreender os conceitos relacionados ao tema. Foram utilizadas como fontes a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional da União, dos Estados e de Municípios brasileiros, especialmente a legislação urbanística da cidade de Niterói/RJ, acordos internacionais e relatórios científicos. Como suporte teórico foram utilizados artigos, revistas e livros jurídicos produzidos por doutrinadores nacionais e estrangeiros.

O primeiro capítulo discorre sobre as mudanças no clima do planeta, com a apresentação suas prováveis causas, seus efeitos sobre o meio ambiente terrestre e os movimentos internacionais e nacionais de discussão e ação em matéria de enfrentamento das ameaças climáticas. Em um segundo momento, passa-se a análise das origens e do processo de afirmação do ideal de desenvolvimento sustentável como vetor de um novo roteiro para o progresso da humanidade.

No segundo capítulo, a partir do compromisso da ordem jurídica brasileira com o equilíbrio ecológico do meio ambiente, investiga-se a matriz constitucional do princípio do desenvolvimento sustentável, bem como os fundamentos do direito fundamental à cidade sustentável, e os desafios que as mudanças climáticas causadas pelo aquecimento global representam para a sua concretização.

O terceiro capítulo discorre teoricamente sobre o direito de construir e seu regime jurídico dentro da ordem normativa brasileira. Nesse contexto, é examinada a possibilidade de utilização legítima da regulação do direito de construir como instrumento para a instituição de uma disciplina que contribua para a promoção da sustentabilidade urbana em face dos desafios decorrentes do agravamento da crise climática mundial.

O quarto é um estudo do caso do município de Niterói no que diz respeito à utilização da disciplina do direito de construir como instrumento de efetivação do princípio do desenvolvimento sustentável e do processo de adaptação da cidade aos efeitos das mudanças climáticas no território municipal.

Por fim, acredita-se que o resultado dessa pesquisa possa contribuir para a promoção de um ambiente urbano mais sustentável e propício à sadia qualidade de vida da população que habita as cidades brasileiras.

1. AQUECIMENTO GLOBAL, MUDANÇAS CLIMÁTICAS E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO IDEAL DO SÉCULO XXI

1.1. O AQUECIMENTO GLOBAL E AS MUDANÇAS CLIMÁTICAS: OS PRINCIPAIS DESAFIOS DA HUMANIDADE NO SÉCULO XXI

O século XXI se inicia e o aquecimento global e as mudanças climáticas despontam dentre as principais ameaças à qualidade de vida da civilização industrial. Juntamente com a pobreza, a fome e os conflitos armados, as alterações no clima do planeta têm impactado diretamente sob o estilo de vida da sociedade contemporânea¹.

Após séculos de exploração do planeta por um modelo de desenvolvimento predatório e insaciável, caracterizado pela dependência energética da queima de combustíveis fósseis e pelo crescimento desenfreado da produção e do consumo, a cada dia as consequências negativas das agressões ao meio ambiente tornam-se mais evidentes. De acordo com o último relatório do Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (IPCC, 2014, p. 2)²:

a influência humana no sistema climático é clara, e as recentes emissões antrópicas de gases de efeito estufa são as mais altas da história. Sendo que as mudanças climáticas recentes tiveram impactos generalizados nos sistemas humanos e naturais.

A lição de Juarez Freitas (2016, p.26) não deixa dúvida sobre essa questão:

Tais males resultam de anos e anos, séculos e séculos, do império da vista curta, às voltas com o poder subjugador e prepotente, como se o outro fosse – ou, pior, tivesse que ser – um reles objeto a ser docilmente manipulado e violentado. Quer dizer, os maiores males nada mais são do que o subproduto dessa cultura de insaciabilidade patrimonialista e senhorial, que salta de desejo em desejo, no enalço do nada.

Importa notar que o clima do planeta Terra não é estático. Pelo contrário, há uma variação climática considerada normal, que decorre da incidência de fatores naturais que atuam sobre o clima terrestre. É o caso, por exemplo, do chamado efeito estufa, um fenômeno

¹ Neste sentido, Carlos Henrique Tomé Silva (2012c, p. 190) destaca que o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), no relatório de desenvolvimento humano 2007/2008, afirma que a mudança global do clima do planeta é “a questão central do desenvolvimento humano para a nossa geração”.

² O Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (IPCC) é o principal órgão internacional para a avaliação das mudanças climáticas. Foi criado pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) e pela Organização Meteorológica Mundial (OMM) em 1988 para fornecer ao mundo uma visão científica clara sobre o estado actual do conhecimento sobre as alterações climáticas e os potenciais impactos ambientais e socioeconómicos. No mesmo ano, a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou a acção da OMM e do PNUA na criação conjunta do IPCC. (fonte: IPCC – disponível em: <<https://www.ipcc.ch/organization/organization.shtml>>. Acesso em: 13 de dez. De 2016).

natural, causado pela retenção na atmosfera de parte da energia solar que incide sobre o Planeta. Em condições normais, o efeito estufa é um dos fatores que possibilita a manutenção das condições necessárias à vida na Terra (SILVA, 2012c, p. 189).

Contudo, estudos científicos revelam que as ações humanas estão alterando o equilíbrio do meio ambiente terrestre. Ainda dentro do exemplo do efeito estufa, este tem sido significativamente intensificado pela alteração da composição da atmosfera através da emissão de gases de efeito estufa (GEE) provenientes da queima de combustíveis fósseis, de processos industriais, de produtos poluentes e do descarte inadequado do lixo e de produtos poluentes³.

Nesse contexto, o clima do planeta tem sido significativamente alterado em decorrência do acúmulo de externalidades negativas resultantes dos processos e práticas que sustentam o modelo de desenvolvimento econômico e social, que, desde a revolução industrial, tem orientado a evolução civilizatória da humanidade.

Carlos Henrique Tomé Silva (2012c, p. 193) leciona que:

As mudanças climáticas são alvo de preocupação da comunidade internacional desde a década de 1980. Na época, a Organização das Nações Unidas (ONU) apoiou a criação do IPCC, painel de cientistas de várias especialidades e nacionalidades para procurar definir, em escala mundial, o estado da arte das pesquisas sobre o fenômeno.

Revela-se, portanto, essencial a compreensão dos fenômenos naturais que têm alterado as características do sistema climático terrestre. Nesse sentido, o relatório sobre mudanças climáticas do IPCC de 2007 (IPCC, 2007, p. 30) adota o seguinte conceito para a expressão “mudanças climáticas”:

A mudança climática no uso do IPCC refere-se a uma mudança no estado do clima que pode ser identificada (por exemplo, usando testes estatísticos) por mudanças na média e / ou variabilidade de suas propriedades e que persiste por um longo período, tipicamente décadas ou mais longo. Refere-se a qualquer mudança no clima ao longo do tempo, seja devido à variabilidade natural ou como resultado da atividade humana. Este uso difere daquela na Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas (UNFCCC), onde a mudança climática se refere a uma mudança de clima que é atribuída, direta ou indiretamente, à atividade humana que altera a composição da atmosfera global e que é além de Variabilidade climática natural observada em períodos de tempo comparáveis.⁴

³ Ressalte-se que o Protocolo de Quioto relaciona como gases de efeito estufa, além do Dióxido de Carbono (CO₂), o metano (CH₄), o Óxido Nítrico (N₂O), os Hidrofluorcarbonos (HFC), os Perfluorcarbonos (PFC) e o Hexafluoreto de Enxofre (SF₆) (ONU, 1997, p. 23).

⁴ No original: *Climate change in IPCC usage refers to a change in the state of the climate that can be identified (e.g. using statistical tests) by changes in the mean and/or the variability of its properties, and that persists for an extended period, typically decades or longer. It refers to any change in climate over time, whether due to natural variability or as a result of human activity. This usage differs from that in the United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC), where climate change refers to a change of climate that*

Por sua vez, a Convenção-Quadro sobre Mudança do Clima (UNFCCC), internalizada pelo ordenamento jurídico brasileiro através do Decreto n.º 2.652, de 1º de julho de 1998, em seu artigo 1º, 2, estabelece como critério para a identificação da espécie de mudança climática relevante para o direito internacional como

uma mudança do clima que é atribuída direta ou indiretamente à atividade humana, que altera a composição da atmosfera mundial e que vai além da variabilidade climática natural observada ao longo de períodos comparáveis.

Logo, no decorrer deste estudo, a referência à expressão mudanças climáticas, far-se-á de acordo com o campo de incidência dos conceitos acima, nos quais se evidencia o impacto negativo de ações humanas no sistema climático do planeta.

Estabelecidas estas premissas, é preciso retornar no tempo para uma breve análise do momento crucial para o início do processo de transformação do clima do planeta pela ação humana, justamente nas origens da sociedade industrial contemporânea.

1.1.1. A origem e as prováveis causas das mudanças climáticas decorrentes do aquecimento global

O início do processo de industrialização da civilização durante o século XVIII, no período que entrou para a História como a “Revolução Industrial”, impactou diretamente na relação entre a humanidade e o ecossistema do planeta terra. Não que antes da revolução industrial o comportamento humano estivesse em completa harmonia com a natureza. Basta notar que o início do processo de desmatamento do território europeu teve início na antiguidade, o que fez com que muito antes do século XVIII já praticamente não houvesse vegetação nativa na maioria dos países que formam o continente. Todavia, em termos de ameaça à manutenção da vida no planeta, nenhum outro momento histórico produziu consequências tão devastadoras quanto o surgimento da sociedade industrial.

A evolução do processo de manufatura, que utilizava ferramentas e mão de obra intensiva, para a produção industrial por meio de máquinas criadas para atender à finalidade de otimizar os processos de produção e comercialização de produtos permitiu um aumento estrondoso no potencial produtivo das companhias industriais. Ademais, os mesmos avanços científicos que permitiram o desenvolvimento da indústria também propiciaram o surgimento de novos meios de transporte que, como os trens e os barcos à vapor, encurtaram as distâncias

is attributed directly or indirectly to human activity that alters the composition of the global atmosphere and that is in addition to natural climate variability observed over comparable time periods (IPCC, 2007, p. 30)

e facilitaram o transporte de mercadorias e pessoas, com influência direta sobre a expansão do acesso à mercados consumidores interessados na produção industrial.

Entretanto, apesar do progresso científico, econômico e social alcançado a partir do século XVIII, as mudanças sistêmicas que a revolução industrial gerou na civilização humana produziram colateralmente externalidades extremamente negativas para o meio ambiente e para a sociedade.

A massificação dos padrões de produção e consumo da população mundial colocou a humanidade em rota de colisão com a responsabilidade de preservação dos recursos naturais e do equilíbrio dos ecossistemas terrestres. O conseqüente aumento da demanda por matérias primas fez com que a exploração dos recursos naturais aumentasse na mesma proporção para fazer frente às necessidades da indústria, contribuindo para a aceleração do processo de degradação ambiental em diversas partes do planeta.

Uma característica marcante desse período, e que desde o princípio já refletia negativamente sobre a qualidade ambiental das áreas industriais, diz respeito à principal fonte energética utilizada, pois, o desenvolvimento da indústria se deu à custa da energia produzida pelos combustíveis fósseis, que, desde então, assumiram o protagonismo no cenário da matriz energética mundial. Em pouco tempo, a grande maioria das cidades passou a depender da queima de carvão ou derivados do petróleo como combustível dos meios de transporte, da iluminação pública, do aquecimento das residências e, posteriormente, da produção de energia elétrica.

Todavia, chama atenção as conseqüências nocivas da queima irresponsável de combustíveis fósseis, como carvão e petróleo, ao longo dos últimos duzentos anos. Apesar de certo questionamento, a maioria das autoridades climáticas mundiais, cientistas, organizações não governamentais e governos, concordam que os gases provenientes da queima de combustíveis fósseis e de queimadas da cobertura vegetal do planeta, quando emitidos dificultam o processo natural de reflexão da radiação solar, que, aprisionada na atmosfera terrestre resulta na captura de calor pelo sistema climático global e gera, por conseqüente, a intensificação do natural “efeito estufa”, fenômeno que tem sido apontado como o principal responsável pelo progressivo aumento da temperatura do planeta (IPCC, 2007, p. 15).

A esse respeito, o relatório mais recente do IPCC (2014, p. 4) afirma categoricamente que a influência humana no sistema climático terrestre é evidente e decorre de emissões antropogênicas de gases de efeito estufa (GEE) e aerossóis na atmosfera, uma vez que esses gases possuem qualidades químicas que alteram o equilíbrio energético climático do planeta. Conforme os estudos realizados as concentrações atmosféricas globais de dióxido de carbono,

metano e óxido nitroso aumentaram significativamente em consequência das atividades empreendidas pelo homem a partir de 1750, de forma que atualmente atingiram o maior patamar nos últimos 800.000 anos.

Ademais, o referido relatório afirma que o aquecimento geral do sistema climático do planeta é inequívoco. Conforme relatado, desde 1950, as emissões de gases de efeito estufa causadas pela atividade humana tem impactado adversamente sobre o clima, sendo certo que cada uma das últimas três décadas foi sucessivamente mais quente que a anterior (IPCC, 2014, p. 5).

Afirmado que o período compreendido entre 1983 e 2012 foi o mais quente nos últimos mil e quatrocentos anos, o IPCC (2014, p. 4) relaciona esse processo de mudanças climáticas ao modelo de desenvolvimento predominante no mundo e ao crescimento econômico e populacional, apontando como causas as emissões de gases de efeito estufa provenientes da combustão de combustíveis fósseis e outros gases também liberados ao final de processos poluentes.

Com base nos dados colhidos, é possível afirmar, que o comportamento humano tem alterado o clima do planeta, o que tem gerado consequências gravíssimas para a manutenção da qualidade dos ecossistemas terrestres.

1.1.2. Os impactos ambientais, sociais e econômicos do aquecimento global e das mudanças climáticas

O fenômeno do aquecimento global tem sido apontado como responsável por mudanças na estrutura do sistema climático terrestre, sendo “extremamente provável” que a ação humana esteja contribuindo decisivamente para o aumento da temperatura atmosférica e dos oceanos, a diminuição da cobertura de gelo nas áreas congeladas, a elevação do nível médio dos oceanos, a acidificação do ambiente marinho e as alterações no ciclo global da água (IPCC, 2014, p. 5). Consequências que refletem a potencialização de uma série de fenômenos climáticos naturais.

Identificando a gravidade dessa questão, o relatório Stern de 2006 (2006, p. 14) afirma que o aquecimento global representa um acúmulo de energia que possivelmente induzirá alterações nos ecossistemas terrestres que irão impor mudanças na forma como as pessoas vivem em todas as regiões do planeta. Um cenário especialmente preocupante para os países em desenvolvimento e periféricos que estarão mais vulneráveis aos efeitos negativos das mudanças no clima.

Especificamente a respeito das mudanças climáticas previsíveis, os estudos analisados (IPCC, 2007, p. 5 e IPCC, 2014, p. 6-7) revelam que há uma tendência de aumento expressivo na quantidade de precipitação em muitas das grandes regiões, especialmente na parte leste da América do Norte e da América do Sul, no norte da Europa e no norte e centro da Ásia.

Em outras regiões, contudo, os principais problemas estão relacionados ao aumento do clima seco. De acordo com o relatório de 2007 do IPCC (2007, p. 21), as temperaturas mais elevadas associadas à redução da precipitação, às mudanças nas temperaturas da superfície do mar, nos padrões de vento e a redução da cobertura de neve contribuíram para estejam ocorrendo secas mais intensas e mais longas, observadas em frequência cada vez maior e sobre áreas cada vez mais extensas. Segundo o citado relatório, está é uma questão que afeta de forma particularmente mais severa as áreas localizadas nos trópicos e subtropicais. Uma tendência corroborada pelos resultados apresentados no relatório de 2014, que sustenta o agravamento dos processos de desertificação dos territórios localizados nas regiões do Sahel, do Mediterrâneo, do sul da África e em partes do sul da Ásia.

Importa notar que em muitas regiões, essas mudanças do volume de precipitação ou derretimento de neve e gelo estão alterando os sistemas hidrológicos, afetando os recursos hídricos em termos de quantidade e qualidade.

O padrão de circulação dos ventos na atmosfera também foi alterado, tendo sido constatado que os ventos do oeste em latitude média se tornaram mais fortes em ambos os hemisférios desde a década de 60.

Contudo, além dessas alterações que formam um novo quadro geral para o clima mundial, muito provavelmente, o acúmulo na atmosfera terrestre da energia não dissipada por conta do efeito estufa provocará o agravamento das questões relacionadas à eventos climáticos extremos, que tendem a se tornar cada vez mais frequentes e intensos.

A esse respeito, o IPCC (2014, p.7) afirma que, muito provavelmente a ação humana é a causa de mudanças na intensidade e na frequência de temperaturas extremas, sendo que, em algumas localidades as chances de uma onda de calor intenso mais que dobraram desde 1950. Além disso, o estudo aponta que as mudanças climáticas e o aquecimento global, por provocarem o aumento da evaporação das águas e, conseqüentemente, da presença de vapor de água na atmosfera, estão relacionados ao aumento do número de regiões sujeitas a tempestades precipitações extremas e intensas descargas de raios, o que representa um grande incremento nos riscos de enchentes e deslizamentos de terra, duas conseqüências de eventos climáticos extremos bastante comuns nas cidades brasileiras.

A elevação das temperaturas dos oceanos na região dos trópicos está, muito provavelmente, relacionada ao aumento da atividade dos ciclones tropicais no Atlântico Norte constatada desde a década de setenta do século passado.

É importante notar, que todas essas alterações no sistema climático terrestre, além das consequências diretas provocadas sobre o clima do planeta que atingem de alguma forma todos os seres vivos, impactam fortemente sobre as condições de vida da humanidade. De acordo com Carlos Henrique Tomé Silva (2012c, p. 191):

O aquecimento global terá reflexos em setores diversos, como, por exemplo, os recursos hídricos – inclusive geração de energia –, os ecossistemas, as florestas, a produção de alimentos, os sistemas costeiros, a indústria, as populações humanas e a saúde.

A economia também está ameaçada, segundo o relatório Stern (2006, p.1) o aquecimento global e as mudanças climáticas são “a maior e mais abrangente falha de mercado jamais vista”, ou seja, refletem o fracasso da economia de mercado em relação à administração dos recursos consumidos no processo de desenvolvimento da sociedade industrializada. Isso porque, as mudanças no clima do planeta estão acarretando significativos prejuízos econômicos e financeiros para diversos setores da economia mundial, em especial, o setor do agronegócio, que sofre com as quebras de safra provocadas por variações inesperadas no clima das áreas de cultivo ou criação.

O aumento na frequência e no potencial destrutivo dos eventos climáticos extremos constitui outro fator gerador de prejuízos econômicos em ascensão, pois, quanto maiores os danos causados, também maiores devem ser as quantias despendidas para a recuperação das áreas afetadas. Ademais, os altos custos para a mitigação⁵ das causas das mudanças climáticas negativas, bem como os necessários à adaptação⁶ dos sistemas naturais e humanos aos efeitos atuais e esperados da mudança do clima, oneram a economia global com custos não antecipados pelo capitalismo liberal.

Outrossim, as mudanças climáticas colocam em risco ecossistemas por todo o mundo, ameaçando a existência de espécies de toda ordem, expondo o planeta ao risco de perdas irreparáveis em sua biodiversidade. Considerando que o equilíbrio entre os elementos físicos,

⁵ O art. 2º, inciso VII, da Lei nº 12.187/2009, que institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC), define mitigação como sendo “mudanças e substituições tecnológicas que reduzam o uso de recursos e as emissões por unidade de produção, bem como a implementação de medidas que reduzam as emissões de gases de efeito estufa e aumentem os sumidouros”.

⁶ Adaptação, de acordo com o art. 2º, inciso I, da Lei nº 12.187/2009 consiste em “iniciativas e medidas para reduzir a vulnerabilidade dos sistemas naturais e humanos frente aos efeitos atuais e esperados da mudança do clima”.

químicos e biológicos é essencial à manutenção da qualidade dos ecossistemas, são imprevisíveis as consequências acarretadas pela extinção de determinada espécie, que pode resultar desde a perda de recursos valiosos para a formulação de medicamentos, quanto acarretar um desequilíbrio catastrófico, como preveem alguns estudos em relação às ameaças de extinção das abelhas (LE CONTE, NAVAJAS, 2008). Os efeitos da crise climática mundial sobre os ecossistemas por vezes são tão extremos que tem obrigado determinadas espécies da fauna e da flora a se adaptarem à nova realidade, o que pode ser constatado através da observância de modificações em padrões migratórios, abandonos de regiões tradicionalmente ocupadas, bem como na própria diminuição do número de indivíduos de muitas espécies (IPCC, 2014, p. 6-7).

Logo, a extinção de toda e qualquer espécie da fauna ou da flora, por si, tem que ser encarada com muito pesar posto que além de afetar o equilíbrio natural do meio ambiente representa uma perda irreparável de um patrimônio genético fundamental.

A segurança alimentar da população mundial também passa a estar em uma situação extremamente delicada. Isso porque as modificações no clima impedem a manutenção de padrões climáticos constantes necessários ao cultivo dos alimentos. Nesse cenário de imprevisibilidade meteorológica, mesmo com a utilização de instrumentos cada vez mais precisos para a previsão do tempo, tem sido cada vez mais comum a quebra de safras inteiras com enormes prejuízos para a economia agrícola e com reflexos imediatos sobre a qualidade e o preço dos produtos colocados no mercado à disposição dos consumidores.

Tão fundamental quanto a produção de alimentos, a disponibilidade de água potável também esta sendo afetada pelas mudanças climáticas em curso. Como afirmado acima, as alterações no ciclo natural das águas associadas ao comportamento dos sistemas de ventos na atmosfera têm influenciado as características pluviométricas de inúmeras áreas do planeta. Em muitos casos, regiões que naturalmente recebiam pouca chuva têm sofrido com longos períodos de estiagem. No caso específico do semiárido brasileiro, o processo de desertificação tem avançado, havendo municípios no sertão nordestino em que não chove há mais de seis anos⁷.

Da mesma forma, o aquecimento global tem prejudicado a saúde humana. As ondas de calor e frio extremos têm provocado mortes por todo o mundo. As restrições de acesso à água e comida de qualidade têm resultado em mortes por inanição em muitos países, mas particularmente em grande parte das nações africanas. O aumento na intensidade da radiação

⁷ Fonte: Empresa de Comunicação (EBC). Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2016-10/seca-avanca-e-assume-contornos-severos-no-nordeste>>. Acesso em: 12 de fev. de 2017.

solar tem provocado o aumento dos números de casos de câncer de pele, que, no Brasil, já é a modalidade de câncer mais comum, correspondendo a cerca de 30% de todos os tumores malignos registrado no país⁸. Sem contar a concentração de poluição no ar causada pelo excesso de poluentes emitidos e pela redução da mobilidade atmosférica, que tem gerado uma infinidade de casos de doenças broncorespiratórias⁹.

No entanto, a face mais cruel das mudanças climáticas pelas quais o planeta vem passando se revela quando observados os impactos causados sobre as populações mais carentes de recursos e, conseqüentemente, mais vulneráveis. Nesse sentido, o Relatório de Desenvolvimento humano do PNUD (2014, p. 8) afirma que:

As alterações climáticas comportam sérios riscos para todos os indivíduos em todos os países, mas, uma vez mais, alguns incorrem em perdas mais gravosas do que outros. No período 2000-2012, mais de 200 milhões de pessoas, sobretudo dos países em desenvolvimento, foram atingidas anualmente por catástrofes naturais, em especial inundações e secas. O Relatório do Desenvolvimento Humano 2011 demonstrou que o malogro continuado das tentativas de abrandar o ritmo do aquecimento global pode pôr em causa a erradicação da pobreza, dado que as comunidades mais pobres do mundo são as mais vulneráveis à subida das temperaturas e do nível dos mares e a outras conseqüências das alterações climáticas.

Nesse sentido, Juarez Freitas (2016, p. 40) ressalta que:

As insofismáveis mudanças climáticas não podem ser ignoradas, nos seus múltiplos impactos sociais e econômicos, eis que, sempre à luz da sustentabilidade, requerem o compromisso mensurável com metas rigorosas de redução das emissões de gases do efeito estufa (sem gerar guerra ambiental predatória entre os Estados – o que seria uma versão pavorosa, no plano interno, da guerra fiscal ou, no plano externo, da guerra cambial). Com efeito, as mudanças climáticas simplesmente têm o condão de minar os esforços de segurança alimentar e de combate à miséria.

Mantidas as circunstâncias atuais, as projeções para o futuro do planeta são extremamente preocupantes, isso porque o clima futuro será a associação da soma das ações humanas do passado e do presente com as variações naturais do clima planetário. Sendo certo que a magnitude das mudanças climáticas esperadas será substancialmente afetada pelas escolhas que a humanidade fizer nos próximos anos.

⁸ Fonte: Instituto Nacional do Câncer (INCA), informação disponível em: < http://www2.inca.gov.br/wps/wcm/connect/tiposdecancer/site/home/pele_ nao_melanoma >. Acesso em: 12 de fev. 2017.

⁹ Sobre os efeitos das mudanças climáticas e ambientais sobre a saúde dos brasileiros, o Relatório da Organização Pan-Americana da Saúde de 2008 traça um preocupante panorama. Disponível em: <http://www.saude.sp.gov.br/resources/ccd/saude-ambiental/mudanca_climatica_e_seus_efeitos_na_saude_brasil.pdf>. Acesso em: 02 de fev. 2017.

De acordo com o relatório de 2014 do IPCC (2014, p. 11), muito provavelmente a temperatura da superfície global ao final do século XXI estará 1.5 °C considerando os dados climáticos de 1850-1900. Sendo que a região ártica deve continuar a aquecer mais rapidamente do que a média para as demais regiões do planeta.

Em relação às expectativas para os padrões de precipitação, as alterações não devem ser uniformes por todo o planeta. Dessa forma, para as regiões de altas latitudes e o a região do Pacífico Equatorial espera-se um aumento no volume médio de precipitação anual. A mesma tendência se verifica em relação a muitas regiões úmidas de média latitude. Especificamente quanto aos eventos extremos de precipitação, as regiões úmidas de latitudes médias e tropicais estarão sujeitas a maior incidência de tempestades (IPCC, 2014, p. 11).

Em geral, espera-se que à medida que com o aumento da temperatura média da superfície global, as temperaturas extremas, quentes e frias, tornem-se cada vez mais frequentes (IPCC, 2014, p. 13).

Outro problema com potencial para a causação de prejuízos incalculáveis é a elevação dos níveis dos oceanos, um fenômeno que irá continuar durante o século XXI, ainda que a temperatura média global venha a ser estabilizada. De acordo com o IPCC (2014, p. 13), os oceanos continuarão a ser afetados pelas mudanças climáticas, com o provável aquecimento das águas e o aumento da acidez.

Além disso, o volume global de geleiras tende a diminuir, a depender do cenário, de 15 a 85%, havendo grandes chances de que em meados do século XXI o Oceano Ártico já não tenha mais gelo (IPCC, 2014, p. 13). Por essa razão, o volume médio dos oceanos deve continuar a subir ao longo do século XXI, em um ritmo ainda mais rápido do que o observado de 1971 a 2010. Sendo que, a depender do cenário, a elevação ficará entre 0,26 m e 0,82 m (IPCC, 2014, p. 13).

Confirmadas todas essas projeções, as mudanças climáticas submeterão os ambientes naturais e humanos à amplificação dos riscos existentes, bem como ao surgimento de novos riscos globais e outros relevantes apenas para regiões específicas. De forma geral, a associação do aumento das temperaturas a outras alterações climáticas como a acidificação dos oceanos e a alteração na circulação atmosférica dos ventos tornará o clima da Terra mais hostil para a manutenção da vida humana e de muitos outros organismos vivos existentes.

A extinção de espécies da fauna e da flora deve se agravar, afetando mais e mais grupos de indivíduos. Um risco que afetará especialmente os integrantes do reino vegetal, pois, como os vegetais não tem a capacidade de deslocamento, sua dispersão no ambiente

ocorre de forma limitada geograficamente, o que os deixa perigosamente expostos a mudanças climáticas intensas.

Os organismos marinhos também serão sensivelmente prejudicados pelo aumento das temperaturas e dos níveis de acidez dos oceanos, bem como pela diminuição progressiva da quantidade de oxigênio, fatores que representam um risco especial para as barreiras de recifes de corais e ecossistemas polares vulneráveis.

Há grandes chances de que a fome aumente entre os habitantes do planeta Terra, pois as alterações climáticas afetarão negativamente tanto ecossistemas terrestres quanto marinhos. Embora o aumento das temperaturas da superfície terrestre possa beneficiar os cultivos tradicionais de determinadas localidades, grande parte das áreas destinadas ao plantio de alimentos sejam muito prejudicadas, em especial aquelas destinadas às culturas de trigo, arroz e milho localizadas nas regiões tropicais e temperadas. A atividade pesqueira também será atingida pela modificação das características químicas dos oceanos que afetará a distribuição global de espécies marinhas e determinará a redução da biodiversidade dos mares e oceanos (IPCC, 2014, p. 10).

O acesso à água potável que já vem sendo restringido pelos efeitos da poluição e do esgotamento das reservas naturais, deve ser ainda mais reduzido. Sendo que as regiões subtropicais secas serão as mais gravemente atingidas.

Sob a ótica econômica, embora seja difícil estimar a ordem de grandeza do seu impacto, as evidências apontam que o agravamento das mudanças climáticas irá influenciar um aumento das perdas econômicas, o retardamento do crescimento econômico mundial, agravando as desigualdades sociais e dificultando a redução da pobreza, em especial nas áreas urbanas de países em desenvolvimento com baixa renda (IPCC, 2014, p. 16).

Até mesmo a geopolítica mundial sofrerá efeitos das mudanças climáticas uma vez que a expansão das áreas sujeitas à ocorrência de fenômenos climáticos extremos deve provocar o crescimento do fluxo migratório de pessoas que buscam refúgio em países mais desenvolvidos e menos expostos à crise climática mundial. Além disso, os efeitos das mudanças climáticas acima narradas podem fomentar, ainda que indiretamente, a ocorrência de conflitos violentos provocados em ambientes caracterizados pelo excesso de pobreza ou por crises econômicas (IPCC, 2014, p. 16).

Como dito anteriormente, o aspecto mais devastador de todo esse lamentável cenário está justamente no fato de que os riscos criados ou aumentados pelas mudanças climáticas são distribuídos de forma desigual e geralmente atingem de forma mais intensa pessoas em situação de vulnerabilidade social. Uma vez que, quanto menos recursos financeiros a pessoa

tiver, menores serão as possibilidades disponíveis para o afastamento ou a mitigação dos riscos que representam alguns efeitos das mudanças climáticas, são os mais vulnáveis aqueles que mais sofrem com os efeitos do aquecimento global.

Nesse cenário de calamidade descrito para o futuro próximo por respeitáveis estudos científicos, o ideal de sustentabilidade ganha força justamente por representar um caminho alternativo ao modelo de desenvolvimento atual, cujas bases estão fundadas em princípios éticos, racionais e responsáveis de cooperação e solidariedade determinantes para a avaliação de benefícios e efeitos colaterais de cada escolha, daquelas mais banais do dia-a-dia, até aquelas fundamentais na formulação de políticas de governos.

Diante desse grave quadro, a partir da década de 1960, o ideal de desenvolvimento que deveria orientar a busca da humanidade pela maximização do seu bem-estar passou a ser encarado sobre uma nova perspectiva. Diante da constatação científica de que a forma como a sociedade industrial vem se relacionando com o meio ambiente impôs ao planeta um desgaste desproporcional, que ameaça a manutenção das condições de vida na Terra, cientistas, organizações sociais, representantes da própria indústria e Governos, passaram a defender a transformação do modelo de desenvolvimento baseado na produção e no consumo de massa, típico das sociedades industrializadas contemporâneas.

Essa preocupação foi incorporada pela ONU, que a partir da década de 1990 deu início a um ciclo de debates que resultaram em uma série de acordos e tratados internacionais sobre a matéria.

1.1.3. O desafio do aquecimento global e das mudanças climáticas no âmbito internacional

O primeiro acordo internacional sobre as questões referentes ao aquecimento global e às mudanças climáticas dele decorrentes foi a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas (UNFCCC, na sigla em inglês), assinada em 1992, durante a 1ª Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, a ECO92 (ou CNUMAD, na sigla em inglês), realizada na cidade do Rio de Janeiro.

Em 1994, a UNFCCC foi ratificada pelo ordenamento jurídico brasileiro e promulgada pelo decreto nº 2.652, de 1º de julho de 1998 (BRASIL, 1998).

Em primeiro lugar, importa dizer que o objetivo da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas (ONU, 1992, p. 6) era

alcançar, em conformidade com as disposições pertinentes desta Convenção, a estabilização das concentrações de gases de efeito estufa na atmosfera num nível que impeça uma interferência antrópica perigosa no sistema climático. Esse nível deverá ser alcançado num prazo suficiente que permita aos ecossistemas adaptarem-se naturalmente à mudança do clima, que assegure que a produção de alimentos não seja ameaçada e que permita ao desenvolvimento econômico prosseguir de maneira sustentável.

Nesse sentido, a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas, inovou ao reconhecer a necessidade de um enfrentamento global das causas do fenômeno do aquecimento global.

O pioneirismo da convenção assinada em 1992 também está evidente no reconhecimento do princípio das responsabilidades comuns, mas diferenciadas previsto no artigo 3º, 1 da convenção:

As Partes devem proteger o sistema climático em benefício das gerações presentes e futuras da humanidade com base na equidade e em conformidade com suas responsabilidades comuns mas diferenciadas e respectivas capacidades. Em decorrência, as Partes países desenvolvidos devem tomar a iniciativa no combate à mudança do clima e a seus efeitos.

Corroborando a tese segundo a qual, por serem os países ricos e desenvolvidos os principais responsáveis pelas emissões históricas de gases do efeito estufa, o referido princípio sustenta que, mesmo com a assunção por todas as partes signatárias da responsabilidade de combater à mudança do clima e seus efeitos em benefício das gerações futuras, de acordo com o item 2 do artigo 3º da convenção.

Assim, as iniciativas para o combate às mudanças climáticas e seus efeitos deveriam ficar a cargo dos países desenvolvidos, tanto em função de sua maior contribuição para a causação do problema, quanto por conta da sua maior capacidade de contribuir sem comprometer recursos essenciais à manutenção das necessidades dos respectivos cidadãos.

Com isso, embora não tenha sido possível um consenso em relação à definição de quem deveria arcar com os custos para a adoção de medidas que produzissem resultados efetivos em matéria de desaceleração das mudanças no clima terrestre o princípio das responsabilidades comuns mas diferenciadas deu o tom do discurso que pautaria os debates futuros.

Igualmente importante foi a conceituação do princípio da precaução no item 3, do artigo 3º da convenção:

3. As Partes devem adotar medidas de precaução para prever, evitar ou minimizar as causas da mudança do clima e mitigar seus efeitos negativos. Quando surgirem ameaças de danos sérios ou irreversíveis, a falta de plena certeza científica não deve ser usada como razão para postergar essas medidas, levando em conta que as políticas e medidas adotadas para enfrentar a mudança do clima devem ser eficazes

em função dos custos, de modo a assegurar benefícios mundiais ao menor custo possível. Para esse fim, essas políticas e medidas devem levar em conta os diferentes contextos socioeconômicos, ser abrangentes, cobrir todas as fontes, sumidouros e reservatórios significativos de gases de efeito estufa e adaptações, e abranger todos os setores econômicos. As Partes interessadas podem realizar esforços, em cooperação, para enfrentar a mudança do clima.

Ressalte-se ainda, a previsão quanto ao direito das partes ao desenvolvimento sustentável no item 4, do artigo 3º¹⁰ (ONU, 1992).

Todavia, considerados os custos para a adoção de medidas que produzissem resultados efetivos em matéria de desaceleração das mudanças no clima terrestre, o consenso possível impediu a fixação de metas claras para a redução na emissão de gases do efeito estufa. Por esta razão, apesar do compromisso geral de redução na emissão de gases de efeito estufa, o acordo foi não capaz de atender as expectativas da comunidade internacional.

Ao adotarem a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC), os países signatários assentiram com a realização futura de Conferências das Partes, como mecanismos permanentes de negociação, revisão e discussão, bem como com a possibilidade de adoção de compromissos adicionais no futuro.

Na Primeira Conferência das Partes, a COP-1, realizada em 1995 na cidade de Berlim, foi realizada a primeira revisão dos compromissos assumidos pelos países desenvolvidos, que acordaram voltar suas emissões para os níveis de 1990, até o ano 2000. Além disso, foi assinado o Mandato de Berlim, que determinou a formação de um grupo *ad hoc* para a elaboração de um novo acordo.

Dois anos mais tarde, na Terceira Conferência das Partes (COP-3) foi renovado o compromisso internacional com o combate às mudanças climáticas. Assim, em Quioto, no Japão, foi assinado um protocolo que estabeleceu novos parâmetros para o enfrentamento dos efeitos do aquecimento global. Nesse contexto, o Protocolo de Quioto teve o mérito de ter sido o primeiro acordo internacional a estabelecer obrigações e metas concretas para os países desenvolvidos (ONU, 1997, p. 3-5). Publicado em 1997, o protocolo só atendeu às condições estipuladas para que entrasse em vigor em 2005, após anos de negociações, quando fora ratificado por, no mínimo, 55% do total de países-membros da Convenção e que fossem responsáveis por, pelo menos, 55% do total das emissões de 1990¹¹.

¹⁰ Art. 3º, 4. As Partes têm o direito ao desenvolvimento sustentável e devem promovê-lo. As políticas e medidas para proteger o sistema climático contra mudanças induzidas pelo homem devem ser adequadas às condições específicas de cada Parte e devem ser integradas aos programas nacionais de desenvolvimento, levando em conta que o desenvolvimento econômico é essencial à adoção de medidas para enfrentar a mudança do clima.

¹¹ O Brasil ratificou o Protocolo de Quioto em 23 de agosto de 2002, tendo sua internalização se dado por meio do Decreto Legislativo nº 144 de 2002.

De acordo com as obrigações assumidas, 37 países industrializados e a Comunidade Europeia estariam obrigados, durante o primeiro período de compromisso (2008-2012), a reduzir suas emissões de gases de efeito estufa em pelo menos 5% em relação aos níveis de 1990. No segundo período de compromisso, as Partes se comprometeram a reduzir as emissões de GEE em pelo menos 18% abaixo dos níveis de 1990 no período de oito anos, entre 2013-2020. Cada país negociou a sua própria meta de redução de emissões em função da sua visão sobre a capacidade de atingi-la no período considerado.

Após a celebração do Protocolo de Quioto ocorreram várias Conferências das Partes, cada qual dedicada a temas específicos complementares às definições, metas e obrigações definidas em Quioto. Ressalte-se que em 2009, na COP15, que aconteceu em Copenhague na Dinamarca, houve a tentativa de celebração de um acordo sobre o clima que substituisse o celebrado em Quioto. No entanto o impasse entre países desenvolvidos e em desenvolvimento em relação ao estabelecimento de metas de redução nas emissões de gases de efeito estufa travaram as negociações, que foram encerradas sem a concretização de um novo acordo.

Logo, apenas em 2015, na COP21 realizada em Paris, foi aprovado um acordo global sobre o combate às mudanças climáticas causadas pelo aquecimento global que substituiu o Protocolo de Quioto. No Acordo de Paris (ONU, 2015) foram fixadas metas de redução nas emissões de gases de efeito estufa que alcançam todos os países, desenvolvidos e em desenvolvimento, de acordo com as propostas apresentadas por cada um dos Estados signatários.

1.1.4. O regime jurídico das mudanças climáticas no ordenamento jurídico brasileiro

De acordo com Carlos Henrique Tomé Silva (2012c, p. 196):

O perfil das emissões brasileiras de GEE difere significativamente do mundial. De acordo com a Segunda Comunicação Nacional do Brasil, a principal fonte de CO₂ continua sendo o setor “mudança de uso da terra e florestas”, que responde por 76,8% de todo o dióxido de carbono emitido, no Brasil, para a atmosfera. Neste setor “são incluídas as estimativas das emissões e remoções de GEE associadas ao aumento ou diminuição do carbono na biomassa acima ou abaixo do solo pela substituição de um determinado tipo de uso da terra por outro” (BRASIL, 2010a, p. 137). O setor energia, que abarca todas as emissões – inclusive fugitivas – devidas à produção, à transformação e ao consumo de energia (BRASIL, 2010a, p. 134), responde por 19,2% das emissões de CO₂ no País em 2005.

O ordenamento jurídico brasileiro dispõe de uma série de normas voltadas à implementação de medidas destinadas ao enfrentamento das questões climáticas causadas pelo fenômeno do aquecimento global. Nesse contexto de normas especificamente dedicadas

ao tema, destacam-se as Leis nº 12.114, de 9 de dezembro de 2009 e 12.187, de 29 de dezembro de 2009, que instituíram, respectivamente, a Política Nacional sobre Mudanças do Clima (PNMC) e o Fundo Nacional sobre Mudanças do Clima.

A Política Nacional sobre Mudanças do Clima foi promulgada através da Lei nº 12.187/2009 (BRASIL, 2009a) para definir os conceitos e estratégias estabelecidas com o objetivo de lastrear a elaboração de um Plano Nacional sobre Mudanças Climáticas, bem como de planos similares nas esferas de competência dos demais entes da federação. Para, assim, promover os objetivos nacionais em matéria de segurança climática, através de políticas, programas e projetos relacionados à mitigação das causas prováveis do aquecimento global e à adaptação dos sistemas naturais e humanos às consequências das mudanças no clima do planeta.

No artigo 3º, a Lei nº 12.187/2009¹² (BRASIL, 2009a) elenca o rol de princípios, dentre os quais, o do desenvolvimento sustentável, que devem ser observados nas ações executada pelos Entes Públicos e órgãos da Administração Pública voltadas ao atingimento dos objetivos da lei definidos no art. 4º, especialmente em relação à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a proteção do sistema climático¹³.

¹² Art. 3º A PNMC e as ações dela decorrentes, executadas sob a responsabilidade dos entes políticos e dos órgãos da administração pública, observarão os princípios da precaução, da prevenção, da participação cidadã, do desenvolvimento sustentável e o das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, este último no âmbito internacional, e, quanto às medidas a serem adotadas na sua execução, será considerado o seguinte:

- I - todos têm o dever de atuar, em benefício das presentes e futuras gerações, para a redução dos impactos decorrentes das interferências antrópicas sobre o sistema climático;
- II - serão tomadas medidas para prever, evitar ou minimizar as causas identificadas da mudança climática com origem antrópica no território nacional, sobre as quais haja razoável consenso por parte dos meios científicos e técnicos ocupados no estudo dos fenômenos envolvidos;
- III - as medidas tomadas devem levar em consideração os diferentes contextos socioeconômicos de sua aplicação, distribuir os ônus e encargos decorrentes entre os setores econômicos e as populações e comunidades interessadas de modo equitativo e equilibrado e sopesar as responsabilidades individuais quanto à origem das fontes emissoras e dos efeitos ocasionados sobre o clima;
- IV - o desenvolvimento sustentável é a condição para enfrentar as alterações climáticas e conciliar o atendimento às necessidades comuns e particulares das populações e comunidades que vivem no território nacional;
- V - as ações de âmbito nacional para o enfrentamento das alterações climáticas, atuais, presentes e futuras, devem considerar e integrar as ações promovidas no âmbito estadual e municipal por entidades públicas e privadas;

¹³ Art. 4º A Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC visará:

- I - à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a proteção do sistema climático;
- II - à redução das emissões antrópicas de gases de efeito estufa em relação às suas diferentes fontes;
- III - (VETADO);
- IV - ao fortalecimento das remoções antrópicas por sumidouros de gases de efeito estufa no território nacional;
- V - à implementação de medidas para promover a adaptação à mudança do clima pelas 3 (três) esferas da Federação, com a participação e a colaboração dos agentes econômicos e sociais interessados ou beneficiários, em particular aqueles especialmente vulneráveis aos seus efeitos adversos;
- VI - à preservação, à conservação e à recuperação dos recursos ambientais, com particular atenção aos grandes biomas naturais tidos como Patrimônio Nacional;

O princípio do desenvolvimento sustentável também está previsto no rol de diretrizes da Política Nacional sobre Mudança do Clima¹⁴.

Nessa linha, o artigo 11, da Lei 12.187/2009 (BRASIL, 2009a) determina que “os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos das políticas públicas e programas governamentais deverão compatibilizar-se com os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos da PNMC”. Ou seja, estabelece a obrigatoriedade de um planejamento estratégico no que diz respeito ao combate do aquecimento global e das mudanças climáticas que ameaçam a qualidade de vida digna no planeta. Note-se que, de acordo com o parágrafo único do artigo 1º, do Decreto nº 7.390/2010 (BRASIL, 2010), inclusive os programas e ações

VII - à consolidação e à expansão das áreas legalmente protegidas e ao incentivo aos reflorestamentos e à recomposição da cobertura vegetal em áreas degradadas;

VIII - ao estímulo ao desenvolvimento do Mercado Brasileiro de Redução de Emissões - MBRE.

Parágrafo único. Os objetivos da Política Nacional sobre Mudança do Clima deverão estar em consonância com o desenvolvimento sustentável a fim de buscar o crescimento econômico, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais.

¹⁴ Art. 5º São diretrizes da Política Nacional sobre Mudança do Clima:

I - os compromissos assumidos pelo Brasil na Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, no Protocolo de Quioto e nos demais documentos sobre mudança do clima dos quais vier a ser signatário;

II - as ações de mitigação da mudança do clima em consonância com o desenvolvimento sustentável, que sejam, sempre que possível, mensuráveis para sua adequada quantificação e verificação a posteriori;

III - as medidas de adaptação para reduzir os efeitos adversos da mudança do clima e a vulnerabilidade dos sistemas ambiental, social e econômico;

IV - as estratégias integradas de mitigação e adaptação à mudança do clima nos âmbitos local, regional e nacional;

V - o estímulo e o apoio à participação dos governos federal, estadual, distrital e municipal, assim como do setor produtivo, do meio acadêmico e da sociedade civil organizada, no desenvolvimento e na execução de políticas, planos, programas e ações relacionados à mudança do clima;

VI - a promoção e o desenvolvimento de pesquisas científico-tecnológicas, e a difusão de tecnologias, processos e práticas orientados a:

a) mitigar a mudança do clima por meio da redução de emissões antrópicas por fontes e do fortalecimento das remoções antrópicas por sumidouros de gases de efeito estufa;

b) reduzir as incertezas nas projeções nacionais e regionais futuras da mudança do clima;

c) identificar vulnerabilidades e adotar medidas de adaptação adequadas;

VII - a utilização de instrumentos financeiros e econômicos para promover ações de mitigação e adaptação à mudança do clima, observado o disposto no art. 6º;

VIII - a identificação, e sua articulação com a Política prevista nesta Lei, de instrumentos de ação governamental já estabelecidos aptos a contribuir para proteger o sistema climático;

IX - o apoio e o fomento às atividades que efetivamente reduzam as emissões ou promovam as remoções por sumidouros de gases de efeito estufa;

X - a promoção da cooperação internacional no âmbito bilateral, regional e multilateral para o financiamento, a capacitação, o desenvolvimento, a transferência e a difusão de tecnologias e processos para a implementação de ações de mitigação e adaptação, incluindo a pesquisa científica, a observação sistemática e o intercâmbio de informações;

XI - o aperfeiçoamento da observação sistemática e precisa do clima e suas manifestações no território nacional e nas áreas oceânicas contíguas;

XII - a promoção da disseminação de informações, a educação, a capacitação e a conscientização pública sobre mudança do clima;

XIII - o estímulo e o apoio à manutenção e à promoção:

a) de práticas, atividades e tecnologias de baixas emissões de gases de efeito estufa;

b) de padrões sustentáveis de produção e consumo.

do Governo Federal que integram o Plano Plurianual deverão guardar a devida compatibilidade em relação aos princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos da Política Nacional sobre Mudança do Clima. Uma importante inovação legislativa, na medida em que impõe ao Poder Público o dever de coadunar políticas como as econômicas, as habitacionais e as de saneamento, por exemplo, ao compromisso com a proteção do clima¹⁵. Dentro dessa visão de planejamento, o decreto nº 7.390/2010 (BRASIL, 2010) estabelece no §1º, do artigo 6º um rol de ações a serem implementadas com o objetivo de reduzir as emissões de gases de efeito estufa, dentre as quais destacam-se medidas especialmente orientadas à promoção do desenvolvimento nacional sustentável, a exemplo da prevista no inciso III, que determina “a expansão da oferta hidroelétrica, da oferta de fontes alternativas renováveis, notadamente centrais eólicas, pequenas centrais hidroelétricas e bioeletricidade, da oferta de biocombustíveis, e incremento da eficiência energética”.

Alinhado a essa estratégia, foi editada a Lei nº 12.114/2009 (BRASIL, 2009b), que criou o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima (FNMC), cujo objetivo é fomentar, através do financiamento de empreendimentos e pesquisas, a redução das emissões de gases de efeito estufa e a adaptação dos sistemas naturais e humanos aos efeitos das mudanças climáticas associadas ao fenômeno do aquecimento global.

Por sua vez, os demais Entes da federação também aderiram ao combate do aquecimento global com a adoção de programas e políticas voltadas à mitigação das causas de pressões negativas sobre o meio ambiente e o clima, bem como às adaptações necessárias à convivência com as mudanças climáticas em curso.

Com esse objetivo, o Estado do Rio de Janeiro editou a Lei Estadual nº 5.690, de 14 de abril de 2010 (ERJ, 2010), que instituiu a política estadual sobre mudança global do clima e desenvolvimento sustentável, estabelecendo, conforme o artigo 1º, princípios (art. 2º¹⁶),

¹⁵ Esse compromisso fica evidente ante à análise da norma insculpida no artigo 122, da Lei 12.187/2009, que estabelece um compromisso nacional voluntário do Estado brasileiro quanto à redução das emissões de gases de efeito estufa projetadas, até 2020: “Art. 12. Para alcançar os objetivos da PNMC, o País adotará, como compromisso nacional voluntário, ações de mitigação das emissões de gases de efeito estufa, com vistas em reduzir entre 36,1% (trinta e seis inteiros e um décimo por cento) e 38,9% (trinta e oito inteiros e nove décimos por cento) suas emissões projetadas até 2020.”

¹⁶ Art. 2º As ações empreendidas no âmbito da Política Estadual sobre Mudança do Clima serão orientadas pelos princípios do desenvolvimento sustentável, da precaução e da participação pública no processo de tomada de decisão, observado o seguinte:

I – todos têm o dever de atuar, em benefício das presentes e futuras gerações, para a redução dos impactos decorrentes das interferências antrópicas sobre o sistema climático;

II – serão tomadas medidas para prever, evitar ou minimizar as causas identificadas da mudança climática com origem antrópica no território estadual, sobre as quais haja razoável consenso por parte dos meios científicos e técnicos ocupados no estudo dos fenômenos envolvidos;

III – as medidas tomadas devem levar em consideração os diferentes contextos socioeconômicos de sua aplicação, distribuir os ônus e encargos decorrentes entre os setores econômicos e as populações e comunidades

objetivos (art. 3º e 4º¹⁷), diretrizes (art. 5º e 6º¹⁸) e instrumentos (art. 7º, 8º e 9º¹⁹) aplicáveis para prevenir e mitigar os efeitos e adaptar o Estado às mudanças climáticas, em benefício das

interessadas de modo equitativo e equilibrado e sopesar as responsabilidades individuais quanto à origem das fontes emissoras e dos efeitos ocasionados sobre o clima.

¹⁷ Art. 3º São objetivos da Política Estadual sobre Mudança do Clima:
 I - estimular mudanças de comportamento da sociedade a fim de modificar os padrões de produção e consumo, visando à redução da emissão de gases de efeito estufa e ao aumento de sua remoção por sumidouros;
 II - fomentar a participação do uso de fontes renováveis de energia no Estado;
 III - promover mudanças e substituições tecnológicas que reduzam o uso de recursos e as emissões por unidade de produção, bem como a implementação de medidas que reduzam as emissões de gases de efeito estufa e aumentem as remoções antrópicas por sumidouros de carbono no território estadual;
 IV - identificar as necessidades e as medidas requeridas para favorecer a adaptação aos efeitos adversos da mudança do clima nos municípios no Estado do Rio de Janeiro;
 V - fomentar a competitividade de bens e serviços que contribuam para reduzir as emissões de gases de efeito estufa.
 VI - preservar, conservar e recuperar os recursos ambientais, considerando a proteção da biodiversidade como elemento necessário para evitar ou mitigar os efeitos da mudança climática;
 VII - consolidar e expandir as áreas legalmente protegidas e incentivar os reflorestamentos e a recomposição da cobertura vegetal em áreas degradadas.

Parágrafo único. Os objetivos da Política Estadual sobre Mudança do Clima deverão estar em consonância com os do desenvolvimento sustentável, sendo competência do Estado integrar suas políticas públicas, dentre as quais as de transporte, energia, saúde, saneamento, indústria, agricultura e atividades florestais, econômicas e fiscais visando atingir os objetivos dessa Lei.

Art. 4º A Política Estadual de Mudança do Clima tem por objetivo assegurar a contribuição do Estado do Rio de Janeiro no cumprimento dos propósitos da Convenção Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, de alcançar a estabilização das concentrações de gases de efeito estufa na atmosfera em um nível que impeça uma interferência antrópica perigosa no sistema climático, em prazo suficiente a permitir aos ecossistemas uma adaptação natural à mudança do clima e a assegurar que a produção de alimentos não seja ameaçada e a permitir que o desenvolvimento econômico prossiga de maneira sustentável.

¹⁸ Art. 5º São diretrizes da Política Estadual sobre Mudança do Clima:
 I - a promoção da implementação de planos, programas, políticas, metas e ações restritivas, voluntárias ou incentivadoras, com a finalidade de prevenir a mudança do clima, mitigar as emissões de gases de efeito estufa e promover estratégias de adaptação aos seus impactos;
 II - o reconhecimento das diversidades física, biótica, demográfica, econômica, social e cultural das regiões do Estado na identificação das vulnerabilidades à mudança do clima e na implementação de ações de mitigação e adaptação;
 III - a prevenção de eventos climáticos extremos;
 IV - favorecer para que as ações de mitigação sejam medidas, registradas e verificadas, sempre que possível por instâncias certificadoras independentes;
 V - estimular a participação dos governos municipais, assim como da sociedade civil organizada, do setor produtivo e do meio acadêmico, no desenvolvimento e na implementação da Política Estadual sobre Mudança do Clima;
 VI - promover a pesquisa, em especial por meio das universidades e instituições de pesquisa, o desenvolvimento e a difusão de tecnologias, processos e práticas orientadas à:
 a) mitigação das emissões de gases de efeito estufa;
 b) redução das incertezas nas projeções estaduais e regionais da mudança do clima e de seus impactos;
 c) observação sistemática e precisa do clima e suas manifestações no Estado e áreas oceânicas contíguas;
 d) identificação das vulnerabilidades municipais e identificação das medidas de adaptação requeridas.
 VII - identificar e alinhar os instrumentos de ação governamental já estabelecidos, para a consecução dos objetivos desta Política;
 VIII - desenvolver programas de sensibilização, conscientização e mobilização, e disseminar informações à sociedade sobre as causas e os efeitos da mudança do clima;
 IX - difundir a adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços que contribuam para a redução das emissões de gases de efeito estufa;
 X - fomentar o uso de instrumentos financeiros e econômicos, bem como o uso de mecanismos de flexibilização, para incentivar a redução das emissões e a remoção de dióxido de carbono da atmosfera;

XI - promover a restauração da Mata Atlântica no Estado do Rio de Janeiro.

Art. 6º Os planos, programas, políticas, metas e ações vinculadas a atividades emissoras de gases de efeito estufa, sejam elas de âmbito governamental ou empresarial, deverão incorporar em suas estratégias, medidas e ações que favoreçam a economia de baixo carbono, observando as seguintes diretrizes setoriais:

I - energia – promoção da melhoria da eficiência na oferta, na distribuição e no uso de energia, o aumento do uso de combustíveis com baixo teor de carbono, ou ainda, do de biocombustíveis, bem como apoiar as ações que promovam sequestro de carbono e o uso de fontes de energias renováveis;

II - transportes – para aumentar o uso de veículos eficientes, expandir o uso de sistemas sobre trilhos e aquaviários, renovar as frotas veiculares, incentivar o transporte coletivo em detrimento do individual e à intermodalidade, especialmente no frete;

III - resíduos – minimizar a geração de resíduos, maximizar o reuso e a reciclagem de materiais, maximizar a implantação de sistemas de disposição de resíduos com recuperação energética, inclusive com a recuperação do metano de aterros sanitários e nas estações de tratamento de esgoto;

IV - edificações – estimular o uso de critérios de eficiência energética na seleção e aquisição de equipamentos e aparelhos eletrodomésticos, na arquitetura e na construção civil, e de sustentabilidade de materiais e de recursos naturais, fomentando o uso de madeira certificada e do reuso da água, por exemplo;

V - indústria – incentivar o uso de equipamentos e processos mais eficientes, de sua reciclagem e substituição, e do reuso de materiais, bem como do controle das emissões de gases, e o sequestro de carbono;

VI – agricultura e pecuária – melhorar as práticas de cultivo para reduzir emissões de N₂O e outros gases, bem como promover a ampliação de culturas energéticas, especialmente em áreas degradadas, o controle de queimadas e a recuperação do metano resultante da degradação de matéria orgânica de resíduos agrícolas e da criação de animais, e reduzir a pressão dessas atividades sobre florestas e outros ecossistemas naturais, prevenir a erosão e incêndios florestais;

VII – ambiente florestal – promover a recuperação das áreas degradadas no Estado, mediante o estímulo a práticas de silvicultura, que adotem manejo florestal sustentável, que favoreçam o uso de produtos e subprodutos florestais, inclusive para geração de energia, e incentivar a restauração da Mata Atlântica, mediante o fomento à implantação de Parques Fluviais e de Carbono.

¹⁹ Art. 7º São instrumentos da Política Estadual sobre Mudança do Clima:

I – O Plano Estadual sobre Mudança do Clima, que deverá identificar, planejar e coordenar as ações e medidas que possam ser empreendidas no âmbito público ou privado para mitigar as emissões de gases de efeito estufa e para promover a adaptação da sociedade aos impactos devidos à mudança do clima, devendo ser reavaliado a cada cinco anos, contemplando os resultados do Inventário Estadual de Emissões, bem como observando as orientações do Plano Nacional de Mudança do Clima.

II – Fórum Rio de Mudanças Climáticas: institucionalizado pelo Decreto nº 40.780 de 24 de maio de 2007, que tem entre seus objetivos mobilizar a sociedade, o governo estadual e os governos municipais para discussão e apoio às ações relacionadas às mudanças climáticas;

III – O Cadastro Estadual de Emissões: para o acompanhamento dos resultados de medidas de redução e remoção de gases de efeito estufa, realizadas por agentes públicos e privados; e que deverão ser medidos, registrados e verificados por instâncias certificadoras independentes;

IV – O Cadastro Estadual de Sumidouros: para o acompanhamento da proteção e da ampliação de sumidouros efetivados voluntariamente por agentes públicos e privados; e que deverão ser medidos, registrados e verificados por instâncias certificadoras independentes;

V – As Estimativas Anuais de Emissões de GEE e o Inventário Estadual de Emissões de GEE elaborados a cada cinco anos, com base em metodologia a ser especificada e detalhada em regulamentação específica;

VI – O Sistema Estadual de Informações sobre Mudança do Clima, que deverá incorporar o monitoramento climático estadual, entre outras atividades associadas ao controle de alterações associadas ao meio físico ou à biota e, ademais, favorecer a formação de redes para a observação e o monitoramento de parâmetros relacionados às mudanças climáticas, incluindo, temperaturas, pluviosidade e nível do mar;

VII – O Zoneamento Econômico Ecológico do Estado do Rio de Janeiro, estabelecido pela Lei nº 5067 de 09 de julho de 2007, que deverá considerar entre seus critérios de avaliação as necessidades de proteção municipal na implantação de planos, obras e atividades públicas e privadas destinadas à adaptação às mudanças climáticas;

VIII – O Inventário Florestal Estadual: para produzir informações quinquenais sobre o grau de conservação da biodiversidade, fragmentação florestal, dinâmica da cobertura florestal e monitoramento dos estoques de carbono por atividades de restauração florestal e desmatamento evitado;

IX – O Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento Urbano (FECAM), criado pela Lei nº 1060, de 10 de novembro de 1986, cujos recursos poderão ser empregados na implementação dos objetivos dessa política de que trata esta lei; sem prejuízo das funções já estabelecidas pela referida lei, previstos recursos adicionais advindos da receita bruta da exploração do óleo do pré-sal, bem como da alienação de Reduções Certificadas de Emissão e outros créditos de carbono dos quais o Estado seja beneficiário ou titular;

gerações atuais e futuras, bem como facilitar a implantação de uma economia de baixo carbono no Estado. A Lei Estadual nº 5.690/2010 (ERJ, 2010), foi regulamentada por dois Decretos Estaduais.

O Decreto Estadual nº 43.216 de 30 de setembro de 2011 (ERJ, 2011), dispôs de forma geral sobre a regulamentação da política estadual sobre mudança global do clima e desenvolvimento sustentável, estabelecendo normas para a sua execução, em especial a disciplina das adaptações necessárias aos impactos derivados das mudanças climáticas e das medidas para contribuir com a redução da concentração dos gases de efeito estufa na atmosfera até o ano de 2030. O decreto (ERJ, 2011) tem como um de seus objetivos o fomento à empreendimentos que observem os princípios da economia verde, dentre os quais: o desenvolvimento econômico e a criação de empregos; a redução da pobreza e o aumento da qualidade de vida; a valorização de ativos ambientais e uso eficiente dos recursos naturais; a promoção de uma economia de baixo carbono; e o fomento de inovação e novas tecnologias. Ao mesmo tempo, foram fixadas metas para que possibilitem a fiscalização e o controle sobre os resultados das ações implementadas.

X – O licenciamento ambiental.

§1º O licenciamento ambiental de empreendimentos com significativa emissão de gases de efeito estufa, assim definida em regulamento, observará o seguinte:

I – a emissão ou a renovação de licenças de instalação ou de operação serão condicionadas à apresentação:

- a) de inventário de emissão de gases de efeito estufa do empreendimento, com base em metodologia a ser detalhada em regulamentação específica e de;
- b) plano de mitigação de emissões e medidas de compensação, devendo, para tanto, os órgãos competentes estabelecerem os respectivos padrões;

II – a emissão de licenças para a instalação, após a entrada em vigor da presente Lei, de empreendimentos de que trata este parágrafo, poderá ser condicionada à assunção da obrigação de neutralizar total ou parcialmente as respectivas emissões de gases de efeito estufa.

§2º O Poder Executivo promoverá a necessária articulação com os órgãos de controle ambiental municipais para aplicação do critério previsto no inciso VI nas licenças de sua competência.

Art. 8º O Estado fomentará o desenvolvimento do mercado de carbono, estimulando a criação e a implementação de projetos capazes de gerar Reduções Certificadas de Emissão e outros créditos de carbono.

Parágrafo único. Para fins do disposto no caput, serão preservadas a adicionalidade, voluntariedade e viabilidade econômica nos projetos de redução e remoção de carbono.

Art. 9º Os recursos advindos da alienação de Reduções Certificadas de Emissão e outros créditos de carbono dos quais o Estado do Rio de Janeiro seja beneficiário ou titular deverão ser aplicados para beneficiar as populações mais vulneráveis e que residam nas proximidades dos empreendimentos que geraram os recursos.

Parágrafo único. No caso de projetos de aterros sanitários, estes recursos deverão ser revertidos em benefícios para a população que historicamente sofreu os impactos negativos da disposição inadequada de resíduos sólidos.

Art. 10. O Poder Executivo poderá instituir Certificação com a finalidade de assegurar, perante terceiros, que a pessoa física ou jurídica que a detenha exerce suas atividades produtivas, comerciais, de investimento financeiro ou de prestação de serviços em conformidade com os objetivos desta Lei.

§1º As pessoas físicas ou jurídicas que desejarem obter a Certificação deverão obedecer a todos os requisitos e medidas de controle estabelecidos pelo Estado nos termos desta Lei.

§2º A desobediência aos requisitos das medidas de controle implicará na imediata suspensão dos direitos de uso da certificação.

§3º São medidas de controle aquelas destinadas à adequação das atividades produtivas, comerciais e de serviços exercidas no Estado à Política Estadual sobre Mudança do Clima.

A seguir, foi editado o Decreto Estadual nº 43.629, de 5 de junho de 2012 (ERJ, 2012), que dispõe especificamente sobre os critérios de sustentabilidade ambiental na aquisição de bens, contratação de serviços e obras pela Administração Pública Estadual Direta e Indireta e dá outras providências, dentre as quais merecem destaque a previsão do artigo 1º que disciplina os procedimentos administrativos de aquisição de bens e para a contratação de obras e serviços por parte dos órgãos e entidades da Administração Pública Estadual Direta e Indireta de acordo com critérios de sustentabilidade ambiental, bem como a normatização de um rol exemplificativo de critérios de sustentabilidade ambiental no artigo 2º (ERJ, 2012):

Art. 2º. Consideram-se critérios de sustentabilidade ambiental, dentre outros:
I - economia no consumo de água e energia;
II - minimização da geração de resíduos e destinação final ambientalmente adequada dos que forem gerados;
III - racionalização do uso de matérias-primas;
IV - redução da emissão de poluentes;
V - adoção de tecnologias menos agressivas ao meio ambiente;
VI - implementação de medidas que reduzam as emissões de gases de efeito estufa e aumentem os sumidouros;
VII - utilização de produtos de baixa toxicidade;
VIII - utilização de produtos com a origem ambiental sustentável comprovada, quando existir certificação para o produto.

Considerando as responsabilidades que o federalismo cooperativo brasileiro lhes impõe, em especial quanto à tutela do meio ambiente, alguns municípios brasileiros estabeleceram, dentro do espectro de suas competências e atribuições, políticas locais voltadas ao enfrentamento do fenômeno do aquecimento global. O Município de São Paulo/SP foi um dos pioneiros a aprovar por lei uma política de mudança do clima alinhada às disposições dos tratados internacionais sobre mudanças climáticas (Lei Municipal nº 14.933, de 5 de junho de 2009). A lei instituidora da política de mudança do clima da cidade de São Paulo (MSP, 2009) teve o mérito de elencar princípios, definir conceitos, estabelecer diretrizes, e traçar metas que servem de referência para a aferição dos resultados atingidos, mas, principalmente, de relacionar estratégias de mitigação e adaptação setoriais para transportes (art. 6º), energia (art. 7º), gerenciamento de resíduos (art. 8º a 11), saúde (art. 12 e 13), construções (14 a 17) e uso do solo (art. 18 a 23). Note-se que esse conjunto de regras, além de contribuir para o enfrentamento do aquecimento global, fixou as bases para o desenvolvimento urbano sustentável.

Especificamente em relação ao municípios localizados no Estado do Rio de Janeiro, destacam-se as cidades do Rio de Janeiro, cuja política municipal sobre mudanças climáticas fora instituída com a publicação da Lei Municipal nº 5.248, de 27 de janeiro de 2011, de forte inspiração naquela dois anos antes promulgada pela capital paulista, e a cidade de Niterói, que

conta, na estrutura do executivo municipal, com um Grupo Executivo de Sustentabilidade e Mudanças Climáticas (GECLIMA) criado pelo Decreto Municipal nº 12.433, de 27 de setembro de 2016.

Enfim, a partir da constatação, ainda na década de 1960, acerca da necessidade de enfrentar as causas do aquecimento global, bem como de adaptar os espaços de convivência, públicos e privados, aos efeitos das mudanças climáticas, o enfrentamento da questão assumiu contornos diversos, a depender dos interesses que se buscasse tutelar. Entretanto, uma constante em todas essas ações é a orientação de acordo com o ideal do desenvolvimento sustentável.

1.2. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: EVOLUÇÃO, CONCEITO E DIMENSÕES

1.2.1. As origens do ideal de desenvolvimento sustentável

A definição do significado de desenvolvimento exige a análise de ao menos três acepções conceituais distintas, um espectro que varia, segundo Ignacy Sachs (2002, p. 52), entre “o fundamentalismo ecológico e o economicismo arrogante”.

Uma primeira perspectiva sustenta ser este sinônimo de crescimento econômico, uma interpretação que durante muitos anos refletiu na aferição do desenvolvimento dos países apenas com base na variação de seu Produto Interno Bruto (PIB) ou em termos da renda per capita de sua população e que, de acordo com José Eli da Veiga (2008, p. 17-19) implica o amesquinamento da expressão, posto que ignora diversas variáveis fundamentais à qualidade de vida, tais como o acesso à saúde, à educação e a um meio ambiente equilibrado. Aqueles que sustentam o equívoco nesta visão fundamentam seu entendimento alegando o fato de que, em muitos casos, o crescimento econômico, mesmo acentuado, não é suficiente para elevar as condições de vida da população, especialmente em relação aos países ainda em processo de industrialização. O que se explicaria ante à constatação de que, enquanto o crescimento econômico implica uma mudança meramente quantitativa, no desenvolvimento a mudança é qualitativa. A esse respeito Gilberto Montibeller Filho (1993, p. 132) afirma que:

O antropocentrismo e o cálculo econômico, assim tomados, como uma consequência macroeconômica, ou como um resultado social global, levam ideologicamente à fetichização ou culto da taxa de crescimento econômico, tomando-a pelo que efetivamente não é. Busca-se o maior crescimento possível da produção - medida pelo Produto Interno Bruto, isto é, o valor das quantidades produzidas na unidade de tempo - mesmo que para isto tenha que delapidar a natureza a ponto de comprometer o processo de reprodução para as gerações futuras.

Um segundo entendimento sustenta que a concepção de desenvolvimento seria um mito, que não passaria de reles ilusão. Para os que compartilham desta visão, a noção de desenvolvimento seria uma armadilha ideológica, pois a realidade do cenário mundial praticamente não permite a mobilidade ascendente dentro da cadeia hierarquizada da economia mundial (SILVA, 2012, p. 72). A esse respeito, Celso Furtado (1996, p.12) entende que se todos as sociedades dependentes alcançassem o nível de desenvolvimento dos países tidos como desenvolvidos, a pressão sobre os recursos naturais não-renováveis e a poluição do meio ambiente seriam de tal ordem que o sistema econômico mundial entraria em colapso.

A terceira concepção reflete um caminho intermediário, que para muitos especialistas identifica-se com o conceito de desenvolvimento sustentável (SACHS, 2002, p. 35).

Philippe Pomier Layrargues (1997, p. 5) explica que o conceito de desenvolvimento socioeconômico foi concebido a partir da obra “Etapas do Desenvolvimento Econômico”, de W. W. Rostow, na qual o autor, recuperando o darwinismo social, sustenta que a evolução das sociedades humanas, assim como a natureza, ocorre sucessivamente por estágios, das formas inferiores para as superiores. Assim, a incessante tentativa de dominar seu destino através da criação de mecanismos para a adaptação da realidade às suas necessidades e pretensões, trouxe a humanidade por um percurso que, partindo dos modelos mais rudimentares de sociedade, alcançou seu apogeu na civilização industrializada.

Contudo, se por um lado o processo de desenvolvimento que permitiu atingir o estágio evolutivo atual garantiu a hegemonia da espécie humana no planeta Terra, pelo outro, cobrou um alto preço em decorrência da utilização inconsequente e egoísta dos recursos ambientais disponíveis.

Logo, é correta a afirmativa de que o estágio desenvolvimento alcançado na contemporaneidade se fez à custa da exploração irracional do meio ambiente.

A degradação ambiental causada pela humanidade aumentou à medida que as sociedades cresciam no tamanho e na complexidade, mas foi durante os séculos XVIII e XIX, ao longo do período que entrou para a história como a revolução industrial, que o desenvolvimento econômico e social despontou como a principal ameaça ao equilíbrio ambiental do planeta Terra²⁰. Isso porque, a invenção das primeiras máquinas e motores possibilitou o crescimento da produção e a expansão da comercialização. A industrialização

²⁰ Há de se ressaltar que apesar da associação do início da chamada crise ambiental à implantação da sociedade industrial, Jean Paul Deléage (1993, p. 283) lembra que “nenhuma civilização tem sido ecologicamente inocente. Muito antes da industrialização europeia dos tempos modernos, a atividade humana manifestou-se profundamente destrutiva dos bens e valores ecológicos, impondo alterações irreversíveis, sendo o mais antigo e mais amplo, o desmatamento”.

da produção e da distribuição permitiu que mercados antes inatingíveis entrassem no raio de ação das indústrias que surgiam.

O modelo de desenvolvimento empreendido nessa quadra histórica dera início a um ciclo destrutivo no qual a crescente demanda retroalimenta-se do crescimento contínuo da produção. O sistema que se formara baseava-se em uma visão antropocêntrica, focada exclusivamente sob uma ótica econômica, segundo a qual o meio ambiente era mera fonte de recursos necessários à produção dos desejos, interesses e necessidades instantâneos da humanidade. Logo, com o aumento da pressão sobre os recursos naturais, o meio ambiente fora submetido a um nível de estresse desproporcional, que refletiu no agravamento dos impactos ambientais causados pelas externalidades negativas desses processos. Essa perspectiva foi responsável pela progressiva deterioração das condições objetivas de existência de grande parte dos organismos vivos do planeta.

Esse quadro se agravou ao longo do século XX, quando a sociedade industrial atingiu o ápice na sua insaciabilidade autofágica. Em nenhum outro momento histórico a civilização experimentara um surto de desenvolvimento como o que ocorrera nos últimos cem anos.

A evolução da ciência e a criação de novas tecnologias trouxeram conquistas, que aparentemente tornaram a civilização mais próspera e a vida em sociedade mais conveniente e confortável. Entretanto, é preciso reconhecer que infelizmente esse progresso, com todos os benefícios criados e disponibilizados para a população mundial, se deu à custa da desmedida exploração dos recursos naturais, da poluição de ecossistemas, da promoção de padrões de produção e consumo exagerados, de montanhas de lixo sem precedentes, da dependência dos combustíveis fósseis e da manutenção de uma escandalosa e cruel desigualdade social. Nesse sentido, o historiador Eric Hobsbawm (2003, p. 258) afirma que:

Contudo, não há como negar que o impacto das atividades humanas sobre a natureza, sobretudo as urbanas e industriais, mas também, como se acabou compreendendo, as agrícolas, aumentou acentuadamente a partir de meados do século. Isso se deveu em grande parte ao enorme aumento no uso de combustíveis fósseis (carvão, petróleo, gás natural etc.), cujo possível esgotamento vinha preocupando os que pensavam no futuro desde meados do século XIX. Descubriam-se novas fontes mais depressa do que se podia usa-las.

Bem por isso, não há exagero em afirmar que a busca pela satisfação de desejos cada vez mais ousados tem justificado um modelo de desenvolvimento predatório que está nas raízes dos mais graves problemas enfrentados pela humanidade na atualidade. Isso porque, a subordinação de valores sociais, ecológicos e éticos aos interesses econômicos produziu graves efeitos colaterais, como, por exemplo, o aprofundamento das desigualdades sociais e o desequilíbrio ambiental, ambos indícios da insustentabilidade da manutenção desse padrão de

desenvolvimento em longo prazo. Uma realidade que sofrerá com os impactos causados pelas alterações climáticas decorrentes do fenômeno do aquecimento global,

Nesse contexto, no plano da agenda política internacional, o debate acerca da existência de uma crise ambiental constatada no seio da civilização industrial surgiu no período pós-segunda grande guerra (ESTENSSORO SAAVEDRA, 2014, p. 59-61). Assim como a Organização das Nações Unidas (ONU) dedicou a década de 1960 ao tema do desenvolvimento das nações (LAYRARGUES, 1997, p. 6), Hobsbawm (2003, p. 408-419) sustenta que, a partir da década de 1970, a preocupação com a preservação do meio ambiente natural cresceu à medida que os estudos científicos mais recentes comprovavam a relação entre os danos ambientais decorrentes do padrão de desenvolvimento ambientalmente irresponsável até então adotado e o risco de continuidade da vida na Terra. Foi nesse momento que tiveram inícios as discussões acerca de questões como o efeito estufa, o aquecimento global e as mudanças climáticas causadas por fatores antrópicos.

Uma das organizações pioneiras no estudo do impacto das atividades humanas sobre o meio ambiente terrestre foi o chamado “Clube de Roma”, uma organização não-governamental, fundada em 1969 por um grupo de notáveis e cientistas de diferentes áreas do conhecimento. Sob a coordenação de Denis Meadows, o clube publicou, em 1972, o relatório “Os Limites do Crescimento”, que chamou a atenção para a inescusável necessidade de conscientização da sociedade civil, dos Governos e da iniciativa privada sobre a finitude dos recursos naturais e dos riscos que o relacionamento irresponsável da humanidade com o meio ambiente representaria em um cenário de crescimento econômico e populacional desenfreado (MC CORMICK, 1999, p. 86-111). Nas conclusões do seu relatório, o Clube de Roma afirmou peremptoriamente o risco de esgotamento dos recursos naturais caso não ocorresse uma alteração significativa no rumo do desenvolvimento da civilização²¹. O parágrafo mais conhecido do relatório sintetiza sua ideia central (MEADOWS, 1972, p. 23-24):

Se não se modificarem as atuais tendências com relação ao crescimento da população mundial, industrialização, poluição, produção de alimentos e esgotamento de recursos, atingiremos o limite de crescimento deste planeta no decurso dos próximos cem anos. O resultado mais provável será um declínio súbito e incontrolável da população e da capacidade industrial. É possível alterar essas tendências e estabelecer uma condição de estabilidade ecológica e econômica que seja sustentável no futuro de longo prazo.

²¹ Cumprе ressaltar que, em 1992, foi publicada o relatório “Beyond Limits to Growth”, uma atualização do primeiro relatório lançado pelo Clube de Roma, que enfatizou as conclusões publicadas em 1972, mas enfatizando o potencial que as novas tecnologias apresentam para a racionalização da utilização dos recursos naturais

No mesmo ano de 1972, ocorrera a Conferência Mundial Sobre o Meio Ambiente Humano (CMMA), realizada pela ONU em Estocolmo. De forma revolucionária a CMMA rompeu com os paradigmas que anteriormente pautavam a visão antropocêntrica do meio ambiente, para declarar o direito humano à fruição de um meio ambiente de qualidade, apto a permitir a existência digna dos indivíduos. Fundamentada na inquestionável dependência dos seres humanos em relação a uma qualidade ambiental mínima, a Declaração de Estocolmo fixou as bases teóricas para a adoção de políticas de Estado voltadas a preservação ambiental²².

Vale dizer que embora a Conferência de Estocolmo não tenha alcançado um acordo que estabelecesse metas concretas a serem perseguidas por todos os países participantes, ela representou um marco para as discussões acerca da necessidade de revisão da forma com a qual a humanidade se relaciona com a natureza, defendendo a necessidade de compatibilização do desenvolvimento social e econômico com a necessidade de preservação do meio ambiente para as gerações futuras.

Nesse sentido, a Conferência de Estocolmo ostenta o mérito de ter sido o palco da formulação do conceito de solidariedade transgeracional, que, preconizando a responsabilidade das gerações do presente para com a qualidade ambiental que estará disponível para as gerações futuras, defende a racionalização das consequências de decisões que possam, em longo prazo, impactar sobre as condições do meio ambiente do futuro, e comprometer o direito das gerações que ainda estão por vir de atingir o máximo do seu potencial.

Também foi a partir desta conferência que surgiu o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), agência do Sistema das Nações Unidas responsável por promover o uso eficiente dos recursos naturais e a conservação do meio ambiente para assegurar, também para as gerações futuras, a possibilidade de desenvolvimento.

Com a repercussão mundial da CMMA, a partir de 1972 o tema meio ambiente assumiu uma posição de destaque no cenário da política internacional, o que levou²³.

²² O texto da Declaração da Conferência de Estocolmo, realizada entre 5 e 16 de junho de 1972 está disponível em: < www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc >. Acesso em: 23 de ago. 2016.

²³ Vale ressaltar que, com perspicácia que o caracteriza, Hobsbawm relaciona o fortalecimento dos movimentos ambientalistas críticos do consumo de combustíveis fósseis à crise do petróleo de 1973: “O fato de o consumo total de energia ter disparado — na verdade triplicou nos EUA entre 1950 e 1973 (Rostow, 1978, p. 256; tabela III, p. 58) — esta longe de surpreender. Um dos motivos pelos quais a Era de Ouro foi de ouro e que o preço do barril de petróleo saudita custava em média menos de dois dólares durante todo o período de 1950 a 1973, com isso tomando a energia ridiculamente barata, e barateando-a cada vez mais. Ironicamente, só depois de 1973, quando o cartel de produtores de petróleo, a OPEP, decidiu finalmente cobrar o que o mercado podia pagar (ver p. 458), os ecologistas deram seria atenção aos efeitos da consequente explosão no tráfego movido a petróleo,

Ante as críticas ao modelo de desenvolvimento da sociedade industrial, que além de ameaçar o meio ambiente acirrava as injustiças sociais e o esfacelamento das culturas nativas dos países em desenvolvimento, em 1973, Maurice Strong, que fora Secretário da Conferência de Estocolmo, lançou o conceito de Ecodesenvolvimento. Idealizado para ser implementado em países periféricos, representava um modelo de desenvolvimento endógeno, adaptado à realidade do Terceiro Mundo, e baseado na utilização racional dos recursos locais em harmonia com a perseguição dos objetivos sociais e econômicos do desenvolvimento necessários à garantia da qualidade de vida das gerações do presente e do futuro. Através da proposta de um estilo de vida solidário, o autor pretendia conjugar o combate às questões sociais, econômicas e ambientais aos compromissos com a prudência ecológica e a justiça social (LAYRARGUES, 1997, p. 7).

Posteriormente, em novembro de 1986, outro organismo internacional corroborara a necessidade de utilização sustentável dos recursos e da conservação de um ecossistema estável. Como resultado das discussões travadas na Primeira Conferência Internacional sobre Promoção da Saúde, organizada pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em Ottawa, no Canadá, a “Carta de Ottawa²⁴” estabelece uma relação direta entre “Paz – Habitação – Educação – Renda – Ecossistema Estável – Recursos Sustentáveis - Justiça Social e Equidade”, elencando-os como requisitos básicos para o incremento nas condições da saúde. Além disso, na Carta de Ottawa reconhece-se expressamente que fatores ambientais podem tanto favorecer quanto prejudicar a saúde, sendo que para alcançar a equidade em termos de saúde, garantindo que todos possam realizar completamente seu potencial, é preciso que os políticos e dirigentes de todos os níveis e setores assegurem a manutenção de ambientes mais limpos e desfrutáveis²⁵.

que já escurecia os céus acima das grandes cidades nas partes motorizadas do mundo, em particular na americana.”

²⁴ O documento na íntegra está disponível em: < http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/carta_ottawa.pdf >. Acesso em: 15 jan. de 2017.

²⁵ A respeito da necessidade de criação de ambientes mais favoráveis, a Carta de Ottawa estabelece que: “Nossas sociedades são complexas e inter-relacionadas. Assim a saúde não pode estar separada de outras metas e objetivos. As inextricáveis ligações entre a população e seu meio-ambiente constituem a base para uma abordagem socioecológica da saúde. O princípio geral orientador para o mundo, as nações, as regiões e até mesmo as comunidades é a necessidade de encorajar a ajuda recíproca – cada um a cuidar de si próprio, do outro, da comunidade e do meio-ambiente natural. A conservação dos recursos naturais do mundo deveria ser enfatizada como uma responsabilidade global. Mudar os modos de vida, de trabalho e de lazer tem um significativo impacto sobre a saúde. Trabalho e lazer deveriam ser fontes de saúde para as pessoas. A organização social do trabalho deveria contribuir para a constituição de uma sociedade mais saudável. A promoção da saúde gera condições de vida e trabalho seguras, estimulantes, satisfatórias e agradáveis. O acompanhamento sistemático do impacto que as mudanças no meio-ambiente produzem sobre a saúde – particularmente, nas áreas de tecnologia, trabalho, produção de energia e urbanização – é essencial e deve ser seguido de ações que assegurem benefícios positivos para a saúde da população. A proteção do meio-ambiente e

No mesmo ano, as Nações Unidas divulgaram a “Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento das Nações²⁶”, na qual foi reconhecido o inalienável “Direito humano ao Desenvolvimento”, segundo o qual todos os povos têm direito de participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político necessário ao desfrute dos direitos humanos e liberdades fundamentais em sua plenitude por todos os indivíduos. Muito embora esse reconhecimento possa ser encarado como um retrocesso em relação aos avanços até então alcançados em matéria ambiental, mas nesse ambiente floresceu uma nova perspectiva sobre o modelo desenvolvimentista introduzido nos primórdios da sociedade industrial e que, ao longo do século XX, foi disseminado por todo o planeta, e adotado por sociedades das mais diversas origens e tradições.

O conceito de desenvolvimento sustentável aparece no final da década de 1980, justamente para compatibilizar o direito ao desenvolvimento das nações com a necessidade de conservação e preservação do meio ambiente.

1.2.2. O conceito de desenvolvimento sustentável

Segundo Douglas A. Kysar (2005, p. 2115-2116), o mérito pela conjugação dos direitos ao meio ambiente de qualidade e ao desenvolvimento, com a formulação da primeira definição do ideal de sustentabilidade é atribuído ao Relatório de nominado “Nosso Futuro Comum” (“Our Common Future”), elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento das Nações Unidas (CMMAD, ou UNCED em inglês), em 1987²⁷.

Criada em 1983 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, a CMMAD tinha como objetivo examinar os principais conflitos entre o desenvolvimento socioeconômico mundial e a necessidade de preservação do meio ambiente, para, ao final, apresentar propostas e estratégias realistas e de longo prazo que viabilizassem um desenvolvimento sustentável até o ano 2000. Assim, em abril de 1987, a CMMAD apresentou o relatório “Nosso Futuro Comum” ou, como também ficou conhecido “relatório Brundtland” que, tendo como pressuposto a urgência da conciliação entre os direitos ao desenvolvimento e à fruição de um

a conservação dos recursos naturais devem fazer parte de qualquer estratégia de promoção da saúde. ” (Organização Mundial da Saúde. *Carta de Ottawa*. Ottawa. 1986)

²⁶ O documento na íntegra está disponível em: < <http://www.un.org/documents/ga/res/41/a41r128.htm> >. Acesso em: 15 jan. de 2017.

²⁷ Ressalte-se que, segundo Gilberto Montibeller Filho, a primeira menção à expressão “desenvolvimento sustentável” ocorrera na Conferência Mundial de Conservação de Desenvolvimento, organizada pela International Union for Conservation Nature (IUCN), que ocorreu na cidade de Ottawa, no Canadá, em 1986.

meio ambiente de qualidade, defendeu o esforço comum de toda a sociedade no combate às causas de degradação ambiental do planeta.

O conceito de desenvolvimento sustentável surgiu em meio a um conjunto de premissas elaboradas para lastrear o novo padrão de desenvolvimento defendido pela CMMAD. Nas palavras da presidente da CMMAD, Gro Harlem Brundtland, em homenagem a quem foi denominado o relatório da comissão (CMMAD, 1991, p. 13-14):

O meio ambiente não existe como uma esfera desvinculada das ações, ambições e necessidades humanas, e tentar defendê-lo sem levar em conta os problemas humanos deu à própria expressão "meio ambiente" uma conotação de ingenuidade em certos círculos políticos. Também a palavra "desenvolvimento" foi empregada por alguns num sentido muito limitado, como "o que as nações pobres deviam fazer para se tornarem mais ricas", e por isso passou a ser posta automaticamente de lado por muitos, no plano internacional, como algo atinente a especialistas, àqueles ligados a questões de "assistência ao desenvolvimento".

Mas o "ambiente", isto é, onde todos nós vivemos; E "desenvolvimento" é o que todos nós fazemos na tentativa de melhorar o nosso lote dentro dessa morada. Os dois são inseparáveis. Além disso, as questões de desenvolvimento devem ser vistas como cruciais pelos líderes políticos que sentem que os países alcançaram um patamar para o qual outras nações devem se esforçar. Muitos dos caminhos de desenvolvimento das nações industrializadas são claramente insustentáveis. E o grande poder econômico e político terá um profundo efeito sobre a capacidade de todos os povos para sustentar o progresso humano para as gerações.

De acordo com o Relatório Brundtland (1991, p. 40-44), a crise ambiental por ele identificada tinha origem na elevação do padrão médio de vida da população mundial, o que resultara em uma demanda crescente por recursos ambientais escassos e na disseminação da poluição em escala global.

Ao mesmo tempo, aponta a pobreza generalizada e o crescimento econômico e populacional como fatores que contribuem para a poluição do meio ambiente. A pobreza influencia na degradação do meio ambiente uma vez que a necessidade e a falta de recursos são dois dos principais estímulos à depredação ambiental, a exemplo da derrubada de vegetação nativa para a produção de alimentos ou ocupação por áreas residenciais, e do despejo de esgoto de forma irregular. De forma diametralmente oposta, o crescimento econômico e populacional irresponsável impacta negativamente sobre o meio ambiente à medida que sua promoção pressupõe o consumo crescente de recursos naturais e processos produtivos que, embora potencialmente poluidores, deixam de considerar a poluição colateralmente produzida nos cálculos de seus custos de produção (CMMAD, 1991, p. 40-44).

Assim, a proposta de desenvolvimento sustentável do relatório pretendia oferecer um caminho para a conjugação entre a necessidade de preservação do meio ambiente e a perseguição do desenvolvimento civilizatório. A esse respeito, o relatório "Nosso Futuro

Comum” (1991, p. 43) estabelece que “o conceito de desenvolvimento sustentável fornece uma estrutura para a integração de políticas ambientais e estratégias de desenvolvimento - sendo o termo ‘desenvolvimento’ aqui empregado em seu sentido mais amplo”.

Em outras palavras, seria “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 reforçam o potencial presente e futuro, a fim de atender às necessidades e aspirações humanas” (CMMAD, 1991, p. 48-49).

Sintetizando o exposto, o relatório Brundtland (CMMAD, 1991, p. 46) apresenta o seguinte conceito:

O desenvolvimento sustentável é aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem a suas próprias necessidades. Ele contém dois conceitos-chave:

- o conceito de "necessidades", sobretudo as necessidades essenciais dos pobres do mundo, que devem receber a máxima prioridade;
- a noção das limitações que o estágio da tecnologia e da organização social impõe ao meio ambiente, impedindo-o de atender às necessidades presentes e futuras.

Nesse sentido, o principal objetivo de qualquer desenvolvimento deve ser a satisfação das necessidades e aspirações humanas. Sendo que, um desenvolvimento efetivamente sustentável pressupõe o atendimento das necessidades básicas de todos os indivíduos, de forma que lhes sejam garantidas as oportunidades para concretizar suas aspirações a uma vida melhor.

Ainda, o relatório manifestou a opção por enfrentar os desafios à preservação ambiental em conjunto com questões como pobreza, consumo de energia e poluição, relacionando de forma sistêmica todos os fatores com potencial para a produção de danos ambientais ao padrão de desenvolvimento e aos respectivos impactos sobre o meio ambiente. Assim, teve o mérito de rechaçar visões que defendessem o tratamento dos problemas ambientais de forma isolada e descontextualizada do modelo de desenvolvimento em vigor (CMMAD, 1991, p. 36-37).

Com isso, propõe-se o tratamento das questões que envolvem desenvolvimento e meio ambiente sob uma perspectiva multidimensional que considere, além dos aspectos econômicos e ecológicos, aspectos políticos, éticos, sociais e culturais, sem descuidar da promoção da justiça social como forma de combate à pobreza e das desigualdades sociais (LIMA, 1997. p. 201-202). Esse entendimento fora reflexo de uma visão holística que

objetivava antepor-se à predominância de discursos baseados em óticas compartmentadas e unilaterais, em especial, a economicista.

Sendo assim, a implantação de um modelo sustentável de desenvolvimento exigiria a utilização consciente e adequada dos recursos naturais, o direcionamento estratégico dos investimentos, o incentivo ao desenvolvimento de tecnologias capazes de combater as ameaças ao equilíbrio ecológico do planeta através da mitigação dos impactos da poluição e a adoção de políticas de governo voltadas a promoção de práticas públicas e privadas sustentáveis, principalmente nos países tidos como em desenvolvimento.

A defesa da participação efetiva dos Governos através da implementação de políticas voltadas a incentivar o processo de transformação do atual modelo de desenvolvimento é um dos pilares das conclusões do Relatório Brundtland (CMMAD, 1991, p. 10):

Afinal, o desenvolvimento sustentável não é um estado permanente de harmonia, mas um processo de mudança no qual a exploração dos recursos, a orientação dos investimentos, os rumos do desenvolvimento tecnológico e a mudança institucional estão de acordo com as necessidades atuais e futuras. Sabemos que este não é um processo fácil, sem tropeços. Escolhas difíceis terão de ser feitas. Assim, em última análise, o desenvolvimento sustentável depende do empenho político.

De acordo com o relatório (CMMAD, 1991, p. 53), os principais objetivos de políticas ambientais e desenvolvimentistas que derivem do conceito de desenvolvimento sustentável devem ser:

- retomar o crescimento;
- alterar a qualidade do desenvolvimento;
- atender às necessidades essenciais de emprego, alimentação, energia, água e saneamento;
- manter um nível populacional sustentável;
- conservar e melhorar a base de recursos;
- reorientar a tecnologia e administrar o risco;
- incluir o meio ambiente e a economia no processo de tomada de decisões.

Chama atenção o enfoque específico na questão da sustentabilidade do espaço urbano. Destacando a velocidade do processo de urbanização mundial, em “O Nosso Futuro Comum” a Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento enfatiza que o século XXI será predominantemente urbano. A esse respeito, ressalta a dificuldade que o crescimento acelerado das cidades impõe aos governos locais, especialmente em matéria de recursos para o fornecimento dos serviços e infraestruturas necessárias a uma vida de qualidade para a população. Segundo o relatório (CMMAD, 1991, p.18-19) está seria uma das causas da crise urbana que assola tanto as cidades de nações ricas, quanto de países ainda em processo de desenvolvimento:

Poucos governos municipais do mundo em desenvolvimento dispõem de poder, recursos e pessoal qualificado para fornecer a suas populações em rápido crescimento as terras, os serviços e as instalações que a qualidade da vida humana requer: água potável, saneamento, escolas e transportes. O resultado é a proliferação de assentamentos ilegais, com instalações primitivas, populações em crescimento desenfreado e índices alarmantes de doenças conjugados a um ambiente insalubre. Muitas cidades do mundo industrializado também enfrentam problemas: infraestrutura em decadência, degeneração do meio ambiente, deterioração dos centros urbanos e descaracterização de bairros. Mas como dispõem dos meios e recursos para combater essa situação, o problema da maioria dos países industrializados restringe-se a uma opção política e social. Este não é o caso dos países em desenvolvimento, que se vêem a braços com uma grave crise urbana.

Como se pode notar, a pretensão da CMMAD em relação ao conceito de desenvolvimento sustentável defendida no Relatório Brundtland era alcançar as diferentes áreas que de algum modo repercutem sobre o equilíbrio do meio ambiente agressivamente. Entretanto, o próprio relatório reconhece os limites do conceito que apresenta (CMMAD, 1991, p.9):

O conceito de desenvolvimento sustentável tem, é claro, limites – não limites absolutos, mas limitações impostas pelo estágio atual da tecnologia e da organização social, no tocante aos recursos ambientais, e pela capacidade da biosfera de absorver os efeitos da atividade humana. Mas tanto a tecnologia quanto a organização social podem ser geridas e aprimoradas a fim de proporcionar uma nova era de crescimento econômico.

O anexo I do Relatório “Nosso Futuro Comum” exhibe um rol de princípios jurídicos destinados à fundamentar a proteção do meio ambiente (1991, 388-492), dentre os quais se destacam o princípio segundo o qual todo ser humano tem o direito fundamental a um meio ambiente adequado a sua saúde e bem-estar; o princípio da responsabilidade transgeracional quanto a conservação dos recursos ambientais; o princípio do planejamento para o desenvolvimento sustentável e o princípio da responsabilidade objetiva em matéria de danos ambientais.

Retomando a questão da conceituação de desenvolvimento sustentável, no que pese a incontestável relevância do Relatório Brundtland para a evolução do conceito, há que se fazer menção às críticas que este sofrera por parte da comunidade internacional. Nesse sentido, há autores que, a exemplo de Robert Goodland (1991 p. 15–28), criticam o conceito apresentado no relatório. Em primeiro lugar, por considera-lo flexível ao ponto de abrigar concepções muito variadas. A vagueza proposital do conceito formulado, para que fosse possível sua aceitação como um objetivo universal (RIBEIRO, 2008, p. 113), ao mesmo tempo que permitiu sua apropriação como discurso pelas mais diversas entidades, dificulta a aferição de

acordo com parâmetros seguros dos resultados e dos avanços alcançados com as práticas adotadas²⁸.

Ademais, a fundamentação do relatório não ataca frontalmente os principais obstáculos que o modelo de desenvolvimento propalado pela sociedade industrial impõe à adoção de práticas e políticas necessárias à correção dos rumos sociais, econômicos e ambientais da Humanidade. Justamente o contrário, ao invés de enfrentar questões como o estímulo à produção e ao consumo de massa, o relatório sugere que os problemas constatados estão diretamente relacionados a incapacidade do estágio atual da tecnologia e da organização social de administrar a capacidade do planeta de absorver os impactos da atividade humana. Circunstâncias que, se solucionadas, permitiriam um modelo de progresso civilizatório que não colocaria em risco a qualidade ambiental mínima necessária ao bem-estar da humanidade.

O relatório destaca as relações entre a pobreza e a degradação do meio ambiente (CMMAD, 1991, p. 4), afirmando que “a pobreza é uma das principais causas e um dos principais efeitos dos problemas ambientais”. Dessa forma, conclui pela necessidade de combate à pobreza e as desigualdades sociais como estratégia para um padrão de desenvolvimento mais sustentável, pois para que este se torne possível é preciso atender às necessidades básicas de todos, garantindo-lhes as oportunidades necessárias a uma existência digna. Contudo, o relatório fora alvo de críticas por conta da lógica utilizada, posto que baseada numa espécie de círculo vicioso de pobreza, que só seria interrompido por meio da promoção de um contínuo crescimento econômico das áreas mais pobres. Um raciocínio que desconsidera integralmente a degradação ambiental que decorre do excesso de consumo nos países ricos, o que Layrargues (1997, p. 9) denomina de “a poluição da riqueza”.

Outrossim, o relatório dá a entender que a manutenção do atual ritmo de crescimento econômico, bem como sua expansão para as demais regiões menos desenvolvidas do planeta, não afetaria negativamente o meio ambiente desde que os avanços tecnológicos fossem utilizados como ferramentas para o aumento da eficiência da matriz energética mundial e dos processos produtivos em geral, permitindo que se produzisse mais com menos. Tal premissa é considerada por muitos como um otimismo tecnológico inverídico. Contrariando essa percepção, Montibeller Filho (1993, p. 138) rechaça a presunção de que a reciclagem, por si, seria suficiente, apontando as dificuldades que a reciclagem sucessiva dos produtos cria para o seu aproveitamento final. Por conseguinte, defende que, além de uma revolução científica que permita um melhor aproveitamento dos recursos naturais e energéticos, a implantação de

²⁸ A respeito sobre as propostas de indicadores para a mensuração do desenvolvimento sustentável, merece destaque o livro “Mis-measuring our lives: Why GDP doesn’t add up (STIGLITZ; SEM; FITOUSSI, 2010).

um modelo sinceramente sustentável demandaria uma mudança cultural das sociedades de consumo, que têm no desperdício uma de suas principais características.

Após a divulgação do Relatório Brundtland, a ONU assumiu o protagonismo em matéria de orientação do desenvolvimento das nações na direção de modelos mais sustentáveis, tendo promovido, durante as décadas de 1970 e 1980 uma série de conferências internacionais especificamente voltadas à discussão de questões ambientais²⁹.

Nesse contexto, em 1992, foi realizada a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada na cidade do Rio de Janeiro, e que entrou para a história como a ECO-92. Um evento internacional que fundou as bases para a produção de uma série de documentos atualmente considerados fundamentais para a temática da sustentabilidade: a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento³⁰; a Carta da Terra³¹, que elenca princípios para a preservação das florestas; a Agenda 21³², com um rol de metas a serem perseguidas pelas nações; e as Convenções Internacionais da Diversidade Biológica, da Mudança do Clima e do Combate à Desertificação (SILVA, 2012, p. 12).

A “Cúpula da Terra”, como também ficou conhecido o mais importante encontro internacional para o enfrentamento do conflito entre desenvolvimento e preservação ambiental, chamou atenção do mundo para os riscos que a exploração predatória dos recursos naturais expõe o planeta. Em sua declaração final foram consignados princípios e diretrizes dentre os quais se destacam: o combate à pobreza, a modificação dos padrões de consumo, e a preservação do meio ambiente e dos recursos naturais. Entretanto, sua principal conquista foi o reconhecimento internacional da necessidade de que os assentamentos humanos passassem a adotar modelos de desenvolvimento sustentáveis. Na Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, foram positivados vinte e sete princípios que elencavam diretrizes a serem observadas para a efetivação do conceito de desenvolvimento sustentável (ONU, 1992, p. 1-4).

²⁹ A saber: Convenção sobre Comércio Internacional das Espécies da Flora e da Fauna Selvagem em perigo de Extinção (CITES); Convenção sobre Direitos do Mar, de 1976; Convenção de Viena para a Proteção da Camada de Ozônio, de 1985; e Convenção da Basiléia de 1989.

³⁰ A versão traduzida para o português da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento está disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em: 16 de jan. de 2017.

³¹ A versão traduzida para o português da Carta da Terra está disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/carta_terra.pdf>. Acesso em: 16 de jan. 2017.

³² A versão traduzida para o português da Agenda 21 está disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/agenda21.pdf>>. Acesso em: 16 jan. 2017.

Para traçar o rumo a ser seguido pelas nações signatárias da Declaração do Rio, foi lançada a “Agenda 21”, um conjunto de medidas que estabelecem uma abordagem equilibrada e integrada das questões relativas a meio ambiente e desenvolvimento, que, além de identificar os principais problemas, ofereceu recursos e meios para enfrenta-los, traçando metas concretas a serem perseguidas por governos e cidadãos no século 21. No fundo, o que a Agenda 21 propôs foi uma união de forças em prol de medidas que levassem o mundo a um desenvolvimento sustentável, através da promoção de políticas e práticas voltadas ao incentivo de investimento em modelos sustentáveis de produção e comercialização, ao combate à pobreza e à marginalização social, à modificação dos padrões de consumo, ao controle sobre o crescimento demográfico, à promoção e proteção das condições da saúde humana e à integração entre meio ambiente e desenvolvimento sustentável na tomada de decisões (CNUMAD, 1995, p. 27-110). Entre esses objetivos, há de se ressaltar a menção à necessidade de promoção do desenvolvimento sustentável dos assentamentos humanos. (CNUMAD, 1995, p.71-94).

Os anos 2000 se iniciaram com a Cimeira do Milênio, realizada na sede da ONU em Nova York, onde os líderes mundiais de 191 nações se reuniram para discutir os desafios e avanços constatados nas conferências e encontros realizados no final do século XX. Como uma espécie de síntese das discussões travadas a respeito da proteção dos direitos humanos, do meio ambiente e sobre o desenvolvimento, o encontro resultou na produção da Declaração do Milênio (ONU, 2000), um documento político-diplomático que definiu valores fundamentais para as relações internacionais no século XXI, dos quais merecem ser destacadas a liberdade, a igualdade, a solidariedade e o respeito ao meio ambiente. Além disso, na referida declaração foram elencadas oito metas a serem perseguidas e alcançadas até o ano de 2015, que foram denominadas como os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), dentre os quais foi expressamente relacionado o objetivo de garantir a sustentabilidade ambiental (JARDIM, 2012, p. 92-93).

Em 2002, foi realizada a Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável em Johannesburgo, na África do Sul, também conhecida como a “Cúpula da Terra II”. Tendo como foco a discussão sobre os avanços alcançados com a implementação da Agenda 21 e dos demais acordos celebrados na conferência do Rio de Janeiro em 1992, foram prestigiados os compromissos firmados em 1992, com a publicação de dois documentos: a Declaração de Johannesburgo³³ e o Plano de Implementação de Johannesburgo³⁴, ambos considerados tímidos

³³A versão traduzida para o português da Declaração de Johannesburgo está disponível em: <www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/arquivos/joanesburgo.doc. Acesso em: 25 jan. 2017.

por não terem estabelecidos metas concretas a serem alcançadas dentro de prazos determinados. Entretanto, em relação à construção do conceito de desenvolvimento sustentável, a cimeira da África do Sul deu uma importante contribuição ao estabelecer que o desenvolvimento sustentável se baseia em três pilares: desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e proteção ambiental.

Passados vinte anos da realização da Rio92, em 2012, a ONU organizou uma nova Conferência Sobre Desenvolvimento Sustentável (CNUDS), a RIO+20. Novamente realizada na cidade do Rio de Janeiro, tinha o objetivo de renovar o compromisso político dos Estados com o desenvolvimento sustentável. Foi um fórum para a retomada do conjunto de princípios positivados na Declaração do Milênio, com as discussões concentradas em dois temas bem delimitados: a economia verde no contexto do desenvolvimento sustentável e da erradicação da pobreza, e a estrutura institucional para a promoção do desenvolvimento sustentável. Contudo, por conta de fatores externos, sendo a crise econômico-financeira que se arrastava desde 2008, houve poucos avanços além da reafirmação dos princípios estabelecidos em Estocolmo, em 1972, e no Rio, em 1992. Merecendo o devido destaque apenas a definição dos fundamentos básicos da economia verde, a inclusão do tema Cidades Sustentáveis como uma das questões centrais debatidas e a criação do Fórum Político de Alto Nível, criado para a promoção do debate e acompanhamento contínuo de projetos e iniciativas acerca da implantação dos compromissos internacionais firmados (SILVA, 2012, p. 12-14).

Ao final dos trabalhos da RIO+20 foi elaborado o documento “O Futuro que Queremos” (The Future We Want)³⁵, que, relacionando os riscos sociais e ambientais decorrentes das mudanças climáticas imputadas como consequência do aquecimento global ao modelo de desenvolvimento da sociedade industrial, reafirmou a urgência na introdução de práticas sustentáveis no contexto do desenvolvimento socioeconômico mundial (ONU, 2012).

O evento internacional mais recente que tratou especificamente do tema desenvolvimento sustentável foi a Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável, realizada em 2015, na cidade de Nova York e que fora concebida para tratar da formulação de uma agenda internacional comum de desenvolvimento e sustentabilidade a ser implementada até o ano de 2030. Ao seu final, fixaram-se dezessete objetivos para o

³⁴A versão traduzida para o português do Plano de Ação da Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável de Johannesburgo está disponível em: <http://www.mma.gov.br/port/sdi/ea/documentos/convs/plano_joanesburgo.pdf. Acesso em: 22 jan. 2017.

³⁵ A versão traduzida para o português da Declaração final da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento sustentável (RIO+20) está disponível em: <http://www.rio20.gov.br/documentos/documentos-da-conferencia/o-futuro-que-queremos/at_download/the-future-we-want.pdf. Acesso em: 22 jan. 2017.

desenvolvimento sustentável: erradicação da pobreza, erradicação da fome, saúde de qualidade, educação de qualidade, igualdade de gênero, água limpa e saneamento básico, energias renováveis, empregos dignos e crescimento econômico, inovação e infraestrutura, redução das desigualdades, cidades e comunidades sustentáveis, consumo responsável, combate às mudanças climáticas, vida debaixo da água, vida sobre a terra, paz e justiça, e parcerias pelas metas.

Nesse sentido, foi redigido o documento “Transformando o Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável” (ONU, 2015), que mais uma vez apontou a superação da pobreza como o principal desafio global e requisito indispensável para o desenvolvimento sustentável, tendo sido traçadas 169 metas a serem atingidas até 2030, que englobam as três dimensões do desenvolvimento sustentável anunciadas em Johannesburgo em 2002: a econômica, a social e a ambiental³⁶.

Ante ao exposto, considerado todo o percurso para a concepção e formulação do conceito de desenvolvimento sustentável, até sua consagração dentre os temas mais relevantes para a comunidade internacional, é possível afirmar que após cerca de trinta anos, o conceito foi expandido-se, alastrando-se pelas mais diversas áreas do conhecimento e das atividades humanas. Nesse contexto, duas preocupações ganharam destaque, a erradicação da pobreza e o combate aos impactos nocivos do aquecimento global e das mudanças climáticas dele decorrentes sobre os ecossistemas terrestres. Ademais, em função do processo de urbanização que caracterizou o século XX, também ocorrera o reconhecimento da relevância do enfrentamento de tais questões sob a ótica da sustentabilidade do espaço urbano.

Enfim, como se verá a seguir, apesar da evolução conceitual, fora preservada a essência do conceito proposto no Relatório Brundtland, focado na solidariedade transgeracional, sincrônica, com a geração atual e, diacrônica, em relação às gerações futuras, no que diz respeito à gestão dos recursos necessário à existência humana digna sobre a Terra e na capacidade de prover as necessidades do presente, sem comprometer a possibilidade das gerações futuras atenderem às suas próprias necessidades.

1.2.3. As dimensões do conceito de desenvolvimento sustentável

³⁶ A versão traduzida para o português da Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável está disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2015/10/agenda2030-pt-br.pdf>>. Acesso em: 25 jan. 2017.

A noção de que o ideal de desenvolvimento sustentável possuía diversas dimensões surgiu a partir da constatação de que não havia um campo único que, isoladamente, fosse capaz de dar concretude e efetividade às estratégias de implantação de uma sociedade pautada pelos ditames dos princípios da sustentabilidade.

Justamente por ser a civilização contemporânea caracterizada pela extrema complexidade das relações que estabelece entre seus membros e entre estes e o meio ambiente que os cerca, o enfrentamento dos desafios à implantação de um modelo de desenvolvimento sustentável apenas por uma única dimensão, fosse ela de natureza ambiental, econômica, política, social, ou qualquer outra, não seria capaz de produzir os resultados necessários.

Assim, apesar de certa homogeneidade nos diferentes conceitos de sustentabilidade, e da predominância do reconhecimento do seu aspecto multidimensional, não há consenso em relação a quantas e quais sejam as dimensões do conceito de desenvolvimento sustentável.

Dissertando sobre o princípio da sustentabilidade, J. J. Gomes Canotilho (2010, p. 9) afirma a necessidade de distinguir sustentabilidade *stricto sensu* e sustentabilidade *lato sensu*. Para o Autor, em sentido restrito, aponta a necessidade de proteção do meio ambiente através da adoção de medidas de planejamento que evitem a utilização dos recursos naturais e a emissão de poluentes em volumes maiores que a capacidade regenerativa do meio ambiente. No sentido amplo, diz respeito aos chamados “três pilares da sustentabilidade”, que englobam a “sustentabilidade ecológica”, a “sustentabilidade econômica” e a “sustentabilidade social”.

A concepção mais usual, exatamente por ser aquela que é chancelada pelas declarações e relatórios da Organização das Nações Unidas, elenca três dimensões para o desenvolvimento sustentável: a dimensão econômica, a dimensão social e a dimensão ambiental. Na acepção original do Relatório Brundtland, de natureza essencialmente política (SACHS, 2002, p. 113), para a implantação do modelo de desenvolvimento sustentável, bastaria a interação equilibrada do desenvolvimento econômico com o bem-estar social e a proteção ao meio ambiente, de forma a garantir o atendimento das necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras atenderem às suas próprias necessidades.

Nesse sentido, Maria Cristina Terrega (2007, p. 21) defende que:

O desenvolvimento sustentável engloba mais que crescimento econômico e proteção ambiental, ele é calcado também na idéia de equidade social e bem-estar, que constitui o seu terceiro pilar. Já foi reconhecido que tanto a pobreza como a riqueza extremas pressionam o meio ambiente. Portanto, ao se falar em desenvolvimento sustentável, deve-se considerar também o desenvolvimento social, afinal, é plenamente possível que o crescimento econômico coexista com a pobreza disseminada. Ademais, com o desenvolvimento social as pressões sobre o meio ambiente diminuem, na medida em que o uso sustentável dos recursos naturais auxilia a realização da equidade social.

Diversamente, um dos primeiros a tratar do tema, o economista franco-polonês, Ignacy Sachs (1993, p. 25-27), trabalha o conceito de desenvolvimento sustentável a partir de seis³⁷ dimensões: social, econômica, ecológica, espacial (ou geográfica), psicológica e cultural.

Na linha de raciocínio do autor, a sustentabilidade social volta-se à redução das desigualdades sociais, pretendendo garantir a igualdade condições ao acesso indistinto e abrangente das necessidades materiais e imateriais à existência digna dos indivíduos. A sustentabilidade econômica, por sua vez, objetiva, através de métodos que garantam a eficiência econômica na utilização dos recursos, a absorção dos custos ambientais pelo responsável pela poluição (poluidor pagador), a redução da dependência externa e o aumento da produção e da riqueza socialmente distribuída. A sustentabilidade ecológica perpassa a compreensão da necessidade de que a utilização dos potenciais dos variados ecossistemas intensificação ocorra em compatibilidade com a mínima deterioração possível do equilíbrio natural, de forma que a integridade climática e as fontes dos recursos naturais essenciais à sadia qualidade de vida da humanidade sejam adequadamente preservadas em consideração aos direitos das gerações futuras. A sustentabilidade espacial (ou geográfica) destaca a relevância de medidas que evitem as aglomerações humanas excessivas, em matéria de ocupação do espaço e sua utilização para atividades potencialmente degradantes. É exatamente no âmbito da dimensão espacial que adquire relevância a sustentabilidade urbana. A sustentabilidade psicológica diz respeito às sensações e sentimentos compartilhados pelos indivíduos que vivenciam a convivência em um mesmo ambiente. Finalmente, a sustentabilidade cultural que preconiza a o enfrentamento dos desafios da sustentabilidade através da adoção de soluções adaptadas a cada ecossistema e que respeitem os aspectos culturais de cada localidade.

A respeito desse tema, merece destaque a concepção de Juarez Freitas (2016, p. 59-77), para quem, em sendo o conceito de bem-estar de natureza multidimensional, é inevitável que o conceito de sustentabilidade acompanhe essa multidimensionalidade. O autor considera que o consagrado tripé social, ambiental e econômico, não contempla todos os aspectos essenciais do conceito de sustentabilidade, necessários à promoção do verdadeiro “desenvolvimento que importa”, aquele que acontece em sintonia com a resiliência dos

³⁷ Posteriormente (SACHS, 2002), o autor incluiu mais uma dimensão, a dimensão política (nacional e internacional). Decomposta sob a ótica nacional, diz respeito a importância da participação democrática no processo de toma de decisões fundamentais em matéria de desenvolvimento. Do ponto de vista internacional, refere-se à atuação necessidade de cooperação entre os Estados e organismo internacionais para a promoção de um modelo de desenvolvimento que não comprometa a existência digna da humanidade no planeta Terra.

ecossistemas e a equidade intra e intergeracional. (2016, p. 60). Assim, Juarez Freitas defende uma releitura ampliativa da sustentabilidade, acrescentando duas outras dimensões.

A primeira é a dimensão ética (2016, p. 64-68), baseada na existência de uma ligação intersubjetiva e natural entre todos os seres, deve haver uma “empática solidariedade como um dever universalizável de deixar um legado positivo sobre a terra”. Haveria, portanto, um “dever ético indeclinável e natural de sustentabilidade ativa, que não se instrumentaliza predatoriamente, mas intervém para restaurar o equilíbrio dinâmico”, com a expansão das liberdades e dignidades. De acordo com essa doutrina, atitudes sustentáveis são aquelas que se manifestem através de um agir em harmonia com a reponsabilidade quanto à produção de bem-estar duradouro, tanto para o próprio indivíduo, quanto para o meio ambiente em geral.

Em segundo lugar, a dimensão jurídico-política, que se dedica às repercussões jurídicas e políticas do conceito de desenvolvimento sustentável. Sob esse aspecto, trata da eficácia do princípio para a tutela jurídica, direta e imediata, do direito ao futuro, que decorre da imposição de um dever constitucional de proteção e preservação do conteúdo intertemporal dos direitos fundamentais. Logo, como princípio, por um lado confere aos seus titulares direitos subjetivos concernentes à manutenção do bem-estar essencial à uma existência social, econômica e ambientalmente digna. Por outro, constitui o correspondente dever a cargo do Poder Público, que passa a ter que utilizar a sustentabilidade como vetor para a fundamentação das suas escolhas. Assim, a dimensão jurídico-política repercute sobre todos os campos da atuação social, criando direitos e determinados obrigações.

A relevância da concepção de Juarez Freitas está no fato de reconhecer o potencial do conceito de desenvolvimento sustentável de repercutir sobre a seara jurídica, que além de conferir-lhe a fundamentação necessária à sua efetivação, disponibiliza ferramentas necessárias à sua efetivação. De todo modo, independentemente da quantidade de dimensões, considerada a sua pluridimensionalidade, o conceito de desenvolvimento sustentável permite que o ideal permeie as mais diversas áreas de interesse e atuação da humanidade.

Para efeitos do objeto deste estudo, a dimensão jurídica do conceito de desenvolvimento sustentável é que estará sob o foco da análise em questão.

1.2.4. O desenvolvimento sustentável como princípio jurídico

Como afirma Carlos Henrique Silva (2012b, p. 74), a partir da publicação do Relatório “Nosso Futuro Comum” da CMMAD, o movimento pró-sustentabilidade ganhou força, dando início a um intenso processo de legitimação e institucionalização normativa de diretrizes e

princípios próprios do modelo de desenvolvimento sustentável. Através do fenômeno da normatização, o desenvolvimento sustentável adquiriu relevância jurídica e passou a ser objeto de estudo do Direito.

Assim, na linha das conclusões de Jürgen Habermas (2012), para quem o Direito não pode ficar indiferente às construções da sociedade, devendo sempre que necessário adequar-se à realidade social, ao longo do século XX, o reconhecimento do direito à fruição de um meio ambiente saudável dentre os direitos humanos de terceira geração levou muitos países a constitucionalizar direitos ambientais (CANOTILHO, 2003, p. 386).

Nesse contexto, a preocupação com o meio ambiente passou a impregnar a essência dos textos constitucionais dos países signatários dos acordos internacionais assinados entre as décadas de 1970 e 1990. Assim, a tutela do meio ambiente nos textos constitucionais passou a adotar tanto a positivação de normas regra quanto de normas princípios.

Humberto Ávila (2010, p. 36) ressalta a distinção entre normas regra e normas princípio lembrando que:

Para Canaris duas características afastariam os princípios das regras. Em primeiro lugar, o conteúdo axiológico: os primeiros, ao contrário das regras, possuiriam um conteúdo axiológico explícito e careceriam, por isso, de regras para a sua concretização. Em segundo lugar, há o modo de interação com outras normas: os princípios, ao contrário das regras, receberiam seu conteúdo de sentido somente por meio de um processo dialético de complementação e limitação.

Note-se, contudo, que as principais contribuições para a formulação de uma teoria sobre regras e princípios foram de Dworkin e Alexy. Para Dworkin (apud ÁVILA, 2010, p. 36), as regras são espécies de normas que tem de ser aplicadas de forma tudo ou nada (all-or-nothing), querendo com isso dizer que, uma vez caracterizada a hipótese de incidência de uma regra, sua aplicação se impõe, ressalvadas apenas as hipóteses de invalidade. A consequência desse raciocínio é que no caso de colisão entre regras, necessariamente uma delas deverá ser reconhecida como inválida. Enquanto isso, os princípios seriam, na concepção Dworkiniana, normas que fornecem fundamentos, mas que não determinam a decisão. Com base nessa premissa, o autor afirmou a dimensão de peso dos princípios, ou seja, que diferentemente das regras, os princípios interagem sem negar a validade dos outros, ainda que, em determinado caso concreto, um prevaleça sobre o outro por conta de seu peso relativo maior. Por sua vez, avançando sobre as considerações de Dworkin, Robert Alexy sustenta que os princípios são normas jurídicas que estabelecem deveres de otimização aplicáveis em diferentes graus, a depender das circunstâncias do caso concreto. Assim defende o autor que a principal diferença entre regras e princípios estaria no fato de que as primeiras instituem obrigações

absolutas, que são válidas ou inválidas, mas insuperáveis por eventual norma contraposta, ao passo que os princípios estabelecem obrigações *prima facie*, que diferem das anteriores uma vez que admitem sua superação ou derrogação em decorrência da ponderação de princípios colidentes.

Dos estudiosos do Direito, José Joaquim Gomes Canotilho foi um dos pioneiros a dedicar sua atenção ao estudo da repercussão jurídica da responsabilidade da humanidade quanto a adoção de um modelo de desenvolvimento sustentável. Debruçando-se sobre o tema, o autor afirmou a natureza de princípio jurídico do ideal de desenvolvimento sustentável. Sendo assim, passou a defender a existência de um princípio da sustentabilidade ou da evolução sustentável, que identificara nas atuais constituições de Portugal, do Brasil e de São Tomé e Príncipe (2010, p. 7).

Para Canotilho (2010, p.8), considerado o atual estágio do constitucionalismo, a sustentabilidade configura um novo paradigma para a edificação dos Estados Constitucionais, configurando-se como “uma dimensão autocompreensiva de uma constituição que leve a sério a salvaguarda da comunidade política em que se insere”.

Equiparando-o a outros princípios estruturantes de qualquer Estado Constitucional (a exemplo dos princípios democrático, da igualdade e da juridicidade), Canotilho (2010, p.8) destaca que o imperativo categórico na gênese do princípio da evolução sustentável está contido no postulado segundo o qual “os humanos devem organizar seus comportamentos e ações de forma a não viverem: (i) à custa da natureza; (ii) à custa de outros seres humanos; (iii) à custa de outras nações; (iv) à custa de outras gerações”.

Analisando a Constituição Brasileira de 1988, Juarez Freitas (2016, p.43-44), identifica a essência do princípio do desenvolvimento sustentável, apontando dez elementos que lhe são fundamentais:

- (1) a natureza de princípio constitucional diretamente aplicável, (2) a eficácia (encontro de resultados justos, não mera aptidão para produzir efeitos jurídicos), (3) a eficiência (o uso de meios idôneos), (4) o ambiente limpo (descontaminado e saudável), (5) a probidade (inclusão explícita da dimensão ética), (6) a prevenção (dever de evitar danos certos), (7) a precaução (dever de evitar danos altamente prováveis), (8) a solidariedade intergeracional, com o reconhecimento dos direitos das gerações presentes e futuras, (9) a responsabilidade do Estado e da Sociedade e (10) o bem-estar (acima das necessidades materiais). Nenhum desses elementos poder faltar ao conceito, sob pena de reducionismo indesejável.

De acordo com os elementos supracitados, Juarez Freitas (2016, p. 52) defende o seguinte conceito jurídico para o princípio do desenvolvimento sustentável:

É o princípio constitucional que determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar, preferencialmente de modo preventivo e precavido, no presente e no futuro, o direito ao bem-estar.

Cumprе ressaltar o grau de abstração das repercussões subjetivas do princípio do desenvolvimento sustentável. O sujeito ativo, titular do referido direito, é todo cidadão, da geração presente ou das futuras. Nesse sentido, remete a solidariedade transgeracional no que diz respeito à preservação do equilíbrio ecológico dos ecossistemas do planeta.

Por sua vez, o campo de incidência da sujeição passiva é igualmente amplo, pois, a observância da irradiação do princípio do desenvolvimento sustentável pelo ordenamento jurídico de determinado Estado, se reverte em obrigação imputável a todo e qualquer indivíduo ou entidade que esteja em condição de optar, de inescusavelmente escolher a opção mais eficiente em matéria de produção duradoura de bem-estar coletivo. Assim, tanto o estado quanto a iniciativa privada e o indivíduo isoladamente, devem agir de acordo com os ditames da sustentabilidade.

Nesse sentido, a sustentabilidade é um dever fundamental de promoção em longo prazo de um modelo de desenvolvimento ambientalmente limpo, economicamente justo e socialmente solidário, do qual decorrem as obrigações: a) de “preservar a vida, em sua diversidade, coibida toda e qualquer forma de crueldade”; b) de observar os deveres de prevenção e precaução, com a eventual adoção de todas as medidas que se fizerem necessárias, inclusive cautelarmente por medidas administrativas ou jurisdicionais; c) dos poluidores, fabricantes, comerciantes e consumidores, decorrentes da responsabilização pelas externalidades negativas produzidas ao longo do ciclo de vida de um serviço ou produto; d) de educação para o consumo esclarecido e consciente; e) de oferecimento de trabalho, moradias e transportes dignos, justos e adequados; f) de conferir caráter preferencial das energias limpas e renováveis; g) de levar em consideração em todas as decisões potencialmente danosas, os custos e benefícios, externalidades negativas e positivas, dos seus efeitos diretos e indiretos; e g) de intervir para a promoção da justiça ambiental (FREITAS, 2016, p. 42-43).

Logo, a interpretação do princípio jurídico do desenvolvimento sustentável, objetivamente, ou seja, quanto à produção de efeitos jurídicos, transcende a esfera da tutela do meio ambiente, repercutindo sobre todas as dimensões da sustentabilidade.

Nesse cenário, o direito apresenta um papel instrumental essencial à concretização do ideal de desenvolvimento sustentável. Assim, considerado o recorte do objeto deste estudo, no

próximo capítulo é analisada a incorporação do princípio do desenvolvimento sustentável ao ordenamento jurídico brasileiro.

2. DIREITO FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E ECOLÓGICAMENTE RESPONSÁVEL DAS CIDADES

2.1. O compromisso da ordem jurídica brasileira com o equilíbrio ecológico do meio ambiente

Até seu descobrimento pelos portugueses no ano de 1500, o território que viria a constituir a República Federativa do Brasil era habitado exclusivamente por povos indígenas nativos que viviam em comunidades sustentáveis e sobreviviam retirando da natureza apenas o essencial à sua subsistência. Com a chegada dos colonizadores, a volúpia usurpatória da metrópole portuguesa transformou radicalmente a forma de exploração dos recursos naturais brasileiros.

Desde então, do período colonial até o final do século XX, a relação do Estado brasileiro com o meio ambiente natural foi estabelecida como uma via de mão única, através da qual o patrimônio ambiental do país fora dilapidado na perseguição do desenvolvimento nacional.

Nesse contexto, sob a ótica jurídica que fundamentou durante séculos a exploração inconsequente dos recursos naturais brasileiros, prevalecera sobre o meio ambiente perspectivas, ora meramente patrimonialista, ora voltada à segurança alimentar da população e à saúde pública.

Assim, tradicionalmente, a tutela do meio ambiente não passava de mero efeito colateral da tutela de outros interesses e bens reconhecidamente jurídicos. Ou seja, era reflexa à proteção das receitas ou da saúde públicas. Justamente em razão da relevância desse tema para o desenvolvimento da relação metrópole-colônia, desde o início do período colonial há registro de normas jurídicas voltadas a conservação dos alguns recursos naturais selecionados em função de características economicamente apreciáveis.

A esse respeito, Ann Helen Wainer (1993, p. 193-194) revela o vanguardismo das Ordenações Afonsinas que, no século XIV, almejando a segurança alimentar do Reino, estabeleceram a utilização consciente dos recursos naturais em previsões de evidente conteúdo ambiental:

O texto inicial do ordenamento se assemelha a uma exposição de motivos de uma lei atual. Sua redação começa por relatar a falta de mantimentos oriundos do trigo e da cevada, para determinar a todos os que tenham terra que as lavrem e semeem, sobe pena de perder a dita terra.

Caso o proprietário da terra “por alguma idilima razom” não pudesse lavrá-la, a lei ordenava que fosse dada ou aforada pessoa “certa”, de modo a possibilitar o cultivo de toda sua extensão.³⁸

Com objetivo similar, as Ordenações Manuelinas (1521 – 1603) determinavam a proteção à vida de determinados animais, dentre eles as abelhas, cuja morte acarretava punições severas ao infrator da norma (Livro V, Título XCVII, das Ordenações Manuelinas). Também merece destaque a restrição a caça, permitida apenas em determinados sítios, uma previsão que a afirmação de que as Ordenações Manuelinas instituíram a forma embrionária do zoneamento ambiental (WAINER, p. 195)³⁹.

A proteção do meio ambiente como reflexo da tutela dos interesses econômicos da Coroa portuguesa fica evidente em relação a preocupação metropolitana com a exploração ilegal das madeiras no território brasileiro, que resultou na publicação de diversos regulamentos que proibiam o corte de espécies nativas sem a devida autorização da metrópole⁴⁰. Embora diretamente voltadas ao controle sobre o comércio ilegal das matérias primas valiosas, tais medidas resultavam, como efeito colateral, na proteção do meio ambiente colonial

Especificamente em relação às madeiras do Brasil, aquela que mais despertava a cobiça era o pau-brasil. Planta nativa da mata atlântica presente em quase toda a extensão do litoral brasileiro, era matéria prima de um corante rubro muito valorizado no mercado europeu. Sua relevância econômica foi determinante para a edição da primeira lei protecionista florestal efetivamente brasileira, o Regimento sobre o Pau-Brasil, de 12 de dezembro 1605. Nesse caso específico, as primeiras linhas do texto da norma já deixam claro que, muito aquém de qualquer preocupação ambientalista, o Regimento sobre o pau-brasil foi elaborado com o único objetivo de, através do controle sobre o desmatamento e a comercialização de um recurso natural que constituía a base daquele negócio, garantir a

³⁸ Como se pode notar, a norma em comento exige a destinação de uma função socialmente relevante para a propriedade privada, algo que no Brasil só se repetira em 1964, com a promulgação da Lei n.º 4.504, que dispôs sobre o Estatuto da Terra, e que traz em seu texto o sentido da função social da propriedade rural (princípio consagrado no artigo 186 da Constituição Federal).

³⁹ Especificamente em relação às Ordenações Manuelinas, cumpre ressaltar o aspecto ambientalista de algumas de suas disposições, em especial a norma do Livro V, Título LXXXIV, que proibia da caça de animais por instrumentos que lhes causassem dor e sofrimento.

⁴⁰ Dentre os regimentos destinados ao controle da exploração e do comércio madeireiro nas colônias ultramarinas destaca-se o “Regimento novo das madeiras para a Ilha da Madeira” de 1562, que, embora a pretexto de inibir o contrabando de madeiras, positivava uma norma que qualifica as madeiras da ilha como “bem comum de seus moradores”. Uma disposição sem precedentes e similar na essência à regra prevista no artigo 225 da Constituição Brasileira de 1988, que foi promulgada mais de 500 anos depois (WAINER, Ann Helen. *Legislação ambiental brasileira: Evolução histórica do direito ambiental*. Revista de informação legislativa, v. 30, n. 118, abr./jun. 1993. p. 198-199).

sustentabilidade de uma atividade econômica de grande importância para as finanças metropolitanas (WAINER, 1993, p. 198):

Dom Filipe III

Eu El-rei. Faço saber aos que este Meu Regimento virem, que sendo informado das muitas desordens que lia no certão do pão brasil, e na conservação delle, de que se tem seguido haver hoje muita falta, e ir-se buscar muitas legoas pelo certão dentro, cada vez será o damno mayor se se não atalhar, e der nisso a Ordem conveniente, e necessaria, como em cousa de tanta importancia para a Minha Real Fazenda, tomando informações de pessoas de experiência das partes do Brasil, e comunicando-as com as do Meu Conselho, Mandei fazer este Regimento, que Hei por bem, e Mando se guarde daqui em diante inviolavelmente.⁴¹

Durante séculos a miopia dessa visão foi diretamente responsável pela alteração do equilíbrio natural dos ecossistemas brasileiros. Ao prevalecer a percepção de que a função do meio ambiente resumia-se à disponibilização de recursos naturais necessários como matérias-primas do progresso econômico e social, ignorou-se a responsabilidade quanto à manutenção do equilíbrio ambiental essencial à existência digna sobre a Terra.

A ruptura com a estrutura legislativa colonial apenas ocorrera em 1824, tendo como pedra fundamental a primeira constituição brasileira⁴², a Constituição Política do Império do Brasil⁴³ outorgada por Dom Pedro I. No entanto, apesar da clara intenção de descolamento das raízes normativas coloniais, no que concerne ao regramento das relações jurídicas que envolviam o Meio Ambiente nacional, a Constituição Imperial manteve a mesma visão patrimonialista que orientava o quadro normativo ao qual estava submetido o país enquanto colônia. Corroborando essa afirmativa, Edis Milaré (2005, p. 183) ressalta que a tutela colateral do meio ambiente se evidencia na norma do inciso XXIV do artigo 179, da

⁴¹ O texto integral do Regimento sobre o pau-brasil pode ser encontrado através do link: http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20120328-01.pdf. Acesso em: 30 de março de 2016.

⁴² Paulo Bonavides afirma que, embora a Constituição Imperial seja oficialmente reconhecida como a primeira produzida no Brasil, as raízes do constitucionalismo brasileiro estão na Revolução Pernambucana de 1817, mais especificamente na “Lei Orgânica da Nova República”, um documento decretado pelo Governo Provisório da República de Pernambuco, com todas as características de um ato constituinte provisório. Além ter sido resultado de uma assembleia constituinte como sede do poder legítimo delegado pelo povo, especialmente convocada para sua elaboração, seu texto continha normas materialmente constitucionais, dentre as quais se destacavam aquelas que estabeleceram o catolicismo romano como religião oficial do estado, tolerância religiosa em relação às seitas cristãs, a proibição da perseguição dos cidadãos por motivos de consciência, a afirmação da liberdade de imprensa e o estabelecimento da responsabilização dos governantes por atos que atentassem contra a soberania popular. Ressalta-se que apesar de derrotados, os revolucionários de Pernambuco semearam ideais que floresceram em 1822, através do decreto do Príncipe Regente que convocou a “Assembleia Geral Brasileira e Constituinte e Legislativa”, que fora instalada em 1823 para a elaboração da primeira constituição Imperial. (BONAVIDES, Paulo. *A evolução constitucional do Brasil: estudos avançados*, vol.14 no. 40, São Paulo, set. /dez. 2000. p.160).

⁴³ Texto disponível para consulta através do link: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em: 22 de março de 2016.

Constituição de 1824 (BRASIL, 1824)⁴⁴, que expressamente proibiu o exercício de atividades que se oponham à saúde dos cidadãos (MILARÉ, 2005, p. 183)⁴⁵. É evidente que o bem jurídico tutelado pela norma é a saúde pública, não o meio ambiente, que nessa quadra histórica ainda não era abstratamente considerado um bem juridicamente relevante. Contudo, a despeito da ausência de dados históricos que comprovem a efetiva utilização do referido dispositivo em benefício da proteção ambiental, a norma do inciso XXIV, do artigo 179, da Constituição de 1824 representou um grande avanço, à medida que reconheceu a possibilidade de restrição de um direito individual em prol do interesse coletivo, uma das bases para a fundamentação da legislação ambiental.

A Constituição Republicana, de 1891 (BRASIL, 1891) não rompeu com a visão tradicional sobre a relação entre o Estado brasileiro e o meio ambiente nacional. Apesar das modificações estruturais promovidas pela Constituição “Literária” no sistema jurídico nacional, especificamente em relação à proteção do meio ambiente, este tema não despertou a atenção dos constituintes de 1891. No entanto, a adoção do modelo federativo de Estado produziu, de forma colateral, certa evolução, posto que, reconhecendo os Municípios como entes federados autônomos, a Constituição de 1891, na forma do artigo 68, determinara que os estados deveriam assegurar aos Municípios a autonomia necessária à administração municipal de seus “peculiares interesses”⁴⁶. Embora o reconhecimento da atribuição para administrar os interesses que lhes fossem peculiares não revele a intenção dos constituintes de conferir aos Municípios os poderes para proteger o ambiente nos limites de seus territórios, verifica-se, neste ponto, uma margem de liberdade para o Município, apta a autorizar a adoção de medidas que objetivassem a proteção do Meio Ambiente local. Uma autorização cuja descendência transparece nos incisos I, II, V, VIII e IX, do artigo 30, da Constituição em vigor⁴⁷.

⁴⁴ Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte. (...) XXIV. Nenhum gênero de trabalho, de cultura, indústria, ou comércio pôde ser proibido, uma vez que não se oponha aos costumes públicos, á segurança, e saúde dos Cidadãos

⁴⁵ MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*. Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 183.

⁴⁶ Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, Art. 68 - Os Estados organizar-se-ão de forma que fique assegurada a autonomia dos Municípios em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse.

⁴⁷ Art. 30. Compete aos Municípios: I - legislar sobre assuntos de interesse local; II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; V - 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; VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; IX - promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual. (BRASIL. Constituição (1988). Constituição da

Já na década de 1930, com o declínio da chamada “República Velha”, foi promulgada a Constituição de 1934⁴⁸, que, apesar de suas raízes revolucionárias, se deixou influenciado pela velha forma de fazer política, inclusive quanto a perenização da visão patrimonialista sobre o meio ambiente nacional. Note-se que, a Constituição de 1934 previu a ação popular como instrumento constitucional que, embora não trouxesse expressamente entre seus objetivos a tutela do meio ambiente, desde que a lesão ao Meio Ambiente prejudicasse o patrimônio público, a ação popular poderia ser utilizada para em sua defesa⁴⁹. O artigo 109 do Código de Aguas (Decreto n.º 24.643/1934)⁵⁰, que considerava ato ilícito apenas a contaminação de água que gerasse prejuízos a terceiros, representa bem o espírito que prevalecera naquela época.

Em 1937, com o golpe de estado aplicado pelo presidente Getúlio Vargas que deu início à ditadura do Estado Novo, foi outorgada a Constituição de 1937⁵¹, a primeira constituição brasileira a dedicar sua atenção à tutela do meio ambiente⁵². A respeito da Constituição “polaca”, Edis Milaré (2005, p. 183) destaca que:

A Carta de 1937 também se preocupou com a proteção dos monumentos históricos, artísticos e naturais, bem como das paisagens e locais especialmente dotados pela natureza (art. 134); incluiu entre as matérias de competência da União legislar sobre

República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/const/con1988/con1988_18.02.2016/ind.asp>. Acesso em: 1 abr. 2016).

⁴⁸ O artigo 1º das Disposições Transitórias da Constituição de 1934 atribuía à Assembleia Constituinte a eleição do primeiro Presidente da República Nova.

⁴⁹ A ação popular estava prevista inicialmente na Constituição Imperial para combater a corrupção dos magistrados, mas foi suprimida no texto da Carta de 1891, foi reformulada em 1934, para autorizar qualquer cidadão a pleitear a declaração de nulidade ou anulação dos atos lesivos ao patrimônio da união, dos estados ou dos municípios.

⁵⁰ O texto integral do Decreto n.º 25 de 1937 pode ser consultado através do link: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d24643.htm>. Acesso em: 1 de abril de 2016.

⁵¹ Cumpre ressaltar a divergência doutrinária sobre a vigência da Constituição de 1937. Para alguns autores, dentre eles Francisco Campos em celebre entrevista de rompimento com o Presidente Vargas e publicada pelo Correio da Manhã em março de 1945, está sequer adquirida vigência, pois permanecera suspensa desde o dia de sua outorga. Em oposição, defendendo a Constituição de 1937, Inocêncio mártires Coelho, que afirmara que não importava se a Constituição havia ou não adquirido vigência formal, pois em sentido material era ela a norma fundamental do Estado Novo. De todo modo, apesar da divergência, por causa do autoritarismo da Presidente Getúlio Vargas, a Constituição de 1937 não teve uma aplicação regular e muitos de seus dispositivos não tiveram aplicação prática (PORTO, Walter Costa. *Constituições Brasileiras – volume IV*. Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Edições Técnicas. 3ª edição, Brasília, 2012. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/137571/Constituicoes_Brasileiras_v4_1937.pdf?sequence=9>. Acesso em: 25 de março de 2016. p.13-14).

⁵² O texto integral da Constituição da República dos Estado Unidos do Brasil de 1937 pode ser consultado através do link: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 1 de abril de 2016.

minas, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração (art. 16, XIV); cuidou ainda da competência legislativa sobre subsolo, águas e florestas no art. 18, 'a' e 'e', onde igualmente tratou da proteção das plantas e rebanhos contra moléstias e agentes nocivos.

Sem uma significativa alteração da sistemática estabelecida em 1937 pelas Constituições de 1946⁵³, 1967 e 1969⁵⁴, a afirmação do meio ambiente como bem jurídico digno de proteção normativa autônoma preocupação só encontrou eco ao longo da década de 1980, uma quadra histórica marcada pelo despontar de estudos científicos que relacionaram a necessidade de preservação do equilíbrio ambiental do planeta à qualidade de vida na Terra. Vale lembrar que desde o início da década de 1970 tivera início o ciclo de eventos internacionais que até hoje concentra esforços e recursos no enfrentamento dos riscos ambientais decorrentes do desenvolvimento da humanidade.

Como fruto do reconhecimento internacional da necessidade de preservação do equilíbrio ambiental do planeta para a manutenção de uma qualidade de vida mínima para a humanidade, diversos países deram início a um processo de internalização de normas jurídicas que, a espelho dos acordos internacionais assinados, assegurassem o desenvolvimento social, econômico e tecnológico da nação, mas que não colocasse em risco os direitos das gerações futuras de atender às suas próprias necessidades. No Brasil, esse processo teve início nos anos 80 com a promulgação de uma série de leis ambientais e culminou na constitucionalização dos deveres do Estado e da sociedade quanto à proteção e conservação do meio ambiente. Um processo que determina uma significativa modificação no modelo de Estado de Direito em vigor na maioria dos países, revelando-se como uma importante garantia para a efetividade da proteção ao meio ambiente. O Brasil seguiu esse movimento.

A primeira lei brasileira a tratar especificamente da tutela jurídica do meio ambiente foi a lei nº 6.938 de 1981⁵⁵, que estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente voltada à preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando

⁵³ Embora Constituição de 1946 não tenha avançado significativamente em matéria de tutela do meio ambiente, sob o seu império foi publicada a Lei nº 4.717 de 1965, que regulamentou a ação popular e definiu “patrimônio público” como sendo integrado por todos os “bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico.” A Lei da ação popular constituiu um poderoso instrumento para a proteção do meio ambiente, pois considerado em seu conceito amplo, praticamente qualquer lesão a bem ou direito ambiental poderá ser enquadrada em algumas das cinco categorias elencadas na lei.

⁵⁴ Há de se ressaltar que foi durante a vigência da Constituição de 1969 que foi promulgada a lei da ação civil pública, Lei nº 7.347 de 1985, que teve o mérito de pela primeira vez apontar o meio ambiente como bem jurídico autônomo digno de proteção por parte do Estado.

⁵⁵ BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional de Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm >. Acesso em: 30 out. 2016.

assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana. Essa lei teve o mérito de apresentar o conceito normativo de meio ambiente⁵⁶:

Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.

Analisando a redação do inciso I, do artigo 3º da lei n.º 6.938 de 1981, Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2004, p. 19) afirma que a intenção do legislador ordinário foi apresentar um conceito jurídico indeterminado que permitisse um “espaço positivo de incidência da norma”. Ou seja, o ordenamento jurídico brasileiro positivara um conceito que deixa claro o fato de que a expressão “Meio Ambiente” engloba não só os elementos que integram a Natureza, como por exemplo, a fauna e a flora, mas também tudo aquilo que “permite, a briga e rege a vida em todas as suas formas” (MACHADO, 2002, p. 13).

Ainda na década de 1980, a lei das ações civis públicas, Lei nº 7.347 de 1985, representou um significativo avanço na proteção do meio ambiente nacional. Primeiramente, porque expressamente reconheceu o meio ambiente como bem jurídico autônomo digno de proteção por parte do Estado brasileiro. Em segundo lugar, por positivar um extenso rol de legitimados a sua utilização em defesa do meio ambiente. Insta salientar que, diferentemente do que ocorre com a ação popular na qual o legitimado é o cidadão, que não tem obrigação de ingressar em juízo para defender o meio ambiente, no caso das entidades públicas legitimadas pela lei n.º 7.347 de 1985, estas têm o dever de proteger os interesses públicos, inclusive ingressando em juízo para fazê-lo quando necessário⁵⁷.

A Constituição Federal de 1988 representou o ponto culminante na reformulação da perspectiva sob a qual o ordenamento jurídico brasileiro dispensava às questões ambientais. Até 1988, o Meio Ambiente nunca fora considerado um bem em si mesmo, prevalecia a visão de

⁵⁶ É preciso se ter em mente que o conceito de Meio Ambiente não é unívoco, pelo contrário é equivoco. Por descrever um conjunto de elementos, circunstâncias e condições que se espraiam por diferentes áreas do conhecimento, cada uma das ciências dedicadas ao seu estudo tem o mérito de apresentar um conceito próprio. Por essa razão a definição conceitual da expressão “meio ambiente” depende sobremaneira da ótica através da qual o tema é trabalhado.

⁵⁷ De acordo com a lei n.º 7.347 de 1985 (BRASIL, 1985), a legitimidade para propor ações civis públicas é compartilhada entre o Ministério Público; a Defensoria Pública; a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; as autarquias, empresas públicas, fundações ou sociedades de economia mista; e as associações que, concomitantemente, estejam constituídas há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil e incluam entre suas finalidades institucionais a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

que seu valor dependia do fornecimento de meios para o atendimento de fins. Por esse motivo, apenas os recursos naturais que possuísem valor econômico ou social eram protegidos pelo ordenamento jurídico. Por cinco séculos, essa ótica estritamente capitalista foi responsável pela insuficiência da proteção do meio ambiente, que, embora vislumbrada em algumas normas, não passava de mero efeito colateral da proteção normativa de interesses jurídicos considerados mais relevantes.

José Afonso da Silva (2004, p. 46) destaca que a Constituição de 1988 foi a primeira na história do constitucionalismo brasileiro a elevar o meio ambiente à categoria de bem jurídico constitucional essencial à qualidade de vida dos brasileiros, com o reconhecimento do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Por essa razão, Edis Milaré (2001, p. 184) a ela se refere como a “Constituição Verde”.

A conformação da tutela que a Constituição de 1988 confere ao o meio ambiente está disseminada ao longo de todo o seu texto⁵⁸, contudo, as bases de regramento encontram-se positivadas no artigo 225, cujo *caput* assenta o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado:

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

A redação do artigo 225 da CRFB não deixa dúvida quanto ao definitivo deslocamento da proteção ambiental do campo patrimonial para a esfera dos direitos fundamentais. Isso fica claro quando afirma que “todos tem direito ao Meio Ambiente ecologicamente equilibrado”, este considerado como sendo “essencial à sadia qualidade de vida”.⁵⁹

⁵⁸ Segundo Murillo Gutier, são artigos que conformam o sistema constitucional da tutela do meio ambiente: a) Direitos e Garantias Fundamentais: Art. 5º, XXIII, LXXI e LXXIII; b) Bens da União: art. 20, I a XI e § 1º; c) Competência Material da União: art. 21, IX, XII, b e f, XV, XIX, XX, XXIII, a, b, c e d, e XXV; d) Competência Legislativa da União: art. 22, IV, X, XII, XVIII, XXVI; e) Competência Material Comum dos Entes Federados: art. 23, II, III, IV, VI, VII, IX e XI; f) Competência Legislativa Concorrente dos Entes Federados: art. 24, I, VI, VII, VIII, XII; g) Bens dos Estados-Membros: art. 26, I, II e III; h) Competência dos Municípios: art. 30, VIII e IX; i) Atuação desenvolvimentista regional da União: art. 43, §§ 2º, iv, e 3º; j) Competência exclusiva do Congresso Nacional: art. 49, XIV; k) Atuação do Conselho de Defesa: art. 91, § 1º, III; l) Funções Institucionais do Ministério Público: art. 129, III e § 1º; m) Ordem econômica e o meio ambiente: art. 170, III e VI; art. 174, § 3º; art. 176, §§ 1º e 4º; art. 177, I, V e § 3º; n) Política de desenvolvimento urbano: Art. 182, §§ 1º a 4º, I, II e III; o) Função social da propriedade rural: art. 186, II; p) Política agrícola: art. 187, § 1º; q) Competência do Sistema único de Saúde: art. 200, VII e VIII; r) Patrimônio cultural brasileiro: art. 216, I a V e §§ 1º a 5º; s) Comunicação social e meio ambiente: art. 220, §§ 3º, II, e 4º; t) Núcleo essencial do direito fundamental ao ambiente: art. 225; u) Direitos indígenas e o ambiente: art. 231, §§ 1º e 3º.”

⁵⁹ Cumpre destacar que, nesse ponto, a Constituição de 1988 se alinhou às disposições de tratados internacionais que, desde a Conferência das Nações Unidas Sobre o Meio Ambiente Humano realizada em Estocolmo em 1972

Assim, a Constituição Federal em vigor reformulou a relação do Estado e da sociedade brasileira com o meio ambiente. Dedicando pela primeira vez na história do constitucionalismo brasileiro um capítulo especificamente à tutela do meio ambiente nacional, o texto constitucional reconhece expressamente o direito humano fundamental à fruição de um meio ambiente saudável, pelo qual são corresponsáveis o Estado e a sociedade.

Nota-se que, a partir da redação igualmente ampla do *caput* do artigo 225 da CRFB, a Constituição de 1988 recepcionara integralmente o conceito de meio ambiente positivado no inciso I, do artigo 3º da lei n.º 6.938 de 1981.

Comentando a opção constitucional por deixar de positivar um conceito hermético para a expressão meio ambiente, Hugo Nigro Mazzilli (2005, p. 142-143) afirma que esta vem em benefício da máxima efetividade da preservação ambiental, afirmando que:

O conceito legal e doutrinário é tão amplo que nos autoriza a considerar de forma praticamente ilimitada a possibilidade de defesa da flora, da fauna, das águas, do solo, do subsolo, do ar, ou seja, de todas as formas de vida e de todos os recursos naturais, como base na conjugação do art. 225 da Constituição com as Leis ns. 6.938/81 e 7.347/85.

Na doutrina, Edis Milaré (2007, p. 111) apresenta o seguinte conceito:

[...] meio ambiente é o conjunto de elementos abióticos (físicos e químicos) e bióticos (flora e fauna), organizados em diferentes ecossistemas naturais e sociais em que se insere o Homem, individual e socialmente, num processo de interação que atenda ao desenvolvimento das atividades humanas, à preservação dos recursos naturais e das características essenciais do entorno, dentro das leis da natureza e de padrões de qualidade definidos.

Por sua vez, José Afonso da Silva (1998, p. 2) conceitua Meio Ambiente como “a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”.

Ou seja, de forma geral, considerando que nem a atual Constituição, tampouco a legislação em vigor, impõem limites estritos para a interpretação da expressão, é válido que se considere meio ambiente como tudo aquilo que cerca o homem dentro do planeta Terra. De acordo com o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n.º 3.540/DF (BRASIL, 2005), de forma a garantir a máxima efetividade ao texto da constituição, a expressão meio ambiente deve ser interpretada em sua acepção mais ampla.

Assim, partindo desse conceito geral, prevalece o entendimento de que a Constituição de 1988 admite a investigação do meio ambiente por diferentes categorias: a)

meio ambiente natural (ou físico) composto pelos elementos físico-químicos da Natureza, a atmosfera, as águas, o solo, o subsolo, a fauna, a flora e o patrimônio genético; b) meio ambiente artificial formado pelo espaço urbano construído, consistente no conjunto de edificações (chamado de espaço urbano fechado), e pelos equipamentos públicos (espaço urbano aberto); c) meio ambiente cultural que se traduz no patrimônio histórico, artístico, paisagístico e turístico; e d) meio ambiente do trabalho que representa o local onde são desenvolvidas as atividades laborais (FIORILLO, 2004, p. 20-22; Moraes, 2015, p. 595)⁶⁰.

Pontuada a questão da extensão do conceito de meio ambiente, importa destacar a introdução pela via constitucional da perspectiva consagrada internacionalmente desde a Conferência de Estocolmo realizada pela ONU em 1972, segundo a qual a manutenção de um equilíbrio ambiental mínimo essencial à sadia qualidade de vida das presentes e futuras gerações tem natureza de direito fundamental da pessoa humana.

Essa efetiva elevação de patamar das questões ambientais no texto constitucional brasileiro, à medida que se irradia sobre todo o ordenamento jurídico nacional, implica sua efetiva consideração em todos os aspectos da vida cotidiana e, especialmente, sobre a avaliação das atividades potencialmente poluidoras, tanto aquelas a cargo do setor público quanto as empreendidas por particulares, que deverão, necessariamente compatibilizarem-se ao mandamento de preservação ambiental.

Outra constatação que se impõe em relação à norma do artigo 225 da CRFB está no fato de que a Constituição de 1988 expressamente reconheceu o meio ambiente como “bem de uso comum do povo”, ou seja, destinados à fruição humana coletiva⁶¹. Importa notar que embora Código Civil de 2002, no artigo 99, inciso I, afirme serem públicos⁶² os bens de uso comum do povo, aos quais expressamente, no artigo 100, atribui a característica da inalienabilidade (BRASIL, 2002), a doutrina admite que, com a Constituição de 1988 o Meio Ambiente passou a ser valorizado como bem jurídico autônomo e unitário, mas que não se

⁶⁰ Cumpre ressaltar, que além dessas categorias apresentadas pelo autor, parte da doutrina, amparada no artigo 225, §1º, inciso da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, defende que o patrimônio genético, definido na forma prevista no inciso I do art. 7º da Medida Provisória nº 2.186-16/01, constituiria uma categoria autônoma em relação às demais (SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 246).

⁶¹ No julgamento da ADI 3.540-MC, o Ministro Celso de Mello deixou assentado que, em função e sua natureza de bem comum do povo, a preservação do meio ambiente íntegro ou a integralidade do meio ambiente “é expressão constitucional de um direito fundamental que assiste à generalidade das pessoas”

⁶² José Rubens Morato Leite (2000, p. 37) ressalta que “o bem ambiental não pode ser rotulado como bem público, devendo sim, ao contrário, ser considerado um bem de interesse público, cuja administração, uso e gestão devem ser compartilhados e solidários com toda comunidade, inspirados em um perfil de democracia ambiental”. Caso contrário, segundo o autor, poderia haver concretização de um Estado Ambiental autoritário dissociado da sociedade.

confunde com os elementos que o compõem, sendo indiferentes se estes se enquadram sob o domínio público ou privado (ANTUNES, 2004, p. 240-241). No mesmo sentido, é a lição de Antônio Herman Benjamin (1993, p. 75):

Como bem – enxergado como verdadeira *universitas corporalis* é imaterial – não se confundindo com esta ou aquela coisa material (floresta, rio, mar, sítio histórico, espécie protegida etc) que a forma, manifestando-se, ao revés, como o complexo de bens agregados que compõem a realidade ambiental.

Assim, o meio ambiente é bem, mas como entidade, onde se destacam vários bens materiais em que se firma, ganhando proeminência na sua identificação, muito mais o valor relativo à composição, característica ou utilidade da coisa do que a própria coisa.

Uma definição como esta de meio ambiente, como macrobem, não é incompatível com a constatação de que o complexo ambiental é composto de entidades singulares (as coisas, por exemplo) que, em si mesmas, também são bens jurídicos: é o rio, a casa de valor histórico, o bosque com apelo paisagístico, o ar respirável, a água potável.

Nesse sentido, José Rubens Morato Leite (2000, p. 85-89) entende que convivem duas perspectivas válidas acerca da compreensão do conceito de meio ambiente. De acordo com a primeira, este seria um macrobem, ou seja, um o todo unitário, indivisível, incorpóreo e imaterial, sobre o qual apenas admite-se uma dominialidade difusa, que englobe todos os indivíduos de uma coletividade. Por outro lado, o meio ambiente pode ser compreendido como cada um dos elementos naturais que compõem aquele todo unitário e indivisível (ex: ar, oceanos, rios e florestas), sob essa perspectiva, tratar-se-iam de microbens componentes do macrobem que corresponde ao todo. Especificamente aos microbens, o autor admite que estes estejam sujeitos à dominialidade pública *stricto sensu* (relativa ao Estado) ou privada, a depender exclusivamente da titularidade da propriedade onde estejam estes elementos situados. Ou seja, conforme o posicionamento majoritário da doutrina, a condição de bem comum do povo do meio ambiente em sua integralidade não impede que os elementos que o compõem tenham natureza diversa, podendo inclusive ostentar natureza privada.

Dito isso, releva pontuar a posição de vanguarda de José Afonso da Silva (1994, p. 56), que defende a existência uma categoria nova categoria de bens, a dos “bens de interesse público”. De acordo com o autor, o conceito de bens de interesse público alcança indistintamente os bens públicos e os bens privados, sendo que tal qualidade derivaria de uma vinculação de determinado bem à consecução de uma finalidade pública. Por tal razão, estariam subordinados a um regime jurídico peculiar no que se refere ao seu gozo e disponibilidade, bem como a um regime de polícia de intervenção e tutela pública igualmente especial, cujos objetivos são controlar seus usos e circulação jurídica.

É justamente quanto aos bens privados de relevante interesse à manutenção do equilíbrio ambiental que essa interpretação causou maior impacto em matéria de efetivação da proteção exigida constitucionalmente, pois, inviabilizou a utilização do direito de propriedade como argumento para o prevalecimento de interesses particulares. Um fato que obrigou repensar a função social da propriedade privada sob a ótica ambiental⁶³.

Note-se que a Constituição afirmou a natureza metaindividual do Meio Ambiente, enquadrando-o na categoria de interesses difusos⁶⁴, ou seja, aqueles que Hugo Nigro Mazzilli (1999, p. 39) define como “interesses que excedem o âmbito estritamente individual, mas não chegam a constituir interesse público”. Insta salientar, que a relevância de sua concepção como interesse difuso está justamente em reconhecer-lhe como um dos interesses que integram o nível mais elevado naquela que Rodolfo Mancuso (1997, p.74) denomina a “escala crescente de coletivização”:

Sob esse enfoque, caminha-se desde os interesses 'individuais' (suscetíveis de captação e fruição pelo indivíduo isoladamente considerado), passando pelos interesses 'sociais' (os interesses pessoais do grupo visto como uma pessoa jurídica); mais um passo, temos interesses 'coletivos' (que passam as esferas anteriores, mas se restringem a valores concernentes a grupos sociais ou categorias bem definidas); no grau seguinte temos o interesse 'geral' ou 'público' (referindo primordialmente à coletividade representada pelo Estado e se exteriorizando em certos padrões estabelecidos, ou standards sociais, como bem comum, segurança pública, saúde pública). Todavia, parece que há ainda um grau nessa escala, isto é, haveria certos interesses cujas características não permitiriam, exatamente, sua assimilação a essas espécies. Referimo-nos aos interesses difusos.

Assim, na linha do exposto, a caracterização do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito humano difuso, além de reverenciar a indivisibilidade de seus objetos e a indeterminação de seus titulares, fortalece sua exigibilidade uma vez que os interesses reconhecidos como difusos excedem inclusive os interesses públicos gerais no que diz respeito à necessidade de que lhes seja deferida efetiva proteção.

Na prática, ao considerar o Meio Ambiente como bem de uso comum do povo, enquadrado dentre os interesses difusos, a Constituição de 1988 conferiu, ao mesmo tempo e à todas as pessoas, a condição de legítimos interessados na proteção daquele. Importa

⁶³ Corroborando a tese de que a proteção constitucional do Meio Ambiente refletiu sobre a percepção do atendimento da função social pela propriedade privada, o Código Civil de 2002 fez expressa menção à essa relação no artigo 1.128.

⁶⁴ A respeito da natureza jurídica do Meio Ambiente, importa destacar o entendimento minoritário de José Afonso da Silva, que defende que o Meio Ambiente teria natureza coletiva (SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Malheiros, 2003, p.462.).

explicitar que a Constituição sequer exige a condição de cidadão, pois o texto é explícito ao dizer “todos”, de forma a alcançar, além dos cidadãos, inclusive, os estrangeiros.

Cumprido ressaltar, que de acordo com o texto constitucional em vigor, a defesa do Meio Ambiente passou a ser um dever, que obriga além do Estado, a todos indistintamente. Recorrendo mais uma vez à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF n.º 101/DF (BRASIL, 2009), a Ministra Cármen Lúcia da Suprema Corte brasileira afirmou que no artigo 225, a Constituição Federal estabelece a corresponsabilidade do Estado e da coletividade para com a obrigação de defender e preservar os recursos naturais para as “presentes e futuras gerações”. Essa foi, talvez, a maior evolução, em termos de avanços trazidos pela Constituição de 1988 no que diz respeito à proteção ambiental.

Com isso, no ordenamento jurídico brasileiro vigente há uma dupla face do direito fundamental ao meio ambiente. A primeira, negativa, que impõe a obrigação geral de abstenção quanto à prática de atos nocivos ou que representem riscos ambientais relevantes. A segunda, de índole positiva, que implica o dever do Estado e da população quanto à proteção e defesa do meio ambiente de ações que importem degradação ambiental.

Com esses fundamentos, a Constituição Brasileira municiou o Estado e a sociedade com instrumentos específicos para a proteção do ambiente contra lesões ou ameaças. A esse respeito, Fiorillo (2004, p.311-384) elenca a ação civil pública ambiental (art. 129, III); a ação popular ambiental (art. 5º, LXXIII); o mandado de segurança coletivo ambiental (art. 5º, LIX e LXX); e o mandado de injunção ambiental (art. 5º, LXXI).

É importante salientar que a constitucionalização de normas que preconizam a tutela do meio ambiente produz, ainda, efeitos formais relevantes. O primeiro decorre da característica rigidez do processo estabelecido para a alteração das normas constitucionais, que torna extremamente difícil a alteração de seu texto. Em segundo lugar, por imposição do Princípio da Supremacia da Constituição, esta constitui-se como o fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico nacional, o que implica, além da vinculação dos legisladores ordinários à observância de seus dispositivos, a possibilidade de invalidação pelo Poder Judiciário dos atos normativos inconstitucionais (MORAES, 2015, p. 127). Para J.J. Gomes Canotilho (2010, p. 12), um aspecto que enseja o reconhecimento de uma “reserva constitucional do bem ambiente”.

Ademais, ao considerar o meio ambiente saudável e equilibrado um direito fundamental de todos os brasileiros, os constituintes impuseram verdadeira restrição ao poder de alteração no espectro dessa proteção pelos constituintes derivados, que diante da vedação

ao retrocesso constitucional, ficam impedidos de propor qualquer alteração ao núcleo dessa proteção que implique diminuição ou retrocesso.

Corroborando o exposto, J.J. Gomes Canotilho (2010, p. 12) esclarece que:

As dimensões essenciais da juridicidade ambiental poderão resumir-se da seguinte forma: (i) dimensão garantístico-defensiva, no sentido de direito de defesa contra ingerências ou intervenções do Estado e demais poderes públicos; (ii) dimensão positivo-prestacional, pois cumpre ao Estado e a todas as entidades públicas assegurar a organização, procedimento e processos de realização do direito do ambiente; (iii) dimensão jurídica irradiante para todo o ordenamento, vinculando as entidades privadas ao respeito do direito dos particulares ao ambiente; (iiii) dimensão jurídico-participativa, impondo e permitindo aos cidadãos e à sociedade civil o dever de defender os bens e direitos ambientais.

A profundidade das alterações estruturais determinadas pela incorporação das causas ambientais às agendas do Estado, renomados autores passaram a defender o surgimento de uma nova forma de manifestação estatal. Nas palavras de Sarlet e Fensterseifer (2012, p. 103), esse movimento deu origem a um “novo modelo de Estado de Direito”, cujos objetivos centrais foram deslocados em benefício da dignidade humana e da efetivação dos direitos fundamentais dos cidadãos, dentre os quais está o direito a um meio ambiente saudável. Um modelo que J. J. Gomes Canotilho (2010, p. 13) denomina Estado Ambiental e Ecológico de Direito.

Sobre o impacto dessa modificação de paradigma sobre os princípios que devem pautar o relacionamento entre o homem e a natureza na atualidade, Tiago Fensterseifer (2008, p. 120) afirma que:

A proteção ambiental passa a ser uma das bases éticas fundamentais da sociedade contemporânea na sua caminhada civilizatória, exigindo-se, para o convívio harmonioso entre todos os integrantes da comunidade humana, a firmação de um pacto socioambiental em relação à proteção da Terra, onde todos os atores sociais e estatais assumam as suas responsabilidades e papéis na construção de uma sociedade nacional e mundial ambientalmente saudável. Propõe-se uma reconciliação do homem natural com o homem político.

A esse respeito, J.J. Gomes Canotilho (2010, p.13) ensina que:

O Estado de direito, hoje, só é Estado de direito se for um Estado protector do ambiente e garantidor do direito ao ambiente; mas o Estado ambiental e ecológico só será Estado de direito se cumprir os deveres de juridicidade impostos à actuação dos poderes públicos. Como se irá ver nos desenvolvimentos seguintes, a juridicidade ambiental deve adequar-se às exigências de um Estado constitucional ecológico e de uma democracia sustentada. A natureza de princípio conferida a muitas normas estruturantes da Constituição ambiental – princípio do desenvolvimento sustentável, princípio do aproveitamento racional dos recursos, princípio da salvaguarda da capacidade de renovação e de estabilidade ecológica, princípio da solidariedade entre gerações – obrigará a uma metódica constitucional de concretização particularmente centrada nos critérios de ponderação e de optimização dos interesses ambientais e ecológicos.

De acordo com Vicente Bellver Capella (1994, p.248), o Estado Ambiental de Direito pode ser definido como “A forma de Estado que se propõe a aplicar a princípio da solidariedade econômica e social para alcançar um desenvolvimento sustentável, orientado a buscar a igualdade substancial entre os cidadãos, mediante o controle jurídico do uso racional do patrimônio natural”.

Prosseguindo na explanação acerca dos fundamentos do Estado de Direito Democrático e Ambiental, o autor (2010, p.13) destaca a existência de uma responsabilidade de longa duração, inserida numa ideia de proteção ecológico-ambiental dirigida à posteridade, que obriga os Estados a promoverem políticas direcionadas à garantia da sobrevivência da humanidade e à existência digna das gerações futuras, da qual são consectários o “princípio do desenvolvimento sustentável”, o “princípio do aproveitamento racional dos recursos”, o “princípio da salvaguarda da capacidade de renovação e estabilidade ecológica destes recursos” e o “princípio da solidariedade entre as gerações”.

Com esses fundamentos, Carlos André de Souza Birnfeld (1997, p. 212) sustenta que “a principal missão do Estado ambiental consistiria em estruturar os marcos legais que levam à vida econômica para um objeto de solidariedade substancial”.

Especificamente em relação à Constituição brasileira, José Rubens Morato Leite (2000, p.32) defende que a partir da análise do artigo 225 da CRFB “constata-se por esta disposição constitucional, um salto de Estado tradicional de direito para um Estado atento às necessidades de preservar o meio ambiente para as gerações futuras, como direito e dever de todos”.

O entendimento de que a Constituição de 1988 instituiria no Brasil um Estado Ambiental de Direito (CANOTILHO; LEITE, 2012, 141-143.) é corroborado pela localização estratégica do capítulo destinado à tutela do meio ambiente dentro do Título VIII – Da Orem Social, opção do constituinte que não só traduz o reconhecimento da interação entre as questões ambientais e os demais interdependentes aspectos integrantes da ordem social, mas, principalmente, demonstra sua elevação ao patamar de direito fundamental.

Portanto, a conversão do Estado tradicional em Estado Ambiental de Direito, pressupõe a convergência de transformações estruturais orientadas em prol da defesa do meio ambiente e da conservação dos recursos ambientais. Nesse contexto, o princípio do desenvolvimento sustentável configura-se com vetor fundamental da reestruturação necessária a implantação de um modelo sustentável de desenvolvimento.

2.2. O princípio do desenvolvimento sustentável na constituição federal de 1988

De acordo com a lição de Juarez Freitas (2016, 33-35), o conceito de desenvolvimento sustentável foi incorporado pelo ordenamento jurídico pátrio, ao mesmo tempo como valor e princípio de ordem constitucional, com natureza de determinação ético-jurídica de eficácia direta e imediatamente vinculante.

Comentando a guinada humanística da Constituição Federal, José Afonso da Silva (2004) afirma que:

As normas constitucionais assumiram a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Compreendeu que ele é um valor preponderante, que há de estar acima de quaisquer considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente que é instrumental no sentido de que, através dessa tutela, o que se protege é um valor maior: a qualidade da vida humana (SILVA, 2004, p. 827).

O tema desenvolvimento é abordado no preâmbulo da Constituição de 1988, qualificado como valor supremo “de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias”. Insta salientar que interpretado em sua integralidade, o preâmbulo indica que modelo de desenvolvimento constituiria a essência do ideal constitucionalmente albergado. Isso porque o único desenvolvimento possível a partir da conjugação das noções de bem-estar, igualdade, justiça, fraternidade e harmonia social é aquele que prime pela sua sustentabilidade.

Como não poderia deixar de ser, um dos principais vetores das transformações que a Constituição de 1988 pretende implementar, está previsto no artigo 1º, III, o princípio da dignidade da pessoa humana impõe ao Poder Público o dever de salvaguardar a existência digna dos seus cidadãos. Sob esse aspecto, ao Estado compete assumir a responsabilidade de administrar a incorporação do princípio do desenvolvimento sustentável, para garantir a preservação de um mínimo de qualidade ambiental para as gerações do presente e do futuro.

O inciso II, do artigo 3º, da CRFB reitera o compromisso do Estado brasileiro com o desenvolvimento nacional, sem, contudo, adjetiva-lo como necessariamente sustentável. Contudo, mais uma vez a interpretação sistemática do dispositivo, ante à conjugação dos seus demais incisos, forçoso concluir pela incompatibilidade da ordem constitucional com um modelo inconsequente de progresso. Nesse sentido (FREITAS, p. 116):

O ponto é que, quando a Constituição fala em desenvolvimento como valor supremo e como objetivo fundamental, quer necessariamente adjetiva-lo como sustentável,

intertemporal e durável. Melhor do que isso: pretende que a sustentabilidade fixe os pressupostos (sociais, econômicos, ambientais, jurídico-políticos e éticos) de conformação do desenvolvimento constitucionalmente aceitável.

A obrigatória sinergia entre a acepção tradicional de desenvolvimento com o compromisso com a sustentabilidade fica evidente no artigo 170, VI, da CRFB, que inclui “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” no rol dos princípios orientam a ordem econômica brasileira. O que não deixa dúvidas quanto ao rompimento com a visão que predominara nas Constituições anteriores, segundo a qual, o meio ambiente era considerado mero instrumento para a geração de riquezas através de seu aproveitamento econômico (MILARÉ, 2009, p. 156).

Com isso, os constituintes deixaram claro que os aspectos econômicos do desenvolvimento não podem, de forma alguma, conflitar com a preservação do meio ambiente, pois, uma vez que os recursos ambientais não são inesgotáveis, as atividades econômicas devem coexistir em harmonia com o meio ambiente. De sorte que, ao delinear as diretrizes normativas para a atuação estatal no campo econômico, a Constituição de 1988 determina que a fiscalização, o planejamento, bem como todas as ações para o desenvolvimento econômico também objetivem a proteção do meio ambiente, imposição que se traduz no próprio conceito de desenvolvimento sustentável.

Como sublinhado, a ordem econômica constitucional brasileira tem como finalidade “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”, uma afirmação que identifica sua intercessão com as disposições da ordem social, haja vista que ambas têm a justiça social como elemento compatibilizador de suas normas. Uma interpretação que autoriza entendimento segundo o qual, ambas as ordens constitucionais, econômica e social, estariam comprometidas com a preservação do meio ambiente.

Corroborando a expressão do princípio do desenvolvimento sustentável na ordem econômica constitucional, Hans Binswanger (2002, p. 41) destaca que os princípios gerais da atividade econômica como positivados no artigo 170, da CRFB estão organizados de forma a contemplar os quatro elementos essenciais que entende condicionar a efetividade de um modelo de desenvolvimento essencialmente sustentável: o crescimento econômico, a justiça social, a qualidade de vida digna e o equilíbrio dos ecossistemas.

Consigne-se que, acerca da opção da Constituição Federal por um modelo de desenvolvimento sustentável, o Ministro Celso de Mello (BRASIL, 2013) afirmou que as atividades econômicas não podem ser exercidas em desarmonia com os princípios reitores da

proteção constitucional do meio ambiente. Assim, como o artigo 170 da Constituição Federal estabelece “a defesa do meio ambiente” entre os princípios gerais da ordem econômica nacional, compete aos instrumentos jurídicos de caráter legal e de natureza constitucional determinarem a efetiva proteção do meio ambiente – em sua concepção mais ampla, abrangente das noções de meio ambiente natural, cultural, artificial ou urbano e laboral -, para garantir a manutenção de suas propriedades e atributos, evitando assim o comprometimento do bem-estar da população (BRASIL, 2005b).

Naturalmente, as bases normativas para a sustentação de que a Constituição de 1988, ainda que implicitamente, reconhece o princípio do desenvolvimento sustentável podem ser extraídas das normas positivadas nos em diversas passagens de seu texto⁶⁵. Entretanto, é no capítulo destinado à tutela do meio ambiente, especificamente, no art. 225 onde está concentrada a essência do dever de sustentabilidade ambiental, na expressão do pacto constitucional com a garantia de um meio ambiente saudável e ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações, em consonância com as normas dos incisos I e II do artigo 3º da CRFB, de forma que a persecução daquele não coloque em risco o direito coletivo transgeracional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Para Fiorillo (2004, p. 25) o princípio do desenvolvimento sustentável encontra-se insculpido no próprio *caput* do artigo 225 da CRFB, especificamente na passagem “...impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defende-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Cumprе ressaltar, que diferentemente de outras constituições, a exemplo da Constituição Equatoriana de 2008⁶⁶, a Constituição brasileira em vigor não considera o meio ambiente como sujeito de direitos. Por essa razão sua proteção se dá à luz de uma visão antropocêntrica, segunda a qual o “meio ambiente ecologicamente equilibrado” é um direito titularizados pelo homem, cuja tutela se justifica em razão de sua essencialidade para a garantia da qualidade de vida daquele, especialmente no que diz respeito à necessidade da manutenção do equilíbrio climático do planeta. A esse respeito, José Afonso da Silva (2007, p. 836) afirma que:

⁶⁵ A título de exemplo, é possível identifica-lo nas normas dos artigos 174, §1º; 170; 192; 205; 218 e 219 da CRFB.

⁶⁶ A Constituição do Equador vigente desde o ano de 2008 reconhece de forma inequívoca em seu artigo 10, que a Natureza pode ser titular de direitos: “*Art. 10. Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivossон titulares y gozarán de losderechosgarantizadosenlaConstitución y enlos instrumentos internacionales. La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.* ”.

O que o Direito visa proteger é a qualidade do meio ambiente, em função da qualidade de vida. Pode-se dizer que há dois objetos de tutela, no caso: um imediato – que é a qualidade do meio ambiente – e outro mediato – que é a saúde, o bem-estar e a segurança da população, que vêm sintetizando na expressão ‘qualidade de vida’

Com efeito, Fiorillo (2004, p. 25) destaca que, conforme suas bases constitucionais, o princípio do desenvolvimento sustentável tem como conteúdo

a manutenção das bases vitais da produção e reprodução do homem e de suas atividades, garantindo igualmente uma relação satisfatória entre os homens e destes com o meio ambiente, para que as futuras gerações também tenham oportunidade de desfrutar os mesmos recursos que temos hoje à nossa disposição.

Logo, a proteção constitucional ao meio ambiente visa preservar todos os elementos naturais necessárias à manutenção do equilíbrio ecológico essencial a manutenção de uma qualidade de vida digna à pessoa humana (SILVA, 2002, p. 36), tendo os constituintes de 1988, para isso, imposto ao Estado e a todos os cidadãos uma espécie de responsabilidade transgeracional, que obriga as pessoas do presente a assumir, em nome do princípio da solidariedade (art. 3º I), um compromisso para com as gerações futuras quanto a preservação de uma qualidade ambiental mínima a existência digna daqueles que ainda nem nasceram, compromisso este expresso no princípio do desenvolvimento sustentável.

Especificamente em relação aos parâmetros estabelecidos pelo paradigma do desenvolvimento sustentável, o Juarez Freitas (2016, p. 33-34) aponta aqueles que constituem seus aspectos nucleares:

- (a) é determinação ética e jurídico-institucional (oriunda, no contexto brasileiro, diretamente da Constituição, especialmente dos artigos 3º, 170, IV e 225) de assegurar, às gerações presentes e futuras, o *ambiente favorável ao bem-estar*, monitorado por indicadores qualitativos, com a menor subjetividade possível;
- (b) é determinação ética e jurídico-institucional de *responsabilização objetiva do Estado pela prevenção e pela precaução, de maneira que se chegue antes dos eventos danosos*, à semelhança do que sucede nos dispositivos antecipatórios biológicos;
- (c) é determinação ética e jurídico-institucional de *sindicabilidade ampliada das escolhas públicas e privadas, de sorte a neutralizar cautelarmente vieses e mitos comuns*, armadilhas falaciosas e o desalinhamento corriqueiro das políticas públicas, com vistas à promoção do desenvolvimento material e imaterial;
- (d) é determinação ética e jurídico-institucional de responsabilidade pelo desenvolvimento de baixo carbono, compatível com valores constantes no preâmbulo da Carta, os quais se coadunam com a ânsia mórbida do crescimento econômico, considerado como um fim em si. *O que importa é a sustentabilidade nortear o desenvolvimento, não o contrário*. Ou seja, uma releitura valorativa “esverdeada” e de cores limpas de todo o ordenamento jurídico, não apenas do Direito Ambiental, é a chave em qualquer programa consequente de aplicação constitucional. De fato, se é certo que a nossa Carta está, quando bem interpretada, em consonância com os princípios da Carta das Nações Unidas e com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, cumpre, na vida real, exigir, por exemplo, que os gastos, renúncias fiscais e investimentos públicos passem a respeitar a eficácia direta do desenvolvimento durável, de modo a serem efetivamente sopesados os custos e benefícios, diretos e indiretos (externalidades), sociais, econômicos e ambientais.

O reflexo imediato da incorporação do princípio constitucional do desenvolvimento sustentável está na definição de um novo paradigma para a interpretação e aplicação das normas constitucionais, com óbvia repercussão sobre o planejamento e a execução das políticas públicas, no que toca ao reconhecimento do direito de todas as gerações, presentes e futuras, ao bem-estar físico, psíquico e espiritualmente suficiente ao desfrute de uma existência digna no planeta Terra.

Note-se que, em sendo o princípio constitucional do desenvolvimento sustentável é diretamente aplicável, de eficácia direta e imediata. Assim, a observância das diretrizes do princípio do desenvolvimento sustentável independe de regulamentação legal, sendo sua utilização como vetor interpretativo das normas jurídicas nacionais uma imposição constitucional inescusável. Por esta razão, confere aos seus titulares direito sindicável e oponível ao Estado, bem como aos particulares, ainda que em relações privadas horizontais (FREITAS, 2016, p. 36).

A par disso, aceitar o princípio do desenvolvimento sustentável como valor constitucional implica reconhecer sua dupla dimensão. Nesta perspectiva, Morato Leite (2000, p. 35) destaca que Canotilho e Moreira visualizam essa dupla face ao afirmarem que, por um lado, como um direito negativo implica o dever de abstenção por parte do Estado e dos particulares quanto à prática de atos nocivos, e ao passo que, sob a ótica de direito positivo confere a legítima expectativa de uma ação estatal direcionada à defesa do meio ambiente e ao controle das ações poluidoras. Uma característica comum aos direitos sociais, “simultaneamente direitos a serem realizados e direitos de não serem perturbados”.

Juarez Freitas (2016, p. 137-138) sugere a utilização do princípio da proporcionalidade como critério para a aferição do atendimento dessa dupla dimensão do princípio do desenvolvimento sustentável. Ou seja, tanto a ação quanto a inação do Estado devem estar justificadas à luz dos sub princípios da proporcionalidade, revelando-se adequadas, necessárias em proporcionais em sentido estrito.

Logo, considerando a natureza dúplice da norma do artigo 225 da Constituição Federal, que, ao mesmo tempo, estabelece o direito coletivo à fruição de um meio ambiente ecologicamente equilibrado e o dever do Poder Público e da sociedade quanto à proteção e preservação do ambiente, é forçoso concluir que a implantação de um modelo de desenvolvimento ambientalmente responsável depende do engajamento de todos, Estado e comunidade (MARIN; LEONARDELLI, 2013, p. 377).

De um lado, o Estado deve promover políticas públicas voltadas ao fomento de condutas sustentáveis que valorizem os recursos naturais e da regulamentação e controle das

atividades potencialmente poluidoras que representem ameaças ou risco ambientais. Por sua vez, à sociedade compete a responsabilidade de concretizar o conceito de sustentabilidade a partir da adoção de padrões de produção e consumo compatíveis com as normas e princípios que tutelam o mínimo existencial socioambiental, em benefício do convívio harmonioso com a natureza (CANOTILHO, 2001, p. 12).

Cumprido advertir que o núcleo essencial do princípio do desenvolvimento sustentável está em proporcionar aos seres vivos uma existência digna, com a garantia de uma vida de qualidade. Com efeito, a essência do princípio não tem por objetivo impedir o progresso da economia, pois, tendo em vista que certo grau de degradação ambiental é ínsito à natureza de grande parte das atividades econômicas, o que se procura é sua minimização.

A propósito, embora o princípio do desenvolvimento sustentável refira-se genericamente à universalidade de elementos que se traduzem no desenvolvimento humano, por sua natureza, o conceito admite sua decomposição em facetas distintas determinadas a partir da ótica que orienta a investigação de sua incidência sobre a realidade.

Com efeito, para o objeto de estudo deste trabalho importa analisar o princípio sobre o prisma do desenvolvimento urbano, em especial acerca das implicações do processo de crescimento e expansão das cidades sobre o fenômeno do aquecimento global e das mudanças climáticas que o planeta Terra tem experimentado.

2.3. Direito fundamental ao desenvolvimento sustentável do espaço urbano: as cidades sustentáveis

A história do desenvolvimento da humanidade como fator gerador de degradação ambiental está umbilicalmente ao surgimento das cidades e ao processo de urbanização responsável por tornar a população mundial cada vez mais urbana.

O crescimento exponencial da população mundial associado a padrões não-sustentáveis de produção e consumo, aplicam uma pressão cada vez mais intensa sobre os recursos naturais e condições climáticas essenciais à manutenção do equilíbrio ambiental do planeta, colocando em risco, por exemplo, a qualidade da água, do ar e a estabilidade do clima.

As repercussões negativas do desequilíbrio ambiental provocado por processos antrópicos têm afetado de forma mais crítica os centros urbanos, justamente por sua condição de polos de concentração e atração populacional. Em consequência, as cidades, em especial as de países em desenvolvimento, tem se deparado com problemas ambientais gravíssimos.

O Relatório “Nosso Futuro Comum”, da Comissão Mundial de Meio Ambiente e Desenvolvimento definiu o século XX, como o século da “Revolução Urbana”, o que se justificaria no fato de que entre 1950 e 1985 a população urbana do planeta teria mais que triplicado, tendo aumentado em, aproximadamente, 1,25 bilhão de pessoas (CMMAD, 1991, p. 262). E, nos idos de 1987 já fazia uma previsão que não custou a se tornar realidade:

As cidades do Terceiro Mundo serão cada vez mais centros de competição acirrada por um pedaço de terra onde se possa construir um abrigo, por um quarto para alugar, por um leito de hospital, por um lugar numa escola ou num ônibus, e sobretudo por uma vaga nos poucos empregos estáveis adequadamente remunerados, e mesmo pelo espaço numa praça ou calçada onde se possa expor e vender mercadorias, atividade de que dependem tantas famílias.

A associação de crescimento populacional acelerado, agravamento das desigualdades sociais e ausência de planejamento urbano produz como resultado a proliferação de assentamentos ilegais, de construções irregulares que inundam a paisagem urbana com edificações toscas, aglomerações excessivas, escassez de energia, alimentos e água. Características que, em conjunto, determinam a insalubridade de uma grande parte dos ambientes urbanos do plante, em especial de países que, como o Brasil, ainda enfrentam um quadro crônico de desigualdades sociais.

As cidades contemporâneas em geral, e, em particular, as brasileiras, são marcadas por graves questões de ordem urbana, que perturbam a qualidade de vida dos seus habitantes. Em regra, as grandes cidades estão acometidas por problemas relacionados à ocupação e aos modos de utilização do solo causados em consequência de décadas de crescimento urbano descontrolado e segregante, caracterizado pela utilização das propriedades urbanas para fins de especulação imobiliária, e que resultara em um significativo déficit habitacional e na expulsão das populações de menor poder aquisitivo para as regiões periféricas ou para ocupações irregulares, muitas vezes instaladas em áreas de risco ou de necessária preservação ambiental. Com isso, as áreas verdes têm perdido espaço na paisagem urbana, cada vez mais cinzas, quentes e com o solo impermeabilizado. A poluição é outra questão que aflige os habitantes da maioria das cidades do planeta, manifestando-se de diversas formas, seja na poluição do ar, resultado da queima excessiva de combustíveis fósseis, das águas, principalmente em função do despejo irregular de esgoto e produtos químicos, ou do solo, posto que muitas vezes parcelas do território urbano são utilizadas irracionalmente como depósitos de lixo, os famosos lixões.

A essas características, de acordo com muitos cientistas e pesquisadores, são fatores que propiciam o agravamento do fenômeno de aquecimento global, contribuindo decisivamente para a alteração das características do clima do planeta.

Ironicamente, são justamente as cidades, por serem o principal cenário da atividade humana na atualidade que mais têm sofrido com o agravamento da crise climática mundial. O que se dá por diversos fatores. Em primeiro lugar, porque já se constata uma alteração nos padrões dos eventos climáticos extremos que a cometem a população urbana. Segundo os estudos mais recentes, a tendência é de que ocorra um significativo aumento na frequência e no potencial destrutivo das tempestades e das ondas de calor. Dentre outros fatores, a escassez de água potável provocada pelo aumento dos períodos de seca e agravada pela poluição dos mananciais e reservatórios naturais é outra questão que já vem causando sérios transtornos nas áreas urbanas.

Especificamente em relação ao processo de urbanização das cidades brasileiras José Afonso da Silva constata que, diante da ausência de políticas públicas de planejamento urbano, o crescimento das cidades brasileiras resultou em uma série de problemas. Nesse sentido (2010, p. 22):

Na década de 40 do século passado as cidades brasileiras – nota Ermínia Maricato - eram vistas como a possibilidade de avanço e modernidade em relação ao campo, que representava o Brasil arcaico; na década de 90 sua imagem passa a ser associada à violência, poluição, criança desamparada, tráfego caótico — entre outros inúmeros males. E que a evolução mostrou que, ao lado de intenso crescimento econômico, o processo de urbanização com crescimento da desigualdade resultou numa inédita e gigantesca concentração espacial da pobreza.

Na atualidade, o panorama da realidade das cidades brasileiras é caótico. A ausência de moradias suficientes para o atendimento da demanda crescente, em especial para população de baixa renda, foi determinante para a formação e crescimento de favelas em áreas sem qualquer infraestrutura; a falta de preparação para o previsível aumento no número de veículos em circulação, contribuiu para que os congestionamentos que praticamente paralisam as cidades nos horários de pico; a falta de controle e fiscalização sobre a emissão de poluentes acarretou no agravamento das questões ambientais; e estes são apenas alguns dentre a extensa gama de problemas que acometem as metrópoles brasileiras.

Vale ressaltar que, enquanto no Brasil as questões urbanas só se tornaram relevantes a partir da década de 1950, quando a maior parte da população brasileira passou a habitar áreas urbanas, internacionalmente a discussão acerca do modelo de desenvolvimento urbano que deve prevalecer é muito anterior.

O primeiro grande evento internacional a enfrentar as questões urbanas que afligem as cidades ao redor do planeta foi a Conferência Internacional de Arquitetura Moderna – CIAM⁶⁷ realizada na cidade de Atenas, em 1933. O consenso de seus participantes a respeito de questões centrais sobre as matérias urbanísticas resultou na edição da “Carta de Atenas, um manifesto que, sob a ótica do urbanista Le Corbusier, traçou o conceito de “Cidade Funcional”, destacando que as cidades devem cumprir a função de servir à proteção da vida digna e do bem-estar dos seus habitantes. Além disso, reconheceu expressamente que as razões que presidem o desenvolvimento das cidades estão, portanto, submetidas a mudanças contínuas.

Com a afirmação do ideal do desenvolvimento sustentável, o conceito de cidade funcional evoluiu para o de cidade oficialmente proclamado no corpo do texto da Agenda 21 das Nações Unidas (ONU, 1992) Atualmente, a ONU tem realizado um ciclo de conferências para tratar do tema, que, desde 1978, na Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos (HABITAT I), realizada na cidade de Vancouver no Canadá, até a mais recente HABITAT III, realizada na cidade de Quito no Equador em 2016, tem discutido o conceito e os mecanismos da sustentabilidade no processo de urbanização.

Nesse sentido, especificamente quanto à aplicação dos ideais da sustentabilidade ao desenvolvimento urbano, merece destaque o pioneirismo de Richard Register, que, em 1987, lançou o livro "Ecocity Berkeley: Building Cities for a Healthy Future". No livro, atualmente um clássico sobre o tema, o autor apresenta o conceito de “cidades sustentáveis” e descreve os benefícios de planejamento urbano que leve em consideração critérios para a sustentabilidade na ocupação e utilização do espaço urbano.

Segundo a concepção de Register (1987, p. 3-4) “Ecocity” é uma qualificação para cidades cujo planejamento do seu desenvolvimento e expansão leva em consideração o impacto ambiental da ocupação urbana, a partir da adoção de estratégias que promovam uma utilização eficiente dos recursos naturais, bem como minimize os riscos ambientais naturais ao processo de urbanização, garantindo o atendimento às necessidades de seus cidadãos, sem comprometer os recursos necessários ao atendimento das necessidades das gerações futuras. Seu objetivo é tornar possível a conjugação do direito às cidades à produção da menor pegada ecológica possível, através da utilização adequada dos espaços, da utilização racional dos recursos e do combate às fontes de poluição.

⁶⁷ O texto original da Carta de Atenas está disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Carta%20de%20Atenas%201933.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

Assim, o processo de urbanização e de desenvolvimento das cidades foi diretamente impactado pela adoção do princípio da sustentabilidade como vetor para a transformação do espaço urbano.

Antecipando-se à grave crise urbana da atualidade, a Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) inovou em matéria da tutela jurídica do meio ambiente urbano. A exemplo do que estava acontecendo no âmbito internacional, na quadra histórica em que foi promulgada a Constituição Cidadã, a sociedade brasileira despertava para a fundamentalidade da preservação do meio ambiente. E, sob o prisma da dignidade da pessoa humana, o meio ambiente ecologicamente equilibrado⁶⁸, foi reconhecido como direito fundamental do cidadão. Em relação às cidades, a preocupação com o bem-estar dos habitantes dos centros urbanos implicou o reconhecimento constitucional de a cidade a existência das cidades se justifica mediante o cumprimento de suas funções sociais.

Conforme a lição de Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2004, p. 248-249):

A política urbana estabelece como um dos princípios o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade. A *plenitude* vislumbrada pela norma encontra-se satisfeita quando do efetivo respeito aos preceitos trazidos pelos arts. 5º e 6º da Constituição Federal.

Nesse sentido, em 1988, foi positivado um novo regime constitucional para as áreas urbanas, que reformulou o paradigma constitucional anterior. A Constituição Federal em vigor reconhece a relevância da ordenação do espaço urbano no interesse do bem-estar da coletividade. Nesse enquadramento, à União foi atribuída a responsabilidade sobre a definição dos aspectos gerais da política urbana nacional, aos Estados a gestão das regiões metropolitanas e aos Municípios a execução direta da política urbana em âmbito local.

De acordo com o Estatuto da Cidade, Lei nº 15.257/2001 (BRASIL, 2001), editado para regular “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), “a política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana” (art. 2º, *caput*).

Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2004, p. 259) reconhece o Estatuto da Cidade como “a mais importante norma regulamentadora do meio ambiente”. Para o referido autor, com a edição do estatuto, a tutela jurídica do meio ambiente urbano, na forma do disposto no artigo 225 da CRF, foi expressamente reconhecida.

⁶⁸ Note-se que conforma a lição de Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2004, p. 248), embora não esteja expressamente contemplado no texto da norma do artigo 225, da CRFB, o meio ambiente artificial urbano integra a interpretação do conceito constitucional de meio ambiente.

Reconhecendo a necessária interação entre o desenvolvimento das cidades e a tutela do meio ambiente urbano, a primeira diretriz do Estatuto da Cidade para a orientação do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade⁶⁹ está insculpida no inciso I, do artigo 2º:

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

Conforme expresso na norma do art. 2º, I do Estatuto da Cidade (BRASIL, 2001), para o ordenamento jurídico brasileiro, a sustentabilidade urbana está umbilicalmente ligado às noções dos direitos fundamentais sociais, tais como moradia, trabalho e lazer (artigo 6º, *caput*), preservação do meio ambiente e desenvolvimento urbano⁷⁰.

Insta salientar, que apesar de derivar de norma infraconstitucional, o direito à cidades sustentável tem matriz na Constituição Federal, especificamente nos artigos 182, 183 e 225, da CRFB (FIORILLO, 2004, p. 261-262), o que lhe confere maior envergadura para servir como vetor de interpretação para as normas do regime jurídico da política urbana. Ou seja, consectário do direito ao desenvolvimento das funções sociais da cidade⁷¹ e do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Sendo assim, lhe é plenamente aplicável a norma prevista no §2º, do artigo 5º da CRFB, segundo a qual “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”.

⁷⁰ No capto internacional, o direito à cidade sustentável é reconhecido pela Carta Mundial sobre Direito à Cidade elaborada com base nas discussões travadas no decorrer dos Fóruns Social das Américas (Quito, 2004), Mundial Urbano (Barcelona, 2004) e Social Mundial (Porto Alegre, 2005). De acordo com o texto da Carta (FSM, 2005): “Art. 5º, 1. As cidades devem desenvolver um planejamento, regulação e gestão urbanoambiental que garantam o equilíbrio entre o desenvolvimento urbano e a proteção do patrimônio natural, histórico, arquitetônico, cultural e artístico; que impeça a segregação e a exclusão territorial; que priorize a produção social do hábitat e a função social da cidade e da propriedade. Para tanto, as cidades devem adotar medidas que conduzam a uma cidade integrada e equitativa”.

⁷¹ A Carta Mundial sobre Direito à Cidade (FMS, 2005), acerca da função social da cidade estabelece que “a cidade deve exercer uma função social, garantindo a todos seus habitantes o usufruto pleno dos recursos que a mesma oferece. Isso significa que deve assumir a realização de projetos e investimentos em benefício da comunidade urbana no seu conjunto, dentro de critérios de equidade distributiva, complementaridade econômica, respeito à cultura e sustentabilidade ecológica para garantir o bem-estar de todos os habitantes, em harmonia com a natureza, para hoje e para as futuras gerações”. Sendo assim, expressa a necessidade de privilegiar o interesse público, em benefício de todos os cidadãos, que têm “direito a participar da propriedade do território urbano dentro de parâmetros democráticos, de justiça social e de condições ambientais sustentáveis”.

Do mesmo modo que o princípio do desenvolvimento sustentável, em vista de sua concreitude, o direito à cidade sustentável é autoexecutório, tendo tem natureza jurídica de direito metaindividual. Note-se que originalmente o artigo 53 do Estatuto da Cidade acrescentava o inciso III ao artigo primeiro da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/1985), deixando expresso que os danos causados à ordem urbanística ensejariam o manejo de ação civil pública. Contudo, o artigo 53 do Estatuto da Cidade foi posteriormente revogado pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, excluir a menção à ordem urbanística do corpo da Lei nº 7.347/1985. Apesar disso, prevalece o entendimento de que o direito à cidade sustentável tem efetiva natureza difusa, o que ainda o coloca todos os direitos previstos no artigo 2º, I do Estatuto da Cidade sobre a alçada das ações civis públicas fundamentadas no artigo 1º, inciso IV, que se refere genericamente a “qualquer outro direito difuso ou coletivo”, bem cômodos artigos 81 a 90 do Código do Consumidor (Lei nº 8.078/1990).

Sendo assim, impõe ao Poder Público a sua tutela em face dos riscos sociais da vida cotidiana, dentre os quais os riscos causados pelos efeitos nocivos das mudanças climáticas causadas pelo aquecimento global. Portanto, quando considerada a crise climática da atualidade, sob a ótica estatal, representa o dever jurídico de garantia da preservação do acesso dos cidadãos aos direitos previstos no artigo 2º, I do Estatuto da Cidade.

Reconhecida sua fundamentalidade, há de se notar que o direito à cidade sustentável também ostenta o atributo da universalidade. Quer dizer, que sua titularidade é reconhecida indistintamente a toda cidadão, ainda que a cidade esteja localizada em área urbana ou rural.

Nesse sentido, Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2004, p. 269) afirma que:

A garantia do direito a cidades sustentáveis como diretriz geral vinculada aos objetivos da política urbana estabelece, pela primeira vez no Brasil, um patamar de direitos metaindividuais destinados a brasileiros e estrangeiros residentes no País dentro de uma perspectiva de tutela do meio ambiente artificial, que sem dúvida alguma procura realizar os objetivos do Estado Democrático de Direito.

Sob esse ponto de vista, Zélia Leocádia da Trindade Jardim (2007, p. 22-23) sustenta que o direito à cidade sustentável está no eixo central da ordem urbana brasileira, representando o ponto de convergência de todos os institutos, princípios e direitos de ordem urbanística.

Nesse contexto, o direito à cidade sustentável é um dos princípios que, ao lado da função social da propriedade e das funções sociais da cidade, propõe a releitura do modelo de urbanização que deve orientar o crescimento e a expansão das cidades, com a transformação da forma de interação entre o Estado, os cidadãos e o ambiente urbano na promoção do bem-

estar da coletividade, de forma que a maximização das potencialidades humanas não conflite com a necessária proteção do equilíbrio do meio ambiente.

Essa nova perspectiva sobre o processo de urbanização, segundo Juarez Freitas (2016, p. 39-40) para a implementação de uma agenda da sustentabilidade é imprescindível:

Um novo urbanismo, o das *ciudades saudáveis* com o cumprimento enérgico do Estatuto da Cidade e da Lei de Mobilidade Urbana, é outro exemplo robusto de providência sinérgica e sistêmica cogente, à luz da sustentabilidade, seja via regularização fundiária, seja via arquitetura e construção verdes ou incentivo prioritário ao transporte público, seja via urgente contenção das encostas e remoção das pessoas de áreas de risco, devidamente mapeadas. Chuvas de omissão não podem continuar matando, ano após ano. Cumpre introjetar e fazer respeitar, sem procrastinação, o direito fundamental (tutelável judicialmente) a cidades integradas, amistosas, seguras e fluentes.

Acerca dos desafios para a efetivação da sustentabilidade urbana merece destaque a lição do urbanista peruano Eduardo Alva (1991, p. 15), para quem as cidades sustentáveis devem almejar a reorganização dos espaços públicos e privados, o gerenciamento da economia local, o combate à concentração territorial que leva a saturação de determinadas regiões em função de elevada densidade populacional, a eliminação das desigualdades socioeconômicas e a qualidade de vida da população.

Significa dizer que, o direito fundamental à cidade sustentável implica reconhecer que desenvolvimento urbano deve colocar em perspectiva o dever de preservação de um mínimo de qualidade ambiental necessário a garantia da manutenção das condições necessárias ao pleno desenvolvimento das gerações cidadãos do presente e do futuro. Assim, todos os aspectos da rotina urbana que repercutem sobre a existência digna dos habitantes das cidades devem ser interpretados à luz do princípio do desenvolvimento sustentável.

Portanto, o objetivo principal do direito à cidade sustentável é harmonizar os diversos interesses presentes no ambiente urbano, em benefício da preservação de um “piso vital mínimo” ao asseguramento da dignidade humana (artigo 1º, III, CRFB). Com isso, os habitantes das cidades assumem o protagonismo em matéria de políticas urbanas, competindo ao Poder Pública a adoção de ações públicas voltadas ao direito à qualidade de vida nas cidades.

Com esperança acerca da efetivação do direito à cidade sustentável, Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2004, p. 269) acredita que:

Harmonizando-se com os fundamentos do Estado Democrático de Direito, como já aludido, a diretriz geral da garantia do direito a cidades sustentáveis proporcionará a todos os brasileiros e estrangeiros que aqui residem uma tutela mais adequada ao equilíbrio ambiental, finalidade maior pretendida por nosso legislador visando

alcançar a plenitude de um país verdadeiramente preocupado com a dignidade da pessoa humana.

Infelizmente, a mera previsão normativa não tem sido suficiente para a efetivação da sustentabilidade urbana como valor perceptível na realidade das cidades brasileira, pois, o desenvolvimento sustentável das cidades pressupõe a observância de um padrão de conduta ideal, que é atribuição dos Municípios definir em âmbito local. Além disso, sua afirmação depende da sua instrumentalização por ferramentas jurídicas adequadas, suficientes e proporcionais.

No tocante às ameaças geradas pelas mudanças no clima, compete à Administração das cidades adotar medidas que prestigiem a preservação do equilíbrio ambiental do meio ambiente e a adaptação necessária à garantia do direito à cidade sustentável em sua plenitude.

Ante ao protagonismo das cidades no estilo de vida da civilização do século XXI, um novo modelo de desenvolvimento urbano revela-se fundamental para a efetivação das transformações indispensáveis a efetivação do princípio da sustentabilidade, ainda mais quando confrontado com a crise climática que se desenha⁷².

Diante desse quadro, a influência do exercício do direito de construir sobre o ambiente urbano, sua disciplina se apresenta como potencial ferramenta para a concretização da sustentabilidade urbana na realidade das cidades brasileiras.

⁷² O mais recente relatório do IPCC (2014, p. 15) assim descreve as implicações das mudanças climáticas para as zonas urbanas: “Em zonas urbanas, prevê-se que as alterações climáticas aumentem os riscos para as pessoas, os bens, as economias e os ecossistemas, incluindo os riscos de estresse por calor, tempestades e precipitações extremas, inundações interiores e costeiras, deslizamentos de terra, poluição atmosférica, seca, escassez de água, Surges (confiança muito alta). Estes riscos são amplificados para aqueles que carecem de infra-estrutura essencial e serviços ou vivem em áreas expostas”. No original: “In urban areas climate change is projected to increase risks for people, assets, economies and ecosystems, including risks from heat stress, storms and extreme precipitation, inland and coastal flooding, landslides, air pollution, drought, water scarcity, sea level rise and storm surges (very high confidence). These risks are amplified for those lacking essential infrastructure and services or living in exposed areas”.

3. A DISCIPLINA DO DIREITO DE CONSTRUIR COMO FERRAMENTA PARA A ADAPTAÇÃO DO ESPAÇO URBANO ÀS MUDANÇAS CLIMÁTICAS PROVOCADAS PELO FENÔMENO DO AQUECIMENTO GLOBAL

Segundo Odete Medauar (MEDAUAR, 2009, p. 550), a questão ambiental está intrincada à questão urbana. Por esta razão, a autora defende a ordenação dos espaços urbanos como instrumento da política ambiental.

Nesse sentido, dissertando a respeito da evidente interação entre o urbanismo e as ciências ambientais, André Ricardo Cruz Fontes (2014, p. 13) sustenta que:

Uma teoria mesclada de Urbanismo e das Ciências Ambientais, ou a perspectiva de uma ciência ambiental aplicada à cidade não encontra o predomínio e a concentração inevitável de convergir distintos conceitos. Carecem de precisão os partidários de uma versão ambiental ou urbanística exclusiva. Somente o domínio de um conteúdo próprio é que permitirá chegarmos a um conceito de cidade como sistema de ações ambientais urbanas significativas, e a assinalar o caráter científico de uma equação sociedade/natureza levando-se a um rol ativo do sujeito gerador do problema ambiental a um rol passivo de sujeito receptivo de um efeito negativo de um problema ambiental.

Em tempos de mudanças climáticas, que ameaçam o estilo de vida hegemônico nos centros urbanos, sobressai a necessidade de conjugar a ocupação e a utilização do território urbano à preservação da qualidade e do equilíbrio do meio ambiente.

Nesse cenário, o princípio da função social da propriedade tem um papel relevante. Isso porque, considerando que a função social pressupõe a preservação do equilíbrio do meio ambiente, a propriedade privada social e ambientalmente útil contribui para que o progresso se dê em bases sustentáveis.

Com esse fundamento, o regime jurídico da propriedade urbana no Brasil consagra a relativização do direito de propriedade, para legitimar a intervenção do Poder Público sobre o domínio privado com o objetivo de ordenar o espaço urbano no interesse da coletividade (SILVA, 2010, p. 36).

A ordenação do espaço urbano é o objeto de estudo do Direito urbanístico, “ramo do direito público destinado ao estudo e formulação dos princípios e normas que devem reger os espaços habitáveis, no seu conjunto cidade-campo” (MEIRELLES, 16ª ED, p. 522), sobre a qual recai a responsabilidade científica de substanciar os fundamentos necessários à

sistematização da adequada aplicação do regime jurídico estabelecido para a realidade urbana⁷³.

Nesse cenário, o Direito Urbanístico define limites e condições ao exercício regular do direito de propriedade no território urbano, estabelecendo o que Maria Sylvia Di Pietro (2014, p. 131) denomina genericamente de “restrições do Estado sobre a propriedade privada”, um conjunto de institutos jurídicos destinados à conformação da propriedade privada à preponderância dos interesses da coletividade.

Dentre as restrições estatais à propriedade privada⁷⁴, em matéria de ordenação do território urbano, destaca-se o instituto das limitações administrativas, que, por sua abstração e generalidade, possibilitam ao Poder Público fixar regras para a utilização ambientalmente razoável da propriedade.

Sob esse aspecto, a disciplina do direito de construir surge como potencial instrumento para a adaptação das cidades brasileiras às mudanças climáticas causadas pelo aquecimento global.

3.1. O direito de construir e o condicionamento do direito de propriedade na ordenação do território urbano

O conceito de propriedade é natural e desenvolveu-se a partir da vontade humana de apropriar-se materialmente de tudo que julgasse necessário à satisfação dos seus interesses (SANTOS, 1994, p.137).

A formulação do direito de propriedade foi sem sombra de dúvida um dos fatores de maior impacto sobre o processo histórico de desenvolvimento da civilização. Variando sua concepção ao longo do tempo e conforme fatores culturais de cada sociedade, o direito de propriedade mantém desde a sua concepção, até os dias atuais posição de destaque nas relações humanas intersubjetivas e com o meio ambiente.

A influência do direito de propriedade sobre a evolução da sociedade justifica-se, na visão de José Afonso da Silva (1996, p, 17) em função do fato de ser este o direito que

⁷³ José Afonso da Silva (2010, p. 49) destaca que além do conceito de Direito Urbanístico como ciência jurídica, há o conceito de Direito Urbanístico Objetivo, que “representa o conjunto de normas que tem por objeto organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem na comunidade”. Ou seja, corresponde à fração do ordenamento jurídico composta por normas dedicadas à regulação das atividades urbanísticas, em especial à ordenação e ao planejamento do território urbano.

⁷⁴ Para Maria Sylvia Di Pietro (2014, p. 132), as restrições do Estado sobre a propriedade privada podem ser divididas entre as seguintes modalidades: Limitações administrativas; ocupação temporária; tombamento; requisição; servidão administrativa; desapropriação; parcelamento e edificação compulsórios.

estabelece as bases do relacionamento entre o homem e as coisas corpóreas – móveis e imóveis -, subordinando-as à vontade daquele. Por esta natureza, classifica-se como direito real, pelo qual se fundamentam a circulação das coisas entre os indivíduos através da disciplina da sua aquisição, alienação e oneração pelo homem.

O reflexo mais tradicional do direito de propriedade liga determinada coisa ao seu dono. Este efeito é reconhecido como o poder de domínio. Considerado classicamente como um poder absoluto do proprietário no sentido de que este poderia usar, gozar e dispor da coisa em toda sua extensão e de acordo com a conveniência de seus interesses.

Ao longo do desenvolvimento da humanidade, a variação da concepção hegemônica sobre o conceito de propriedade impactou diretamente sobre o processo de formação e expansão das cidades, especialmente à medida que a sociedade industrial se afirmava durante os séculos XVIII e XIX.

Nesse período, sob a vigência do Estado Liberal clássico, a regra era o caráter absoluto do direito de propriedade⁷⁵. Assim, predominava que a ocupação e a utilização do território urbano, como seus conseqüências, submetiam-se apenas a vontade do proprietário das coisas.

Como reflexo do regime político liberal vigente naquela quadra histórica, o Estado não interferia no exercício do direito de propriedade. Nos tempos do *laissez-fair*, os governos eram meros coadjuvantes, cuja função reduzia-se à proteção da vida, das liberdades e da propriedade dos cidadãos, os chamados direitos fundamentais de primeira geração⁷⁶.

Nesse momento, que o chamado período da revolução industrial se caracterizou como o auge do Estado Liberal, os princípios econômicos ditavam não só as relações econômicas, mas praticamente todas as relações sociais e jurídicas nos países industrializados. Foram tempos de um materialismo exacerbado, viciado por uma influência capitalista desmedida que transformava o ambiente urbano ao sabor dos interesses do capital. Por sua natureza essencialmente urbana, a formação da sociedade industrial refletiu sobre o processo de urbanização das cidades industriais.

Fabio Konder Comparato (1997) destaca que

(...) a civilização burguesa estabeleceu a nítida separação entre o Estado e a sociedade civil, entre o homem privado, como indivíduo (de onde a expressão "direitos individuais", para indicar os direitos humanos da primeira geração, os quais

⁷⁵ A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão positivou o direito de propriedade, ao lado da liberdade, entre os direitos inatos e imprescritíveis do homem.

⁷⁶ A respeito da Teoria dos Direitos Fundamentais: (SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel. Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho. 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012).

dizem respeito a todos, independentemente de sua nacionalidade) e o cidadão, como sujeito da sociedade política. Nesse esquema dicotômico, a propriedade foi colocada inteiramente no campo do direito privado, e essa dicotomia foi o alvo preferido da crítica socialista. Marx, em particular, considerou a separação entre as esferas pública e a privada da vida social como simples discurso ideológico, pois o Estado acabava sendo também apropriado (no sentido técnico) pela classe proprietária.

Importa notar, que durante a fase inicial da expansão urbana decorrente do processo de industrialização, o Estado Liberal abriu mão do exercício da regulamentação da ocupação e da utilização do espaço urbano. Sob a ótica burguesa, a expansão urbana era consequência direta do exercício do direito de propriedade sobre as glebas e lotes localizados no território das cidades. Assim, não se admitia que o Estado interviesse sobre o sagrado direito de propriedade, ainda que para ordenar o desenvolvimento da cidade⁷⁷.

Como não existiam normas que regulassem a ocupação urbana, as cidades tornaram-se espaços livres para a especulação da iniciativa privada, ficando a mercê dos interesses do mercado. O próprio Estado passou a priorizar o lucro potencial das transações imobiliárias, passando, em muitos casos, ele próprio à condição de especulador com a venda de muitas propriedades públicas (SPOSITO, 2000, p. 56).

Contudo, a experiência de deixar o planejamento urbano nas mãos da iniciativa privada foi malsucedida.

A visão capitalista sobre o desenvolvimento urbano, rapidamente, lançou as cidades industrializadas no caos, tomadas por amontoados de edificações, sem qualquer preocupação com a instalação da infraestrutura necessária à garantia da qualidade de vida dos cidadãos.

As construções eram erguidas sem qualquer controle, extremamente próximas umas das outras. Não havia planejamento para a construção de estruturas de serviços e de lazer para a população. Indústrias, prédios comerciais e residências disputavam os mesmos espaços em flagrante desordem.

O resultado desse processo ficou expresso em cenários urbanos caóticos, insalubres, poluídos e ineficientes, onde a degradação do ambiente urbano passou a impactar diretamente sobre a qualidade de vidas dos cidadãos.

Diante desse quadro de desordem, o próprio direito de propriedade se viu ameaçado. Esse foi o fundamento para a formulação das primeiras espécies de restrições ao exercício do

⁷⁷ Eugênio Facchini Neto (2003, p. 17-18) afirma que sob a égide do Estado Liberal, o direito privado era “estatal” e “burguês”. Estatal porque sua instituição se deu de forma abrangente e sistematizada pelas mãos do Estado. E, burguês porque as codificações civilistas liberais refletiam os ideias e aspirações da burguesia como classe dominante, exteriorizados nas máximas das liberdades individuais, da propriedade privada e da autonomia dos contratos.

direito de propriedade. Voltadas exclusivamente à proteção dos interesses privados, surgiram as primeiras regras para coibir usos da propriedade nocivos aos direitos de terceiros. Eram normas de natureza cível, que se destinavam mais à afirmação e garantia do direito de propriedade em si, do que à proteção dos interesses da coletividade. Em relação aos bens imóveis, essa preocupação com a garantia de que o direito de um, não produzisse dano ou colocasse em risco desnecessário o direito de outrem, foi a origem dos chamados direitos de vizinhança⁷⁸.

No cenário de absoluta liberdade, os prejuízos sociais e econômicos causados pelo exercício desarrazoado e inconsequente do direito de propriedade eram de tal ordem, que o Estado precisou abandonar a postura de espectador do processo de urbanização, para assumir diretamente sua direção.

José Afonso da Silva descreve bem o alvorecer das normas destinadas à regulamentação da ocupação do espaço urbano (2010, p. 41):

Inicialmente a intervenção se limitava a policia das construções com base em normas que geraram o chamado “direito administrativo da construção”. Posteriormente, logo apos a I Guerra Mundial, com a legislação sobre planos de urbanismo, a intervenção do Poder Publico incide no domínio urbanístico e cujas normas dão origem ao *direito administrativo urbanístico*, ao lado do direito administrativo da construcao; por muito tempo, contudo, essa intervenção permaneceu dominada por uma concepção que nela descobria uma simples atuação de *policia* e de *regulamentação*, e mesmo os planos urbanísticos não constituíam, em si, senão regulamentação.

Maria Sylvia Di Pietro (2014, p. 131) relembra que foi o Código Civil Napoleônico, de 1804, que, pela primeira vez, reconheceu a legitimidade da limitação do Estado sobre a propriedade privada ao, no artigo 544, conceituar propriedade como “o direito de gozar e dispor das coisas de modo absoluto, contanto que isso não se torne uso proibido pelas leis ou pelos regulamentos”. Essa norma teve o mérito de romper com o paradigma clássico do direito absoluto de propriedade, reconhecendo que, se necessário, o Estado teria legitimidade para intervir sobre a propriedade privada através da proibição de condutas que se revelassem prejudiciais.

Contudo, como os demais códigos civis que seguiram ao francês, as disposições do Código de 1804 concentravam-se na preservação dos interesses da burguesia como classe dominante. Assim, apesar da mencionada previsão, os ordenamentos jurídicos dos países

⁷⁸ No Brasil, o Código Civil em vigor trata do que denomina “Direitos de Vizinhança” no Capítulo V, entre os artigos 1.277 e 1.313. Importa notar que estrutura do Código Civil de 2002, o direito de construir encontra-se topograficamente inserido na seção VII, do capítulo destinado aos direitos de vizinhança.

ocidentais conservavam uma perspectiva privatista sobre a relação entre as coisas e seus proprietários, notadamente para beneficiar o caráter absoluto e individualista da propriedade privada, as liberdades civis e a igualdade meramente formal dos indivíduos. Eram normas que prestigiavam a defesa dos cidadãos contra o próprio Estado.

A superação da perspectiva absolutista sobre o direito de propriedade teve início com a passagem do Estado Liberal para o Estado Social. “A propriedade que foi elevada ao centro e motor do sistema produtivo, mas entrou em crise nos anos noventa, em decorrência de novas concepções, que surgiram por ocasião da Revolução Industrial e afloram em todas as décadas do século XX” (FONTES; BASÍLIO, 2009, p.41).

Fruto do reconhecimento de que a ausência do Estado em questões fundamentais para a qualidade de vida da população, como a economia, o trabalho e a saúde, consagrava o desequilíbrio próprio da sociedade capitalista e contribuía para o agravamento das desigualdades sociais essa transição relativizou a clássica dicotomia entre o público e o privado⁷⁹. Dois universos até então distantes, mas que em benefício dos interesses da coletividade passaram a interagir.

A respeito dos fenômenos da publicização do direito privado e da privatização do direito público⁸⁰, Gustavo Tepedino (2004, p. 20) afirma que, a partir de determinado momento, a distinção entre os dois campos deixou de ser qualitativa para ser quantitativa, ou seja, a identificação dos campos público ou privado, volta-se a qual o interesse predominante no caso concreto.

Contudo, as transformações que se faziam necessárias pressupunham a reformulação das bases principiológicas da atuação estatal, pois, a as intervenções estatais essenciais ao Estado Social configurariam violência inadmissível enquanto no Estado Liberal.

O primeiro passo para a legitimação das intervenções estatais sobre o domínio privado, foi a releitura do direito privado à luz dos direitos e princípios humanos

⁷⁹ Celso Antônio Bandeira de Mello (2012, p. 27) explica que: “O Direito é um conjunto de normas - princípios e regras dotadas de coercibilidade, que disciplinam a vida social. Conquanto uno, o direito se bifurca em dois grandes ramos, submetidos a técnicas jurídicas distintas: o Direito Público e o Direito Privado. Este último se ocupa dos interesses privados, regulando relações entre particulares. E, então, governado pela *autonomia da vontade*, de tal sorte que nele vige o princípio fundamental de que as partes elegem as finalidades que desejam alcançar, preparam-se (ou não) a isto conforme desejem e servem-se para tanto dos meios que elejam a seu alvedrio, contanto que tais finalidades ou meios não sejam proibidos pelo Direito. Inversamente, o Direito Público se ocupa de interesses da Sociedade como um todo, interesses públicos, cujo atendimento não é um problema pessoal de quem os esteja a curar, mas um dever jurídico inescusável.

⁸⁰ Maria Celina Bodin de Moraes (1993, p.25-27) reconhece na publicização do direito privado a superação do dogma de que o direito privado se reduzia a esfera dos direitos individuais, ao passo que a privatização do direito público reformulou as bases da atuação do Estado, que abandonara o pedestal da sujeição absoluta do cidadão para, por vezes, atuar de forma negocial, em condições de igualdade com aqueles.

fundamentais (TEPEDINO, 2004, p. 22). O reflexo desse novo direito privado resultou na relativização do conceito de propriedade, que, sob a égide do liberalismo era tido como absoluto, mas que, no Estado social, assumira contornos eminentemente publicísticos.

Segundo Helena Elias Pinto (2012, p. 4):

Na atualidade, não é mais possível o estudo do tema fora do enfoque necessário da interpretação do instituto sob a perspectiva dos direitos fundamentais. Isto porque, para exemplificar com o próprio direito de propriedade, sua proteção no ordenamento jurídico constitucional abrange as faculdades inerentes ao uso, ao gozo, à fruição e à indenização em caso de lesão.

No mesmo sentido, Maria Helena Diniz (28ª ed., p.291) ressalta que:

No direito moderno, o primado do interesse coletivo ou público vem influenciando sobremaneira no conceito de propriedade. As medidas restritivas ao direito de propriedade, impostas pelo Estado em prol da supremacia do interesse público, vêm diminuindo o exercício desse direito. De modo que os princípios gerais de direito como os da igualdade das propriedades e repressão ao abuso do direito foram sendo aplicados tão amplamente que o domínio passou a encontrar neles restrições cada vez mais fortes, acarretando o seu enfraquecimento interno e a consolidação da política de intervenção estatal.

Assim, o conceito de propriedade foi impregnado por um sentido social que lhe era estranho.

No início do século XX, Leon Deguit resumiu a transformação pela qual passara o direito de propriedade na formulação do conceito jurídico de função social da propriedade⁸¹. Sob a influência do positivismo de Augusto Comte, Deguit afirmou que a propriedade privada não poderia continuar sendo protegida como um direito absoluto, mas sim em razão da função que desempenha na sociedade (MELLO, 1987, p. 39-40).

Dessa forma, a propriedade deixava de ser entendida como direito subjetivo, para assumir a feição de dever, de compromisso social do proprietário para com os demais membros da sociedade.

Nesse sentido, Carlos Ari Sundfeld (1987, p.1) sustenta que “função é conceito que se opõe ao de autonomia da vontade, tal como concebido no direito civil”, que, em relação à

⁸¹ Cumpre ressaltar, que em 1919, a Constituição de Weimar dispôs sobre o direito de propriedade rechaçando seu caráter absoluto, para afirmar que o direito de propriedade acarretava obrigações para o seu titular. Segundo Fabio Konder Comparato (1997) “Não se está, aí, de modo algum, diante de uma simples diretriz (*Leitlinie, Richtschnur*) para o legislador, na determinação do conteúdo e dos limites da propriedade, como entendeu uma parte da doutrina alemã, a propósito do disposto no art. 14, segunda alínea, da Lei Fundamental de Bonn: *A propriedade obriga. Seu uso deve servir, por igual, ao bem-estar da coletividade (Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen).*”²⁷ Como bem salientou um autor, *a responsabilidade social incumbe não só ao Estado, como aos particulares; Estado Social significa não apenas obrigação social da comunidade em relação aos seus membros, como ainda obrigação social destes entre si e perante a comunidade como um todo*”.

propriedade privada, reduziu o espaço da autonomia da vontade, em prol da ideia funcional de atendimento do interesse público.

Para Hely Lopes Meirelles (1997, p. 24), a encarnação da função social da propriedade privada como princípio jurídico foi responsável por fazer com que a proteção jurídica conferida pelo Direito à propriedade se justificasse apenas mediante ao atendimento de uma função relevante para a sociedade. Caso contrário, compete ao Estado utilizar seu poder-dever de intervir sobre a propriedade particular para garantir o cumprimento de sua função social.

De acordo com Carlos Mangueira (2000, p. 229):

É nesse sentido que incide o princípio da função social da propriedade: estabelecendo ao proprietário, além do poder de usar e dispor do bem, podendo reivindicá-lo de quem quer que injustamente o detenha, a obrigação de agir de determinada maneira, positivamente, a fim de cumprir a função social de sua propriedade, justificando e legitimando o próprio direito por meio desse comportamento.

Assim, a função social da propriedade constituiu um novo paradigma para o exercício das manifestações do domínio, sob o qual o Poder Público estava autorizado a disciplinar as formas de utilização da propriedade em contrariedade aos interesses particulares dos proprietários, sem que esta intervenção na esfera privada, desde que justificada pela persecução do interesse público, configurasse qualquer ilicitude.

Nesse contexto, a noção de função social da propriedade foi “responsável pela invocação da responsabilidade estatal, com toda convicção, para cumprir seu papel de garantidor e regulador das questões sociais” (SANTOS, 1994, p. 135) coube ao Direito Público, em nome do interesse social, estabelecer regras para o exercício legítimo dos direitos sobre a propriedade privada.

A partir de então, a propriedade deixou de ser garantida em si mesma, passando a ter valor como um instrumento de proteção de valores fundamentais, como a garantia da liberdade individual, contra a intrusão dos Poderes Públicos. As transformações do Estado contemporâneo deram à propriedade, porém, além dessa função, também a de servir como instrumento de realização da igualdade social e da solidariedade coletiva, perante os fracos e desamparados.

Dois óticas passaram a conviver. Enquanto o direito privado conferia ao proprietário poder real sobre sua propriedade, o direito público restringia-lhe os poderes em nome de direitos alheios e de interesses públicos supremos. Nesse sentido, Marçal Justen Filho leciona que:

Em suma, é possível afirmar que o regime jurídico da propriedade é delineado de modo genérico pelo direito privado, mas também é integrado por normas específicas de direito público, produzidas pelos entes políticos, que impõem limites às faculdades de usar, fruir e dispor dos bens visando à preservação e à realização de valores de interesse coletivo.

A reformulação do direito de propriedade influenciou diretamente sobre a formação e expansão das cidades, pois o compromisso do direito de propriedade com a função social repercute sobre a ordenação do espaço urbano por força de dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, que fornecem lastro teórico para a formulação de políticas públicas aptas a frear os impulsos de individualismo capitalista que representem riscos sociais, econômicos ou ambientais para os interesses da coletividade.

No Brasil, a função social da propriedade tem evidente repercussão na política urbana. Isso porque, embora seja flagrante o protagonismo que a propriedade privada ostenta no ordenamento jurídico brasileiro, é inquestionável o fato de que a Constituição Federal de 1988 sepultou a feição individualista que tradicionalmente caracterizara o direito de propriedade.

José Afonso da Silva (2010, p. 71) afirma a natureza constitucional do regime jurídico da propriedade no Brasil, para definir o alcance das normas de direito privado compreendidas em conformidade com o que a Constituição impõe:

Pois, em verdade, o regime jurídico da propriedade tem seu fundamento na Constituição. Esta garante o direito de propriedade, desde que ela atenda a sua função social (art. 5º, XXIII e XXIII). Apropria Constituição da consequência a isso quando autoriza a desapropriação, com pagamento mediante títulos da dívida pública, de propriedade que não cumpra sua função social (arts. 182, § 4º, e 184). Significa isso que o direito civil não disciplina a propriedade, mas tão-somente regula as *relações civis* a ela pertinentes. Assim, só valem no âmbito das relações civis as disposições do Código Civil que estabelecem as faculdades de *usar, gozar e dispor de bens* (art. 1.228), a *plenitude* da propriedade (art. 1.231), o caráter exclusivo e ilimitado da propriedade (art. 1.231) etc.

Vale dizer que no ordenamento jurídico brasileiro, a função social integra o conceito de propriedade, como um dever jurídico positivo, que impõe ao proprietário a obrigação jurídica e moral de agir em benefício dos interesses coletivos.

A CRFB relativiza o direito de propriedade em face da necessidade de manutenção do equilíbrio entre os demais princípios e valores consagrados constitucionalmente, passando a condicionar sua proteção jurídica ao atendimento de uma função socialmente relevante para o bem-estar da sociedade. Assim, submete o direito subjetivo do proprietário ao atendimento

dos interesses comuns e coletivos, caracterizando-se como um direito-meio, não um direito-fim.

A esse respeito, Célia Barbosa Abreu (2012, p. 622) entende que:

Nesse contexto, a Constituição passou a ocupar uma nova posição no “centro das relações de direito privado”, antes ocupado pelo Código Civil, o que se dá a partir de uma consciência da unidade do sistema e do respeito à hierarquia das fontes normativas.⁸² Foi reconhecida na doutrina a incidência dos princípios constitucionais nas relações de direito privado. ²⁹ De acordo com uma nova ordem de valores, os valores existenciais passaram a prevalecer sobre os patrimoniais e, em decorrência, diversos institutos/instituições sofreram limitações, sendo “funcionalizados ao atendimento do interesse social”: o contrato; a empresa; a propriedade; a posse; a família etc. Percebeu-se a necessidade de se repensar o próprio conceito de “sujeito de direito”, de modo a colocar a pessoa humana como ser coletivo no centro de interesses.

Destarte, importa notar que na ordem jurídica brasileira, tanto o direito de propriedade, quanto o dever desta para com o cumprimento de sua função social, têm acento constitucional⁸². A CRFB trata de forma genérica o direito de propriedade como direito fundamental previsto no inciso XXII, do artigo 5º. Por outro lado, no inciso seguinte, a Carta de Outubro impõe a necessidade de cumprimento de uma função socialmente útil como requisito para sua preservação e proteção jurídica⁸³.

Insta salientar que, em função do prestígio destinado à positivação do compromisso da propriedade com a função social, o princípio da função social da propriedade está presente de forma disseminada em diversas passagens do texto constitucional em vigor⁸⁴, gravitando em torno de três pilares: o social, o econômico e o ambiental.

No que diz respeito ao objeto deste estudo, merece destaque a menção expressa à função social da propriedade no capítulo destinado à ordem econômica nacional. Sob o viés econômico, o artigo 170, da CRFB, refere-se expressamente, no inciso III, à função social da

⁸² Analisando a estrutura o direito de propriedade no direito brasileiro, José Marcelo Ferreira Costa (2004, p. 55-56) conclui que ocorreria uma virada em relação à sua localização na estrutura do direito. Isso porque em virtude do regime jurídico da propriedade ostentar índole flagrantemente constitucional, este necessariamente teria sido englobado pelo Direito Público. De acordo com o entendimento do autor, em sendo assim, ao Direito Privado restaria apenas disciplinar as relações jurídicas concernentes à propriedade que se desenrolassem exclusivamente no âmbito de particulares. Na doutrina pátria Celso Antônio Bandeira de Mello (1984, p. 39-45) e Adilson Abreu Dallari (1995, p. 101) defendem posição semelhante.

⁸³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXII – é garantido o direito de propriedade; XXIII – a propriedade atenderá à sua função social;

⁸⁴ A esse respeito, destacam-se na Constituição de 1988 os artigos: art.5º, art. 156, XXII; art.170, III; art.182, §2º; art.184, art. 185 e art. 186. Interessante notar que apesar das previsões constitucionais, no Código Civil de 2002, a única menção ao princípio da função social da propriedade consta do parágrafo único do artigo 2.035 do CC.

propriedade como um dos princípios que devem nortear a ordem econômica nacional. Com isso, a Constituição de 1988 atrela o desenvolvimento econômico da nação ao atendimento da função social do direito de propriedade, rechaçando, a contrário senso, que a saúde da economia brasileira venha ser utilizada como justificativa para a utilização desarrazoada e antissocial da propriedade privada.

Interessante notar, que no inciso VI, do artigo 170 da CRFB a preservação do meio ambiente também está arrolada como princípio da ordem econômica. Neste sentido, os constituintes expressamente relacionaram o desenvolvimento econômico do país à observância dos deveres de atendimento da função social pela propriedade (art. 170, III) e de preservação do meio ambiente (art. 170, VI). Desse modo, o artigo 170 da CRFB contribuiu para a afirmação da estreita relação entre o exercício do direito de propriedade e o princípio do desenvolvimento sustentável, devendo este atuar, ao mesmo tempo, como vetor e objetivo daquele. Uma interpretação que prestigia a coerência do texto constitucional que vincula o cumprimento da função social à proteção do meio ambiente, ambos princípios conformadores da ordem econômica nacional⁸⁵.

De acordo com esse entendimento, Ingo Sarlet e Thiago Fensterseifer (2012, p.146) afirmam que, à luz da hermenêutica do art.225 da Constituição Federal,

responsabilidade pela tutela ecológica, portanto, não incumbe apenas ao Estado, mas também os particulares (pessoas físicas e jurídicas), os quais possuiriam, para além do direito a viver em um ambiente sadio, deveres para com a manutenção do equilíbrio ecológico.

Com clareza solar, Antônio Herman Benjamin (2007, p.92) afirma que:

A ecologização da Constituição, portanto, teve o intuito de, a um só tempo, instituir um regime de exploração limitada e condicionada (= sustentável) da propriedade e agregar à função social da propriedade, tanto urbana como rural, um forte e explícito componente ambiental. Os arts. 170, VI, e 186, II, da Constituição brasileira, inserem-se nessa linha de pensamento de alteração radical do paradigma clássico da exploração econômica dos chamados bens ambientais. Com novo perfil, o regime da

⁸⁵ Considerando a relação entre a ordem econômica constitucional positivada no art.170 da CRFB e o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado no art.225 da Constituição, Cristiane Derani (2008, p. 57-58) reconhece uma finalidade comum que une os dispositivos. Para a autora, o objetivo de proporcionar uma vida digna e de qualidade aos cidadãos é comum entre o direito econômico e o direito ambiental. Em suas próprias palavras: “Direito econômico e ambiental não só se interceptam, como comportam, essencialmente, as mesmas preocupações, quais sejam: buscar a melhoria do bem-estar das pessoas e a estabilidade do processo produtivo. O que os distingue é uma diferença de perspectiva adotada pela abordagem dos diferentes textos normativos”.

propriedade passa do direito pleno de explorar, respeitado o direito dos vizinhos, para o direito de explorar, só e quando respeitados a saúde humana e os processos e funções ecológicas essenciais

No que diz respeito ao bem-estar dos cidadãos, considerando que, de acordo com o art. 225, da CRFB, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito de todos, é essencial à sadia qualidade de vida humana, fica evidente que a preservação do meio ambiente é um dos vetores da política de desenvolvimento nacional. Sendo assim, o desenvolvimento urbano deve observar parâmetros e diretrizes sustentáveis, que garantam um “mínimo de qualidade ambiental” necessária a manutenção do bem-estar das populações urbanas⁸⁶.

Fica claro, portanto, que além de seu caráter eminentemente econômico, a propriedade, seja ela urbana (art. 182 e 183 da CRFB) ou rural (art. 184 a 191, da CRFB)⁸⁷ deve cumprir funções ambientais, pois, como a Constituição de 1988 prescreve a responsabilidade de todos, Estado e sociedade civil, quanto à manutenção do equilíbrio ecológico necessário à preservação de condições ambientais mínimas que garantam o direito à existência digna das gerações – umbilicalmente ligado ao direito à vida -, para a manutenção da coerência interna do texto constitucional, é preciso reconhecer que o dever de preservação do meio ambiente conforma a noção da função social da propriedade.

Edis Milaré (2009, p. 832) afirma que, de acordo com o texto da Constituição em vigor, a propriedade privada só será digna de proteção jurídica caso observe o compromisso com a preservação ambiental e a adequada utilização dos recursos naturais.

Nesta senda, está plenamente justificada a conclusão de que, no Brasil, com fundamento na existência de um direito-dever de preservação do meio ambiente, além do compromisso com a função social, a propriedade também deve atender a uma função ambiental ou ecológica autônoma, cujo cumprimento se impõe, sob pena de perversão de seus fins, e conseqüentemente da perda da legitimidade para a utilização dos seus atributos.

⁸⁶ Insta salientar que a legislação infraconstitucional corrobora a responsabilidade ambiental da propriedade privada. Nesse sentido, o §1º, do artigo 1.228 do Código Civil brasileiro estabelece 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.

⁸⁷ Importa notar que a função ambiental da propriedade rural não exige qualquer esforço exegético, pois no artigo 186, a Constituição Federal é clara ao afirmar que “art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: (...) II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; (...)”

Dito isto, cumpre analisar as disposições constitucionais específicas sobre a função social da propriedade urbana.

O parágrafo 2º, do artigo 182 da CRFB (BRASIL, 1988) afirma peremptoriamente que “A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor”. Com efeito, no que tange ao cumprimento da função social, a Constituição de 1988 estabeleceu um regime próprio para as propriedades urbanas⁸⁸.

Ressalte-se que, considerando que a função social da propriedade qualifica a relação entre o titular do domínio e o bem de acordo com os interesses públicos considerados relevantes, o regime jurídico da função social da propriedade urbana fundamenta-se na preservação do bem-estar dos cidadãos.

Conforme a redação do §2º, do artigo 182 da CRFB, a propriedade urbana é instrumento de viabilização específico da “ordenação da cidade”.

Antônio Hermann Benjamin (1997, p.14) ressalta que nesse intento poderá o Poder Público valer-se tanto de imposições negativas, que implicam ordens de não fazer para o proprietário, quanto imposições positivas, que determinam o dever de agir do titular do domínio através de prestações positivas direcionadas ao cumprimento da função de contribuir para a ordenação do espaço urbano.

Corroborando esse entendimento o §4º, do artigo 182 da CRFB estabelece que o desatendimento da função social pelo proprietário ao deixar de dar destinação útil a imóvel urbano, pode levar, desde o parcelamento e a edificação compulsórios até à desapropriação de imóvel urbano. Ou seja, a violação ao dever com a função social tanto pode decorrer da falta de uma atuação positiva destinada a conferir uma efetiva utilização do bem, quanto do descumprimento de ordem administrativa que determine compulsoriamente o parcelamento ou a edificação do terreno⁸⁹.

⁸⁸ Uma inovação, posto que nas constituições anteriores, a preocupação com o dever de atendimento à função social restringia-se às propriedades rurais. Importa notar que em relação à relativização do direito de propriedade, a Constituição de 1988 só explicitou interpretação já consagrada à luz do paradigma constitucional de 1967, que no artigo 157, III, já reconhecia a função social da propriedade privada como princípio da ordem econômica (BRASIL, 1967). Da mesma forma, o ordenamento infraconstitucional anterior a 1988 também já reconhecia a função social da propriedade como princípio vetor do exercício legítimo dos poderes inerentes ao domínio. Um exemplo é o Estatuto da Terra (Lei nº 4.504/64) que no §1º, do seu artigo 2º estabelece critérios para a aferição do cumprimento da função social da propriedade da terra.

⁸⁹ Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. (...) § 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: I -

Como se pode notar, o compromisso constitucional da propriedade urbana com a função social é uma ferramenta para a ordenação do território urbano. Ou seja, em eventual situação de conflito entre o exercício do direito de propriedade e as normas de ordenação urbana, são estas últimas que devem prevalecer, posto que o regime constitucional em vigor só confere proteção à propriedade que atenda as exigências fundamentais de ordenação da cidade.

Note-se que o *caput* do artigo 182 da CRFB aponta dois objetivos para a política de desenvolvimento urbano: ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Sendo assim, considerando que a propriedade confere ao seu titular faculdades de usar, gozar e dispor inerentes ao domínio sobre a coisa, na linha da lição de Orlando Gomes (1999, p. 107), a vinculação da propriedade urbana à função social de acordo com o artigo 182 da CRFB autoriza o Estado, em nome dos objetivos acima expostos, a vedar ou condicionar o exercício em certo grau às faculdades do domínio, a impor determinados comportamentos.

Acerca do conteúdo do dever fundamental ligado à propriedade privada, Fabio Konder Comparato (1997) afirma que especificamente em relação à propriedade do solo urbano (assim como em relação à propriedade rural) “a Constituição brasileira explicita-o como sendo a adequada utilização dos bens, em proveito da coletividade”. Interpretando as palavras de Comparato, é possível fazer duas deduções. A primeira, que a propriedade só cumpre sua função social quando é exercida em benefício da coletividade. Em segundo lugar, que ao referir-se à adequação, o autor relativiza a extensão do dever de acordo com condições específicas sociais, culturais e de espaço e tempo que o conformam.

Insta salientar apesar de seu esteio constitucional, a regulamentação da função social da propriedade urbana brasileira está normatizada na Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, o Estatuto da Cidade (BRASIL, 2001). De acordo com o parágrafo único, do artigo 1º, do Estatuto da Cidade o uso da propriedade urbana deve se dar em benefício “do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental”.

Por sua vez, o artigo 2º, do estatuto afirma que “o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade” e da prosperidade urbana pressupõe a observância das diretrizes que elenca, dentre as quais merecem destaque:

parcelamento ou edificação compulsórios; II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Art. 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;

(...)

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

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

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

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

a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;

b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;

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

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

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

f) a deterioração das áreas urbanizadas;

g) a poluição e a degradação ambiental;

h) a exposição da população a riscos de desastres. (Incluído dada pela Lei nº 12.608, de 2012)

(...)

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

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

(...)

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

(...)

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

XVII - estímulo à utilização, nos parcelamentos do solo e nas edificações urbanas, de sistemas operacionais, padrões construtivos e aportes tecnológicos que objetivem a redução de impactos ambientais e a economia de recursos naturais. (Incluído pela Lei nº 12.836, de 2013)

XVIII - tratamento prioritário às obras e edificações de infraestrutura de energia, telecomunicações, abastecimento de água e saneamento. (Incluído pela Lei nº 13.116, de 2015)

Sendo assim, é possível afirmar que os artigos 1º e 2º do Estatuto da Cidade, dentro do espectro inaugurado pela Constituição Federal no artigo 182, especificam as diretrizes que autorizam a intervenção do Estado sobre a propriedade privada urbana.

Com base em tal afirmativa, José Afonso da Silva (2010, p. 75) defende que a propriedade urbana cumpre sua função social quando realiza funções urbanísticas propiciando “habitação (moradia), condições adequadas de trabalho, recreação e circulação urbana”, pois estas seriam, em resumo, as funções sociais da cidade.

A partir dessa constatação, o regime jurídico destinado à propriedade urbana autoriza concluir que, desde que amparado pelo objetivo de promover o bem-estar da população, ou o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, as normas que ordenem a ocupação e o uso do território urbano irão prevalecer sobre eventual resistência exclusivamente pautada nas manifestações do direito de propriedade.

Merece destaque, contudo, a menção expressa ao princípio do desenvolvimento sustentável no artigo 2º do Estatuto da Cidade, onde resta claro o compromisso do Estado brasileiro com o desenvolvimento sustentável das cidades, que devem, inclusive em matéria de ordenação dos respectivos territórios, garantir que o exercício do direito de propriedade se dê em bases sustentáveis.

Consequentemente, o Estatuto da Cidade acaba por qualificar o modelo de desenvolvimento que deve orientar a ordenação do território urbano e a persecução do bem-estar da população. Tendo o desenvolvimento sustentável das cidades como finalidade, é essencial que o planejamento urbano leve em consideração aspectos de sustentabilidade dos espaços público e privados.

Uma preocupação que, em tempos de crise urbana em que um número cada vez maior de cidades é impactado pelos efeitos negativos das mudanças climáticas decorrentes do fenômeno do aquecimento global, requer especial atenção do Poder Público e da sociedade.

Na forma do exposto, a repercussão do princípio da função social sobre o processo de crescimento e expansão das cidades autoriza, ou melhor, exige a ordenação do espaço urbano em bases sustentáveis que promovam os valores constitucionalmente prestigiados.

Isso porque, como dito anteriormente, a Constituição Federal declara como objetivos fundamentais simultâneos do Estado brasileiro a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), a garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II) e a promoção do bem de todos (art. 3º, IV). Considerando que a própria Constituição reconhece que o meio ambiente equilibrado é essencial para a sadia qualidade de vida da população, não se pode admitir outra interpretação do texto constitucional, a não ser aquela que imponha a todos o dever de observar uma política de desenvolvimento urbano que esteja em harmonia com o meio ambiente.

A Constituição Federal afirma a responsabilidade estatal sobre a ordenação do espaço urbano no artigo 182, que determina ser atribuição do Poder Público Municipal a execução das respectivas políticas de desenvolvimento urbano. Ao fazê-lo, a CRFB dá o tom a ser adotado em nível municipal ao determinar que a política urbana deve objetivar “o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes”, conforme diretrizes gerais fixadas em lei.

A lei geral a qual a Constituição Federal se refere é o Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257, editada pelo Congresso Nacional em 10 de julho de 2001, que, regulamentando os artigos 182 e 183 da CRFB estabelece as diretrizes gerais da política urbana nacional.

Assim, desde o abandono do conceito liberal de propriedade privada, o seu exercício deixou de ser limitado exclusivamente por restrições impostas em decorrência das posturas de vizinhança. Ao assumir o papel de gestor do espaço urbano, o Estado passou a intervir na propriedade privada a partir de normas de natureza administrativa. Como visto, a partir desse momento, surgiram regulamentos edificatórios como expressão do poder de polícia urbana estatal.

Toda essa transformação no conceito de propriedade repercutiu diretamente sobre o exercício das faculdades do domínio. Dentre todas, sem sombra de dúvida, aquela que sofreu o maior revés que foi o direito de construir do proprietário de imóvel. Note-se que em se tratando de bem imóvel, o direito de construir sobreleva-se como um dos mais importantes reflexos do direito de propriedade, posto que construir é a forma natural que possui o proprietário para auferir as vantagens da sua propriedade.

Considerado uma dentre as faculdades inerentes ao domínio, o direito de construir foi durante séculos exercido sem a supervisão estatal. Sendo assim, a instituição dos regulamentos administrativos acerca da matéria determinou seu condicionamento aos interesses públicos e dos vizinhos, dentre os quais está o direito a desfrutar de um meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, CRFB).

Logo, a aceitação de tais fundamentos, associada à constatação de que as experiências passadas em matéria de gestão do processo de urbanização à luz das leis do mercado não conduziram à proteção concreta do patrimônio ambiental, as restrições estatais ao exercício das faculdades do domínio exsurtem como alternativas para à proteção do meio ambiente e adaptação das cidades aos efeitos das mudanças climáticas.

Nesse sentido, o Direito de Construir revela-se um ponto nevrálgico, posto que, além do apelo econômico que ostenta, quando exercido em descompasso com os ditames da função

social urbana representa um grave risco para a preservação da qualidade de vida nas cidades, especialmente em relação à pretensão quanto à efetivação do direito às cidades sustentáveis.

3.2. O direito de construir na ordem jurídica brasileira

O conceito clássico do direito de construir, no latim *ius aedificandi*, adotado pelo ordenamento e pela doutrina brasileiros, com grande influência da tradicional perspectiva lusitana acerca do tema, era considerado como uma dentre as faculdades do direito de propriedade. Especificamente como uma manifestação dos direitos que assistem ao proprietário de usar, gozar e dispor da coisa sobre seu domínio, que o autorizariam a modifica-la em seu benefício por meio de construções ou edificações⁹⁰.

Reconhecendo no *ius utiendi* como fundamento do direito de construir, Cláudio Monteiro (2010, p. 140) aduz que:

A faculdade de uso implica, no entanto, a atribuição ao titular do direito de todos os poderes fácticos necessários à utilização regular da coisa, incluindo o poder de realizar as obras destinadas a assegurar as condições materiais adequadas a essa utilização.

É evidente que, enquanto actividade material, a construção não é em si mesmo uma forma de uso da coisa, mas o direito de construir, dentro dos limites do necessário para assegurar aquela finalidade, decorre directa e imediatamente daquela faculdade.

O direito de disposição da coisa que lhe pertence também é um dos fundamentos do direito de construir, pois ínsito ao direito de disposição está o de transformação. Esse entendimento se justifica à medida que a transformação implica alterar a coisa em sua forma e substância, razão pela qual para construir é preciso estar na posse do poder de dispor (MONTEIRO, 2010, p. 145-146).

Todavia, embora haja quem vislumbre na faculdade de gozo ou fruição fundamentos para o direito de construir, não parece ser este o melhor entendimento. Conforme a doutrina civilista, o direito de fruição é aquele que autoriza o proprietário a retirar da coisa seus frutos naturais ou civis. Sendo assim, uma vez que as construções não são frutos naturais, por não serem produtos da natureza, tampouco frutos civis, vez que não refletem a exploração

⁹⁰ José Afonso da Silva (2010, p. 394) define as faculdades que integram o conceito do direito de propriedade da seguinte forma: I - *direito de fruição*, pelo qual o proprietário pode tirar da sua propriedade todas as vantagens que ela possa dar, e abrange (a) o *direito de uso da coisa*, empregando-a na destinação que melhor lhe pareça; (b) o *direito de ocupação*, que corresponde ao uso da propriedade em toda sua extensão, profundidade e altura (CC, art. 1.229); II — *direito de modificação* (ou transformação), consistente na faculdade de modificar ou alterar, por qualquer maneira, no todo ou em parte, e até de destruir, a substancia da coisa própria; III — *direito de alienação*, consistente em o proprietário poder alienar sua propriedade, por qualquer dos meios por que pode ser adquirida.

econômica da coisa, acompanhamos o entendimento de Cláudio Monteiro (2010, p. 143), para quem o direito de construir é reflexo apenas das faculdades de usar e dispor das coisas⁹¹.

Cumprе ressaltar que o fato de o direito de construir não constar de forma expressa e autônoma no rol de direitos reais insculpido no artigo 1.225 do Código Civil poderia ensejar a conclusão de que o *ius aedificandi* teria natureza de direito pessoal. Entretanto, haveria um erro de premissa em nesse raciocínio, pois os direitos pessoais são assim denominados em função de possuírem um sujeito passivo fixo e determinado, diferentemente do que ocorre com o direito de construir, que decorre do relacionamento direto com a propriedade sobre determinada coisa.

Por outro lado, a significativa transformação do conteúdo do direito de propriedade induziu muitos autores brasileiros a sustentar que o direito de construir não seria inerente ao direito de propriedade⁹². Embora não seja este o entendimento que prevalece, é justo que, ao menos sejam enfrentados seus argumentos. Primeiramente, porque o princípio da função social teria redefinido o direito de propriedade, sendo que um dos efeitos produzidos teria sido o destacamento do direito de construir. Em segundo lugar, com a determinação de que a política urbana deve seguir as diretrizes traçadas no plano diretor municipal, teria sido esvaziado o conteúdo do direito de construir do proprietário, que passaria a estar submetido ao alvedrio das definições do plano diretor local (CORREIA, 2006, p. 314). Todavia, apesar do brilhantismo daqueles que sustentam tal entendimento, como se verá a seguir, não é este que deve prevalecer.

Atualmente, a essência do direito de construir no ordenamento jurídico brasileiro está insculpida entre os artigos 1.299 e 1.313 do Código Civil, dentro do capítulo destinado aos direitos de vizinhança.

O artigo 1.299 do Código Civil determina que “o proprietário pode levantar em seu terreno as construções que lhe aprouver, salvo o direito dos vizinhos e os regulamentos administrativos”.

Importa notar, que interpretada a norma do artigo 1.299 do Código Civil em consonância com a norma positivada no artigo 1.228, segundo a qual “o proprietário tem a

⁹¹ No mesmo sentido, José Afonso da Silva para quem “Veja-se, pois, que a *edificabilidade* não é algo de natural aos terrenos. O que é natural a eles é a produção das chamadas riquezas naturais. A edificabilidade é algo que surge com a ordenação urbanística do solo. É algo novo, acrescido, criado pelos planos e normas urbanísticos, por mais elementares que sejam. *Edificabilidade* é qualificação legal que se atribui a algum terreno urbano. Essa qualificação é que possibilita ao proprietário exercer a faculdade de construir em terreno urbano. Sem ela a faculdade não existe”.

⁹² Por todos: Fernando Alves Correia (2006).

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”, faz transparecer que no Brasil o *ius aedificandi* seria um atributo natural do direito de propriedade⁹³.

Corroborando esse entendimento, segundo o qual o direito de construir é inerente ao direito de propriedade, Francisco Eduardo Loureiro (2010, p.1306) afirma que o direito de construir “consagra o exercício de dois direitos inerentes ao domínio, quais sejam, os de o dono usar e fruir o imóvel de sua propriedade, dele extraindo seu proveito”. É reflexo da positivação das faculdades ínsitas ao direito de propriedade, que autorizam ao proprietário explorar economicamente a coisa.

Hely Lopes Meirelles (1996, p. 27) defende que:

Desde que se reconhece ao proprietário o poder legal de usar, gozar e dispor dos seus bens (Código Civil, art. 524), reconhecido está o direito de construir, visto que no uso, gozo e disponibilidade da coisa se compreende a faculdade de transformá-la, edifica-la, beneficiá-la, enfim, com todas as obras que lhe forneçam a utilização ou lhe aumentem o valor econômico⁹⁴.

O entendimento de que o direito de construir é insito ao direito de propriedade também encontra lastro no artigo 1.229 do Código Civil, uma vez que ao declarar que “a propriedade abrange o espaço aéreo e o subsolo correspondentes, em altura e profundidade úteis ao seu exercício” o Código estaria reconhecendo o direito de edificar do proprietário.

Cumprе ressalvar a posição de José Afonso da Silva (2010, p. 84), para quem a faculdade de construir não integra o direito de propriedade, justificando seu entendimento ao afirmar que:

Em primeiro lugar vem à ideia de que a faculdade de construir não é propriamente inerente ao direito de propriedade do terreno; só o será, mesmo no nosso sistema, em relação aos terrenos com destino urbanístico preordenado a edificação, valendo dizer que o direito de construir nasce com a ordenação urbanística qualificadora de determinado terreno como edificável. Em segundo lugar, perdurara essa inerência, mesmo em tal caso, se não ocorrer um interesse público que, fundado legitimamente no princípio da função social da propriedade, declare imodificável determinado terreno. A questão do cabimento, ou não, de indenização é problema que se averigua com base em outros fundamentos, especialmente no princípio da igualdade da distribuição dos ônus e dos benefícios da atividade urbanística. Com essas limitações e que temos que aceitar, em face do direito positivo brasileiro, a tese de

⁹³ Cláudio Monteiro (2010, p. 129) destaca que este é o entendimento que prevalece na doutrina civilista portuguesa, por todos, Rui Pinto Duarte (Curso de Direitos Reais, pp. 72-77), José Alberto Vieira (Direitos Reais, pp. 337-339) e Luís Menezes Leitão (Direitos Reais, pp. 189-194).

⁹⁴ O art. 524 mencionado acima corresponde ao art. 1.228 do Código Civil em vigor (Lei nº 10.406, de 10.01.2002).

que a faculdade de construir é inerente ao direito de propriedade do terreno no âmbito urbanístico.

Vale dizer que em relação ao direito de construir, a regra no ordenamento jurídico brasileiro é a liberdade, sendo as restrições ao seu exercício a exceção. Tal afirmativa, no entanto, está longe de autorizar a adoção de contornos absolutos ao direito de construir do proprietário de bem imóvel, pois, assim como o próprio direito de propriedade, o *ius aedificandi* deve ser interpretado à luz dos princípios constitucionais vigentes. Sendo assim, na forma como regulamentados pela legislação infraconstitucional, em relação ao direito de construir a conveniência do proprietário de lote ou gleba urbana cederá espaço ao compromisso de preservação da qualidade de vida nas cidades.

Hely Lopes Meirelles (1996, p. 27) leciona que:

Embora amplo, o direito de construir não é absoluto, porque as relações de vizinhança e o bem-estar coletivo impõem ao proprietário certas limitações a esse direito, como, de resto, a todo direito individual, visando assegurar a coexistência pacífica dos indivíduos em sociedade.

Corroborando esse entendimento, José Afonso da Silva (2010, p. 81) sustenta que:

A figura jurídica do destino dos terrenos urbanos e o princípio da função social da propriedade condicionam e informam o entendimento da faculdade que se acha inscrita no art. 1.299 do CC, faculdade que se habituou denominar “direito de construir. (...) Quando se fala em “direito de construir” - ou, no sentido mais estrito, em “direito de edificar em solo urbano” - , o texto do art. 1.299 do CC terá que ser interpretado, tendo em vista as profundas transformações não só da realidade urbana, mas especialmente das normas constitucionais sobre o regime da propriedade. Sobretudo, não se pode dar a expressão “direito de construir”, ou “direito de edificar”, o sentido de um direito subjetivo que, *inabstracto*, caiba ao proprietário do terreno. O que o texto, em verdade, confere a este é uma simples faculdade, que, como qualquer faculdade, se define - na lição de Paul Roubert - como “possibilidade legal de opção em vista da criação de uma situação jurídica”.

Assim, prevalece que, embora a liberdade quanto à utilização do potencial construtivo dos imóveis seja a regra, sua limitação é admitida desde que por expressa disposição de lei ou de regulamentos administrativos, e justificadas pela necessidade de preservação da harmonia nas relações de vizinhança ou no bem-estar coletivo.

Por essa dupla subordinação, não há consenso na doutrina acerca da natureza das normas que se referem ao direito de construir. Considerando apenas o disposto no Código Civil, emerge um aspecto claramente privado, o que permitiria, à primeira vista, enquadrá-las como pertencentes ao direito privado. Contudo, é evidente que o direito de construir está sujeito a um regime jurídico complexo do qual também fazem parte normas de direito

público. Quando consideradas em destaque as normas que disciplinam o seu exercício, percebe-se uma forte inflexão ao direito público, especialmente dos direitos administrativo, ambiental e urbanístico.

Portanto, a interpretação do direito de construir deve compreender que verdadeiro limite da liberdade de construir está no uso nocivo da propriedade, que se afere objetivamente no desrespeito ao direito dos vizinhos e às prescrições administrativas sobre a construção, não sendo admissível que o proprietário exceda na fruição dos seus direitos.

No que concerne à obrigação de observar os direitos de vizinhança, Hely Lopes Meirelles (1996, p. 31) afirma que o ordenamento jurídico brasileiro adota como critério para a identificação do uso nocivo do direito de construir a teoria da normalidade. De acordo com o autor, o exercício do direito de construir deve ser considerado normal quando o proprietário dele se vale sem lesionar os direitos dos seus vizinhos, considerado em sua “destinação, extensão, intensidade e oportunidade, aferíveis pelos padrões locais e comuns de utilização do imóvel e de ocupação do bairro”. Com isso, fica claro que o conceito de uso anormal é relativo, variando de acordo com as “peculiaridades da localidade, a destinação do prédio, as condições de lugar e tempo, a natureza da atividade ou da emissão”.

Não atoa no código civil brasileiro (BRASIL, 2002), o direito de construir está disciplinado em uma das seções que compõem o capítulo destinado aos direitos de vizinhança. Sob esse aspecto sobleva-se a faceta privatista do direito de construir que deve adequar-se às disposições do Código Civil que fixam os contornos mínimos dos regulamentos de vizinhança⁹⁵.

Dessa forma poderá ser impugnado pelo vizinho a construção que exceder os padrões de uso comum, ou normal, da propriedade, posto que o direito de construir só é defensável quando dentro de um espectro de normalidade.

Nesse sentido, de forma geral, sob o aspecto da proteção dos direitos dos proprietários vizinhos, as normas positivadas no código civil materializam-se como disposições que impõem limitações negativas ao direito de construir de quem possa, eventualmente, com suas edificações gerar prejuízo a outrem.

O segundo limite ao direito de construir positivado no artigo 1.299 são os “regulamentos administrativos”. Tal expressão não deve ser interpretada literalmente, pois, esta não exclui a possibilidade de que outras espécies de atos normativos imponham restrições

⁹⁵ Fala-se em contornos “mínimos” porque nada impede que a legislação municipal, como reflexo da competência legislativa pautada na predominância do interesse local, imponha regras mais rigorosas em benefício da proteção da saúde, da segurança e do sossego nas relações de vizinhança.

ao direito de construir. Ressalte-se que, como ensina Hely Lopes Meirelles (1996, p. 37-39), não é qualquer regulamentação administrativa que está autorizada a reprimir o exercício do direito de construir, mas sim, apenas aquelas que objetivem os superiores interesses da coletividade e o bem-estar da população.

Ressalte-se que, dada à amplitude dos conceitos de interesses da coletividade e bem-estar da população, Hely Lopes Meirelles (1996, p. 38) reconhece que todas as entidades estatais têm atribuição em potencial para estabelecer restrições ao direito de construir sobre este fundamento. Assim, é correto afirmar que o direito de construir está sujeito a limitações emanadas da União Federal, dos Estados, do Distrito Federal e do Município, a depender da incidência do espectro de atribuições de cada um dos níveis da federação.

Em função dessas condicionantes do exercício do direito de construir, José Afonso da Silva (2010, p. 82) entende que o artigo 1.299 do Código Civil confere ao proprietário apenas uma “faculdade de construir”, ou seja, uma “prerrogativa condicionada” subordinada às condições que o direito objetivo lhe impõe.

Logo, são condicionantes da “faculdade” de construir além dos direitos dos vizinhos e dos regulamentos administrativos, os princípios que, como a função social da propriedade urbana, delimitam-no em benefício dos interesses da coletividade.

Nesse contexto, dentre os princípios que fundamentam a imposição de restrições ao uso da propriedade urbana, o princípio do desenvolvimento sustentável se destaca como vetor interpretativo para a promoção dos limites do exercício legítimo do direito de construir pelo proprietário de imóveis urbanos.

Sendo assim, torna-se essencial a identificação dos instrumentos jurídicos aptos a atuar como ferramentas para garantir que as construções sejam executadas de forma a contribuir para o desenvolvimento sustentável das cidades brasileiras.

3.3. A disciplina do direito de construir como instrumento do desenvolvimento sustentável do espaço urbano

Conforme demonstrado até aqui neste estudo, o Estado brasileiro tem um evidente compromisso com o desenvolvimento sustentável da nação. Um mandamento constitucional que inevitavelmente se impõe sobre os mais variados aspectos da vida urbana nas cidades brasileiras.

Consequentemente, a interpretação do direito de construir à luz do princípio do desenvolvimento sustentável é algo que traduz a responsabilidade do Poder Público e da

iniciativa privada quanto à manutenção de um mínimo de qualidade ambiental no presente e para as gerações futuras.

As limitações administrativas que, tradicionalmente têm sido utilizadas pelo Poder Público como instrumento para a tutela dos mais variados interesses da coletividade, apresentam-se como ferramentas alternativas para a racionalização do direito de construir à necessidade de adaptar as cidades aos efeitos das mudanças climáticas.

3.3.1. As restrições ao direito de construir: disciplina administrativa à luz do princípio do desenvolvimento sustentável

A Constituição Federal autoriza a intervenção do Estado sobre a propriedade privada. Tal afirmação se sustenta no fato de que ao mesmo tempo em que o texto constitucional consagra o direito de propriedade (artigo 5º, XXII, CRFB), condiciona seu exercício ao cumprimento da função social (artigo 5º, XXIII, CRFB). Especificamente em relação à propriedade urbana, a Constituição em vigor determina que o atendimento por esta da função social se verifica mediante a observância “das exigências fundamentais de ordenação da cidade expressa no plano diretor” (artigo 182, §2º, CRFB).

José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 814) ainda lembra a possibilidade de o Poder Público usar a propriedade particular no caso de iminente perigo público (artigo 5º, XXV) e a desapropriação, forma mais “draconiana” de intervenção na propriedade privada prevista em diversos dispositivos constitucionais, a exemplo dos §§ 3º e 4º do artigo 182, que dispõe especificamente sobre a desapropriação urbanística⁹⁶.

Aqui, é preciso ressaltar a lição de Criatiane Derani (2002, p.63) que distingue as privações que o dever de atendimento da função social impõe ao exercício das faculdades ínsitas ao domínio, daquelas que decorrem de limitações do uso da propriedade como reflexo da intervenção do poder de polícia administrativa na propriedade privada:

Não se trata de limitar o desfrute na relação de propriedade, mas conformar seus elementos e seus fins dirigindo-a ao atendimento de determinações de políticas públicas de bem-estar coletivo. Esse comportamento decorre do entendimento de

⁹⁶ Para José Afonso da Silva (2010, p. 75-76) a Constituição Federal prevê dois tipos de desapropriação: “Um e a *desapropriação comum*, que pode ser por utilidade ou necessidade pública ou por interesse social, nos termos dos arts. 5a, XXIV, e 182, § 32, mediante previa e justa indenização em dinheiro. O outro e a *desapropriação-sanção*, que é aquela destinada a punir o não-cumprimento de imposições constitucionais urbanísticas pelo proprietário de terrenos urbanos. Seu nome deriva, assim, do fato de que a privação forçada da propriedade, devido ao descumprimento de deveres ou ônus urbanísticos, fundados na função social da propriedade urbana, comporta a substituição da indenização em dinheiro por indenização mediante títulos da dívida pública, como se estatui no art. 182, § 4º, III.

que propriedade é uma relação com resultados individuais e sociais simultaneamente. Os meios empregados e os resultados alcançados devem estar condizentes com os objetivos jurídicos.

Para Eros Roberto Grau (1983, p. 65), por ser a função social um poder-dever, esta não pode ser compreendida como extensão do poder de polícia estatal, posto que este atua sobre a propriedade através do prisma da função social, não o contrário.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho (2012, p. 609) reconhece que:

Como decorrência da função social da propriedade, o direito consagra limites e restrições, de diversa ordem. Algumas restrições à propriedade privada têm cunho supraindividual e pressupõe a atuação estatal. Surge uma manifestação do poder de polícia para restringir a autonomia privada na fruição do direito de propriedade.

Corroborando essas lições, Maria Sylvia Di Pietro (2014, p. 133-134) o principal fundamento da intervenção do Estado na propriedade privada é o poder de polícia estatal, cujos elementos essenciais são: o subjetivo (Estado), o finalístico (interesse público) e o conteúdo (restrição à liberdade individual).

Cumprе ressaltar que em seu sentido amplo, o poder de polícia abrange tanto atividades tipicamente executivas quanto legislativas. Assim, reflete-se em diferentes mecanismos de atuação estatal. Di Pietro (2014, p. 126) diferencia em duas espécies os meios de que se utiliza o Estado para o exercício do poder de polícia:

1. atos normativos em geral, a saber: pela lei, criam-se as limitações administrativas ao exercício dos direitos e das atividades individuais, estabelecendo-se normas gerais e abstratas dirigidas indistintamente às pessoas que estejam em idêntica situação; disciplinando a aplicação da lei aos casos concretos, pode o Executivo baixar decretos, resoluções, portarias, instruções;

2. atos administrativos e operações materiais de aplicação da lei a o caso concreto, compreendendo medidas preventivas (fiscalização, vistoria, ordem, notificação, autorização, licença), com o objetivo de adequar o comportamento individual à lei, e medidas repressivas (dissolução de reunião, interdição de atividade, apreensão de mercadorias deterioradas, internação de pessoa com doença contagiosa), com a finalidade de coagir o infrator a cumprir a lei.

Nesse sentido, lastreado no exercício legítimo do poder de polícia administrativa o Estado está autorizado a, excepcionalmente, intervir na propriedade, para restringir seu caráter absoluto, exclusivo e perpétuo, para impor a supremacia do interesse público através de atos restritivos (limitações e servidões administrativas, requisição, ocupação temporária e tombamento) ou supressivos (desapropriação) do direito de propriedade.

Convém destacar com apoio na lição de Celso Antônio Bandeira de Mello (2012, p. 846-847) que em matéria de intervenção do Estado na propriedade urbana, o dever de atendimento da função social que a todo proprietário obriga, representa um fundamento específico e excepcional em relação ao poder de polícia geral do Estado. Justamente em função desse especial fundamento, o autor ressalta que, apesar de em quase a totalidade dos casos o poder de polícia administrativa ter um sentido negativo, qual seja, impõe ao particular uma abstenção, um *non facere*, em matéria de polícia urbanística há uma exceção a essa regra:

Convém dizer, entretanto, que há uma ordem de casos em que se excepciona esta característica do poder de polícia. É a que respeita ao *condicionamento do uso da propriedade imobiliária* a fim de que se conforme ao atendimento de sua função social. Enquadram-se na caracterização de leis de polícia as que imponham ao proprietário uma *atuação em prol de ajustar o uso de sua propriedade à função social*. Isto decorre não apenas do art. 5º, XXIII, da Constituição, mas, sobretudo, do art. 182, § 4º, incluso no Capítulo “Da Política Urbana”. De conseguinte, serão de “polícia administrativa” os atos infra legais previstos no § 4º dos incisos I e II do artigo citado. Através deles impõem-se ao proprietário de imóvel urbano atuações positivas, ou seja, que proceda ao parcelamento ou efetue edificação, se aia incluída no Plano Diretor do Município estiver subutilizada ou não utilizada, tudo conforme disposto na lei federal 10.257, de 10.7.2001 (Estatuto da Cidade).

Diante do quadro normativo brasileiro prevalece na doutrina que a utilização legítima pelo Estado do poder de polícia administrativa se manifesta por meio de 8 (oito) modalidades de intervenção do Estado na propriedade privada: a) as limitações administrativas, b) a ocupação temporária, c) a requisição de imóveis, d) o tombamento, e) a servidão administrativa, f) a desapropriação, e g) edificação e o parcelamento compulsórios⁹⁷.

Dentre as formas de intervenção do Estado na propriedade privada como manifestação do poder de polícia, são as limitações administrativas que mais interessam a este estudo em função da natureza que as normas instituídas para disciplinar o direito de construir ostentam.

De uma forma geral, a limitação administrativa consubstancia um mecanismo de intervenção pública na propriedade privada que se alicerça nos superiores interesses da comunidade, constituindo-se como imposições de interesses coletivos sobre os interesses

⁹⁷ Nesse sentido: José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 818); Marçal Justen Filho (2012, p. 610). Contrariamente, Maria Sylvania Di Pietro (2014, p. 132) entende serem 8 (oito) as formas de manifestação, por incluir, a “requisição de bens móveis e fungíveis. Dirley da Cunha Junior (2015, p. 417) que destaca o fato de que o art. 4º da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), relacionar como instrumentos da Política Urbana, de competência dos Municípios, outras modalidades específicas de intervenção estatal na propriedade privada urbana, a saber: zoneamento ambiental; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana – IPTU progressivo; instituição de unidades de conservação; instituição de zonas especiais de interesse social; parcelamento, edificação e utilização compulsórios; direito de preempção em favor do Poder Público municipal; demarcação urbanística para fins de regularização fundiária; e o estudo prévio de impacto de vizinhança – EIV.

particulares. Por tal razão, Hely Lopes Meirelles (1996, p. 76) ressalta sua regência pelo direito público, o que as distancia, por exemplo, das limitações ao direito de construir fundamentadas nos direitos de vizinhança.

Segundo Hely Lopes Meirelles (1996, p. 77) “limitação administrativa é toda imposição legal, gratuita, unilateral e de ordem pública condicionadora do exercício de direitos ou de atividades particulares às exigências do bem-estar social”.

Para José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 832):

Limitações administrativas são determinações de caráter geral, através das quais o Poder Público impõe a proprietários indeterminados obrigações positivas, negativas ou permissivas, para o fim de condicionar as propriedades ao atendimento da função social.

Por sua vez, Maria Sylvia Di Pietro (2014, p. 140) entende que as limitações administrativas podem ser definidas como:

Medidas de caráter geral, previstas em lei com fundamento no poder de polícia do Estado, gerando para os proprietários obrigações positivas ou negativas, com o fim de condicionar o exercício do direito de propriedade ao bem-estar social.

Marçal Justen Filho apresenta o seguinte conceito:

Limitação administrativa à propriedade consiste na restrição às faculdades de usar e fruir de bem imóvel, que dá configuração ao direito privado de propriedade, mediante ato administrativo unilateral de cunho geral.

São exemplos de limitações administrativas ao direito de propriedade citados por José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 833) as imposições da limpeza de terrenos, do parcelamento ou edificação compulsórios (obrigações positivas), mas também a proibição de construir além de determinado número de pavimentos (obrigações negativas) ou a permissão de vistorias em elevadores de edifícios e o ingresso de agentes para fins de vigilância sanitária (obrigações permissivas).

Assim, invariavelmente, o conceito de limitação administrativa deve contemplar a noção de que são obrigações de caráter geral (positivas, negativas ou permissivas) que incidem sobre o direito de propriedade de indivíduos indeterminados, em benefício de interesses públicos abstratamente considerados ligados à garantia dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Como reflexo direto da característica de serem imposições de ordem geral, a doutrina e a jurisprudência entendem que as limitações administrativas não rendem ensejo à indenização. A esse respeito, José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 835) sustenta que:

As normas genéricas, obviamente, não visam a uma determinada restrição nesta ou naquela propriedade, abrangem quantidade indeterminada de propriedades. Desse modo, podem contrariar interesses dos proprietários, mas nunca direitos subjetivos. Por outro lado, não há prejuízos individualizados, mas sacrifícios gerais a que se devem obrigar os membros da coletividade em favor desta.

Citando Rafael Bielsa, Maria Sylvia Di Pietro (2014, p. 138) destaca 3 (três) traços característicos das limitações administrativas:

- 1 . impõem obrigação de não fazer ou deixar fazer;
- 2 . visando conciliar o exercício do direito público com o direito privado, só vão até onde exija a necessidade administrativa;
3. sendo condições inerentes ao direito de propriedade, não dão direito a indenização.

De forma geral, podem ser apontadas como características das limitações administrativas: a) fundamento no poder de polícia administrativa do Estado; b) o objetivo de defender interesses coletivos abstratamente considerados; c) imposição de obrigação positivas, negativas ou permissivas através de normas gerais e abstratas; d) objetivo de harmonização do direito privado e particular do proprietário aos interesses públicos da coletividade; e) não implica, em regra, direito à indenização.

As lições de Celso Antônio Bandeira de Mello (2012, p. 849) complementam o exposto ao destacar que as limitações administrativas têm por finalidade evitar a ocorrência de um dano social através do ajustamento das potenciais formas de utilização da propriedade à tutela do bem comum, vedando ao proprietário sua utilização em contrariedade ao interesse público.

No que diz respeito à natureza jurídica das normas que emanam as limitações administrativas de forma geral, José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 834) entende que estas podem derivar tanto de leis, como de atos administrativos normativos. Nesse caso é relevante apenas que sejam normas gerais, ou seja, não destinadas à imóveis específicos. Com isso, o universo de destinatários das limitações administrativas caracteriza-se por ser indeterminado. Assim, para o referido autor, as limitações administrativas têm natureza de “atos legislativos ou administrativos de caráter geral, que dão o contorno do próprio direito de propriedade”

Corroborando o entendimento acima, José Afonso da Silva (2010, p. 394) ensina que as restrições urbanísticas são “limitações impostas às faculdades de fruição, de modificação e de alienação da propriedade, no interesse da ordenação do território”, sendo, na verdade, condições positivadas para o exercício legítimo de tais faculdades.

Nesse cenário, a ordenação do espaço urbano é um dos fundamentos para a imposição de limitações administrativas. Nesse sentido, José Afonso da Silva (2010, p. 82-83) reconhece expressamente a legitimidade de intervenções estatais sobre a propriedade urbana através de limitações de caráter urbanístico. Nas palavras do referido autor:

Além dessas possibilidades, cabe ainda referir condicionamentos urbanísticos ao direito de construir, classificados como *limitações urbanísticas*, que consistem em condicionamentos referentes ao *uso*, de acordo com leis de zoneamento que predeterminam categorias de usos admissíveis em cada área (zona residencial, industrial, institucional etc.); a *ocupação do terreno*, que diz respeito à implantação da casa ou edifício no lote, visando a favorecer a estética urbana e assegurar a insolação, a iluminação e a ventilação dos compartimentos da edificação e dos imóveis vizinhos, mediante a aplicação de *índices urbanísticos*, a saber: *coeficiente de aproveitamento* (relação entre metros quadrados do lote e área de edificação nele admissível), *taxa de ocupação* (projeção horizontal da edificação no lote), *recuos* (afastamentos da edificação das fronteiras do lote), *gabarito* (altura e volume edificável); a *circulação*, mediante fixação de *alinhamento* e *nivelamento*; e, finalmente, as *características arquitetônicas* (estabelecimento de modelos de assentamento urbano, com aplicação do chamado “zoneamento arquitetônico”).

Importa notar, que dentre os exemplos acima listados por José Afonso, destacam-se aqueles que implicam restrições ao direito de construir dos proprietários de imóveis urbanos. Na linha do exposto pelo referido autor, o Poder Público poderia, desde que em vista de tutelar a ordenação do espaço urbano, intervir diretamente sobre o direito de construir de terceiro.

Todavia, não é qualquer interesse que autoriza a instituição de limitações ao direito de construir do proprietário de imóvel urbano. Quanto aos interesses públicos que as limitações administrativas de natureza urbanística podem legitimamente defender, Maria Sylvia Di Pietro (2014, p. 139) leciona que além da segurança, da salubridade, da estética e da defesa nacional, “qualquer outro fim em que o interesse da coletividade se sobreponha ao dos particulares”. Sendo assim, natural que o Poder Público utilize tal instrumento como ferramenta para a promoção da sustentabilidade urbana.

Saliente-se que o desenvolvimento sustentável das cidades é um direito garantido pela ordem jurídica brasileira, fruto de um compromisso normativo do Estado brasileiro com as cidades sustentáveis, expressamente reconhecido no inciso I, do artigo 2º, do Estatuto da Cidade que menciona expressamente o direito a “cidades sustentáveis”, ou seja, cidades que

prezem pela qualidade de vida dos seus cidadãos e comprometidas com a manutenção das condições mínimas ao desenvolvimento das gerações futuras, em especial, quanto à preservação do meio ambiente e do equilíbrio do meio ambiente urbano.

Uma vez que a Constituição Federal determina que a política urbana deve voltar-se à persecução do “pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade” e do “bem-estar de seus habitantes”, as cidades precisam enfrentar as causas locais do aquecimento global, bem como adaptar suas estruturas públicas e privadas aos efeitos irreversíveis das mudanças climáticas já em curso.

Tendo em vista que embora o desenvolvimento nacional integre o rol dos objetivos da república brasileira, o fato de não ser este o único, faz com que a sua interpretação se dê à luz dos demais valores que a Constituição Federal considera relevantes.

Certo de que o conteúdo da função social da propriedade evolui conforme às demandas que surgem a partir da evolução da própria sociedade⁹⁸, diante das mudanças climáticas causadas pelo fenômeno do aquecimento global, é a cada dia mais urgente que ocorra a interação entre a garantia do desenvolvimento do urbano e o compromisso constitucional com a manutenção de uma condição ambiental mínima imprescindível à existência digna da humanidade.

Nesse contexto, o princípio do desenvolvimento sustentável configura-se como um vetor inafastável das decisões que afetam o processo de crescimento, expansão e evolução das cidades, bem como parâmetro da aferição do cumprimento da função social pela propriedade urbana.

Assim, considerando o impacto que o exercício do direito de construir sobre o ambiente urbano, revela-se essencial que este seja disciplinado à luz do princípio do desenvolvimento sustentável para garantir que este sirva como instrumento da afirmação da sustentabilidade urbana e, conseqüentemente da qualidade de vida nas cidades do futuro.

No Brasil, na forma do quadro normativo inaugurado em 1988, essas são conclusões que se impõem.

Em primeiro lugar, cumpre ressaltar a repartição da responsabilidade pela manutenção da qualidade do meio ambiente urbano entre o Estado e a sociedade. A esse respeito Tiago Rodrigues Barbosa (2010, p. 139-146):

⁹⁸ Segundo Celso Ribeiro Bastos (*apud ERENBURG, 2008, p. 151*) “O conceito de função social da propriedade não é evidenciado senão à luz das próprias evoluções por que vai passando a sociedade. Não é possível uma conceituação definitiva, acabada, pronta do que seja função social da propriedade porque são as próprias demandas e exigências sociais que, com o, vão fazer com que os requisitos para a satisfação dos seus interesses possam ser mais ou menos exigentes”.

As diretrizes e os princípios que conformam a análise dos temas do Direito Urbanístico finalmente passaram a ter assento legislativo. Com efeito, o Estatuto da Cidade, regulamentando o art. 182 e 183 da Constituição da República, delimitou os principais objetivos e finalidades que devem ser perseguidos na execução da política urbana por parte do Município. E dentro dessa base normativa um primeiro ponto que deve ser comentado pela sua aplicabilidade ao presente caso é o da cooperação entre o Poder Público e o Privado. Supera-se definitivamente – e normativamente – com o Estatuto da Cidade a crença no estatismo como fonte exclusiva de conformação do espaço urbano. Consagra-se pois, a ideia de que a cidade é dinâmica e deve ser construída em conjunto com a sociedade, tanto no que se refere à participação efetiva dos seus membros nas escolhas a serem feitas como na cooperação efetiva entre os dois âmbitos na realização de ações destinadas à melhoria do espaço urbano.

Logo, se há a responsabilidade da Administração das cidades quanto à promoção do adequado ordenamento territorial, através do planejamento e disciplinamento do uso, do parcelamento, e da ocupação do solo urbano em benefício do bem-estar e da qualidade de vida dos cidadãos (SILVA, 2010, p. 57), por outro lado, também há o dever imposto ao cidadão que o compele a participar do processo de urbanização, ora promovendo, ora se submetendo ao interesse público.

Especificamente em relação ao papel da Administração Pública na efetivação da previsão constitucional que preconiza a adoção de modelos sustentáveis de desenvolvimento, cumpre destacar seu duplo dever, o de coibir as práticas ambientalmente nocivas e o de fomentar iniciativas sustentáveis.

Assim, diante a amplitude e a extensão do impacto das atividades de edificação no território urbano das cidades brasileiras, a disciplina do direito de construir adquire fundamental importância na medida em que elas podem, a depender dos objetivos aos quais estejam orientadas, induzir ou não o desenvolvimento sustentável das cidades.

Considerando o interesse público na adaptação das cidades às mudanças do clima local, e a necessidade de estabelecer uma disciplina geral para o exercício direito de construir à luz do princípio do desenvolvimento sustentável, compete ao Poder Público estabelecer os parâmetros para o exercício legítimo do direito de construir de acordo com o interesse público.

Exatamente por terem como objetivo a imposição do atendimento aos interesses da coletividade (MEDAUAR, 2004, p. 406) as limitações administrativas despontam como instrumentos potencialmente aptos a orientar a atuação do Poder Público e da iniciativa privada no que diz respeito às formas admissíveis de utilização do *ius aedificandi*.

Por essa razão a superação do desafio de conjugar desenvolvimento urbano sustentável e conservação do mínimo existencial ambiental exige que as cidades lancem mão dos instrumentos à sua disposição para ordenar, controlar e fiscalizar as atividades desenvolvidas

em seu território. Por isso, as normas voltadas a disciplinar o exercício do direito de construir podem e devem ser utilizadas para garantir que o desenvolvimento das cidades brasileiras tenha bases sustentáveis.

3.3.2. Os limites para a utilização das restrições administrativas na disciplina do direito de construir

Segundo Maia Sylvia Di Pietro (2014, p. 140) as limitações administrativas, em geral, são reflexos do domínio eminente do Estado, manifestado de forma imperativa pelo poder de polícia do ente da federação sobre o qual recai a atribuição de tutelar determinado bem jurídico.

Com esse fundamento, Odete Medauar (2004, p. 406) defende que é dever do Poder Público limitar as faculdades de uso, ocupação e modificação da propriedade, para atendimento do interesse público na ordenação do espaço urbano, independentemente de ser através de imposições de fazer, se abster de algo ou de deixar fazer.

Celso Antônio Bandeira de Mello (2012, p. 920) também defende a possibilidade de imposições de caráter positivo para a tutela do ordenamento urbano:

Embora seja característico das limitações administrativas apenas impor deveres de abstenção, não se pretendendo por meio delas captar dos particulares atuações positivas, em nosso Direito Constitucional ha uma exceção notável, e que se constitui em candente expressão do art. 170, III, onde se impõe o princípio da *função social da propriedade*. Esta, na conformidade do art. 5a, XXIII, *cumprira sua função social*, em cujo nome o proprietário e obrigado a prepor seu imóvel a uma função socialmente útil, seja em área urbana, seja em área rural. No espaço urbano, o titular de imóvel sito em área incluída por lei específica no Plano Diretor e que esteja não edificado, subutilizado ou não utilizado poderá, a teor do art. 182, § 4º, por força do aludido princípio, ser compelido pelo Município, nos termos da lei federal, a promover seu adequado aproveitamento, pena de se as sujeitar, sucessivamente a: (a) parcelamento ou edificação compulsória; (b) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; e (c) desapropriação paga mediante títulos da dívida pública, com prazo de resgate ate 10 anos, assegurado seu valor real, em parcelas anuais e sucessivas.

Com apoio nas lições de José Afonso da Silva (2010, p. 77) podemos afirmar que o regime jurídico da propriedade urbana “é todo inspirado no princípio da função social”, conceito a partir do qual “o interesse do individuo fica subordinado ao interesse coletivo por uma boa urbanização, e que a estrutura interna do direito de propriedade e um aspecto instrumental no respeitante ao complexo sistema da disciplina urbanística”.

Por esta razão, em regra será legítima a limitação ao uso da propriedade por seu titular com o objetivo de promover o desenvolvimento sustentável das cidades.

No entanto, existem limites intransponíveis para a atuação do poder de polícia estatal manifestado nas limitações ao exercício do direito de construir. Nesse sentido, o Poder Público deve observar critérios de formais e materiais que delineiam a atuação legítima do Estado.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho (2014, p. 613) destaca que:

a imposição de medida de limitação da propriedade subordina-se à procedimentalização e são inválidas decisões desvinculadas de critérios objetivos. Uma garantia essencial reside na adoção de soluções padronizadas, consagradas por meio de normas regulamentares. Assim se passa porque apresenta essa natureza de restrição de cunho geral.

Quanto aos limites de forma, o primeiro que deve ser observado o respeito ao princípio da legalidade. Assim, a imposição de limitações administrativas para a disciplina do direito de construir, segundo Odete Medauar (2004, p. 406) por implicar restrição ao direito de propriedade, garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXII, CRFB), “as inflexões a esse direito devem ter respaldo no própria Constituição Federal ou na Lei.

Importa notar que na linha do exposto por José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 834) a observância do princípio da legalidade não impõe que as limitações administrativas estejam previstas em lei. No entendimento do autor, estas podem derivar tanto de leis, como de atos administrativos normativos. Assim, as limitações administrativas têm natureza de “atos legislativos ou administrativos de caráter geral, que dão o contorno do próprio direito de propriedade”. Nesse último caso é relevante apenas que sejam normas gerais, ou seja, não destinadas à imóveis específicos.

Corroborando esse entendimento, Marçal Justen Filho (2014, p. 611) também reconhece que as limitações podem ser manifestadas através de atos administrativos unilaterais, desde que com amparo em lei formal como exige o princípio da legalidade.

Outro limite formal para a restrição do direito de construir no espaço urbano está na competência para a sua imposição.

Dissertando sobre as limitações administrativas em geral, Marçal Justen Filho (2014, p. 613) afirma que “todas as esferas da Federação dispõem de competências para produzir limitação da propriedade”. De forma geral, a competência para a instituição de limitações administrativas acompanha a distribuição constitucional das atribuições entre as pessoas federativas (União, Estados, Distrito Federal e Município).

Contudo, em relação às limitações administrativas de caráter urbanístico, não compete a qualquer dos entes a sua instituição. Especificamente em relação à competência para a

imposição de limitações ao direito de construir do proprietário de imóvel urbano, tendo em vista que a Constituição Federal delega aos Municípios a atribuição de executar a política urbana, é de se concluir que a competência legislativa para restringir o uso da propriedade fundamentada na regulação da ocupação e do uso do território urbano é municipal.

Carvalho Filho (2014, p. 185) ressalta que:

Além da competência legislativa, as pessoas políticas dispõem de competência administrativa, que é aquela que se consubstancia através da prática de atos administrativos. O primeiro ponto a considerar é o de que toda a atividade administrativa há de ter suporte na lei, porque assim o impõe o princípio da legalidade. Sendo assim, a competência administrativa estará condicionada à competência para legislar sobre a matéria. Se o Município, para exemplificar, tem competência para legislar sobre restrições à atividade de construção (que implica modo interventivo na propriedade), terá, *ipso facto*, competência para praticar os atos administrativos necessários à execução da lei que editou.

Não basta, contudo, que sejam respeitados os requisitos formais, posto que há elementos materiais que devem ser igualmente observados.

Em primeiro lugar, a vinculação do ato limitativo ao atendimento do interesse público na ordenação do espaço urbano. Cumpre ressaltar que os interesses privados podem sim autorizar a limitação do direito de construir, mas apenas sob a ótica dos direitos de vizinhança, pois, com fundamento no exercício do poder de polícia urbanística, as limitações ao direito de construir pressupõem a tutela de interesse público relevante.

O princípio da proporcionalidade é outro limite para a imposição de limitações ao direito de construir. Marçal Justen Filho (2014, p. 609) reconhece que, assim como as liberdades, os direitos devem ser exercidos pelos particulares de acordo com os ditames do princípio da proporcionalidade, pois, “as limitações estatais impostas ao gozo pelos particulares de suas liberdades também se orientam pelo mesmo princípio”. Nesse sentido, o autor conclui que

a função social da propriedade não gera efeitos despropositados ao absurdos, mas a ação das providências estritamente adequadas e necessárias a evitar a infração aos interesses protegidos, respeitada a substância econômica da propriedade privada.

Por fim, as limitações ao direito de construir não podem invadir o núcleo essencial do direito de propriedade. Conforme as lições de Maria Sylvia Di Pietro (2014, p. 140):

Nas limitações administrativas, o proprietário conserva em suas mãos a totalidade de direitos inerentes ao domínio, ficando apenas sujeito às normas regulamentadoras do exercício desses direitos, para conformá-lo ao bem-estar social; a propriedade não é afetada na sua exclusividade, mas no seu caráter de direito absoluto, pois o proprietário não reparte, com terceiros, os seus poderes sobre a coisa, mas, ao

contrário, pode desfrutar de todos eles, da maneira que lhe convenha, até onde não esbarre com óbices opostos pelo poder público em prol do interesse coletivo.

De acordo com Marçal Justen Filho (2014, p. 609) a fronteira entre a imposição legítima de restrição ao uso da propriedade privada e o abuso por parte do Estado está no “respeito à substância econômica da propriedade”.

Assim, a limitação pode acarretar a restrição do uso e da fruição do bem imóvel, mas de forma alguma pode implicar a supressão absoluta ou essencial das faculdades inerentes ao domínio, pois a eliminação do conteúdo econômico da propriedade descaracteriza a limitação administrativa.

Vale dizer que é justamente por não implicar a desnaturação da essência econômica do direito de propriedade que as limitações administrativas não geram o dever de indenizar. Assim, se a restrição administrativa produzir efeitos de tamanha extensão que resultem na desnaturação da propriedade privada, não se configurará uma mera limitação. Com isso surgirá direito de indenização para o proprietário. Essa situação se verificará nos casos em que a limitação produzir efeito diferenciado em face de determinadas propriedades ou acarretar a eliminação do conteúdo econômico da propriedade.

Marçal Justen Filho (2014, p. 611):

Todos estão de acordo em que uma limitação não pode ir além de restrições que preservem o substrato econômico do bem. Em outras palavras, se a limitação importar restrição de grande extensão, deixará de configurar-se uma limitação propriamente dita. Haverá uma situação similar à desapropriação. O direito à indenização decorrerá não da prática de um ato ilícito estatal, mas do reconhecimento de que a eliminação do conteúdo econômico da propriedade ou a imposição de uma carga diferenciada relativamente a determinado sujeito deve ser acompanhada de recomposição patrimonial.

José Afonso da Silva (2010, p. 75) destaca que o princípio da função social não autoriza o esvaziamento do direito de propriedade. Assim, ainda que voltada à afirmação de sua função social, a limitação ao direito de construir não poderá atingir o conteúdo mínimo do direito de propriedade. Caso contrário, incorrerá em ilícito e gerará o direito de indenizar ao proprietário. O autor ainda afirma que (SILVA, 2010, p. 78):

O princípio, assim, e o de que “o direito de propriedade urbana e um instituto que alberga, em seu interior, interesses privativos de seu titular e interesses públicos e sociais”,³⁰ aqueles subordinados a estes - ressalvado que, dentro da esfera dos interesses do proprietário, a questão que polariza o regime jurídico da propriedade urbana e a garantia da existência de um conteúdo mínimo, essencial e intocável, sem ressarcimento.

Nesse sentido, José dos Santos Carvalho Filho (2014, p. 835-836) sustenta que:

É mister salientar, por fim, que inexistente causa jurídica para qualquer tipo de indenização a ser paga pelo Poder Público. Não incide, por conseguinte, a responsabilidade civil do Estado geradora do dever indenizatório, a não ser que, a pretexto de impor limitações gerais, o Estado cause prejuízo a determinados proprietários em virtude de conduta administrativa. Aí sim, haverá vício na conduta e ao Estado será imputada a devida responsabilidade, na forma do que dispõe o art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

É nessa linha a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

Tratando-se de limitação administrativa ao direito de construir já existente quando da aquisição da propriedade, não se pode exigir indenização ao poder público com fundamento em tal limitação. Com esse entendimento, a Turma manteve acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que julgara improcedente ação de indenização ajuizada por proprietários de terreno situado à margem do reservatório Billings com base na impossibilidade de utilização econômica do imóvel. (STF – RE n. 140.436-SP – rel. Min. Carlos Velloso – 25.5.99) *Informativo STF*, de 24 de maio a 4 de junho de 1999, n. 151.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagra similar entendimento.

Nesse sentido o voto do então Ministro do Superior Tribunal de Justiça Luiz Fux:

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. ÁREA NON AEDIFICANDI. LEI N.º 6.766/79. INDENIZABILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 07/STJ. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DA INICIAL. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA N.º 07/STJ. PRESCRIÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRAZO VINTENÁRIO. JUROS COMPENSATÓRIOS. PERCENTUAL. MC NA ADIN 2.332/2001. EFICÁCIA DA MP N.º 1.577/97 ATÉ A DECISÃO QUE SUSPENDEU OS EFEITOS DA EXPRESSÃO CONSTANTE DO ART. 15-A, DO DECRETO-LEI N.º 3.365/41. JUROS MORATÓRIOS. TERMO A QUO. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N.º 70/STJ. HONORÁRIOS. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. LEI VIGENTE À DATA DA SENTENÇA. Recurso Especial dos Expropriados: 1. Ação por desapropriação indireta sob a invocação de dissídio jurisprudencial com julgados do E. STJ que entendem pela indenizabilidade da área non aedificandi tendo em vista o esvaziamento econômico da propriedade em razão de referida imposição. (STJ - REsp: 750050 SC 2005/0078664-5, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 05/10/2006, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 07/11/2006 p. 242)

Em resumo, não será possível caracterizar como limitação legítima à propriedade medida que extrapole os limites formais e materiais antes referidos, o que, a depender do caso concreto, poderá determinar sua invalidade ou a necessidade de indenização ao particular lesado.

3.4. As mudanças climáticas e a concretização do desenvolvimento sustentável através da disciplina do direito de construir

A comunidade internacional de forma amplamente majoritária, reconhece que o modelo tradicional de interação entre a humanidade e a natureza, hegemonicamente caracterizada pela ótica exploratória capitalista, é insustentável à longo prazo.

Conforme os estudos científicos analisados no decorrer da pesquisa que fundamenta este trabalho, em especial os relatórios do IPCC, a degradação ambiental que resultou de séculos de exploração inconsequente do meio ambiente é a causa do fenômeno do aquecimento global que tem desequilibrado o clima da Terra e produzindo mudanças climáticas progressivas que ante o padrão tecnológico atual, se apresentam como irreversíveis.

Os efeitos dessas mudanças climáticas são globais, mas atingem de forma distinta as diversas regiões do planeta. Entretanto, é praticamente certo que o aumento da temperatura média do planeta irá tornar as regiões áridas cada vez mais secas, enquanto as regiões propensas a chuvas terão de enfrentar o aumento dos índices pluviométricos médios.

Os eventos climáticos extremos, como se pode constatar, estão mais recorrentes e intensos. Tempestades tropicais, ciclones, tornados, furacões, erupções vulcânicas, terremotos e maremotos, têm produzido vítimas por todos os continentes.

Considerando que o intenso processo de urbanização do século XX transformou as cidades nos principais centros de concentração populacional da atualidade, esses efeitos da degradação do equilíbrio ecológico do meio ambiente, em especial naquilo que acomete às características do clima do planeta, tem repercutido relativamente de forma mais danosa sobre as áreas urbanas.

Assim, as cidades precisam orientar seus processos de desenvolvimento de acordo com a necessidade de combater as causas do aquecimento global e adaptarem-se aos efeitos das mudanças no clima local.

Nesse contexto, é essencial que o Poder Público municipal e a população urbana atuem em harmonia na promoção das transformações necessárias. Considerado que as

edificações impactam diretamente na qualidade do meio ambiente urbano, a disciplina do direito de construir, para além de cumprir uma função restritiva sobre o uso nocivo da propriedade privada, tem aptidão para promover um novo padrão construtivo para as edificações urbanas.

Por sua natureza, o setor da construção civil é um dos que gera maior pressão sobre o meio ambiente. Além do impacto decorrente do consumo intensivo de recursos naturais e de energia, há ainda a maciça produção de resíduos sólidos que, como entulho, muitas vezes são descartados de forma inadequada gerando a poluição dos ecossistemas. Soma-se a isso o fato de que o padrão construtivo predominante em determinada localidade influencia diretamente o estilo de vida local, com potencial para contribuir tanto para a degradação quanto para a conservação do equilíbrio do meio ambiente.

A busca por um padrão sustentável para as edificações urbanas capaz de minimizar os impactos ambientais do processo construtivo integra a Agenda 21 das Nações Unidas (CNUMAD, 1995, p. 87-91) que reconheceu a necessidade de incentivo à atividades sustentáveis na indústria da construção. De acordo com o texto final aprovado pela Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento – CNUMAD, governos e a sociedade civil devem adotar medidas que atendam ao desenvolvimento urbano, mas ao mesmo tempo evitem efeitos colaterais nocivos ao meio ambiente. Assim, deve ser evitado o uso de materiais nocivos à saúde humana e incentivado o uso de materiais ambientalmente saudáveis, preferencialmente locais. Por outro lado, defende que, em matéria de adaptação do espaço urbano aos efeitos das mudanças climáticas, seja incentivado o desenvolvimento de materiais e construções para edifícios e obras públicas em geral resistentes à desastres. Além disso, no texto há menção expressa à necessidade de formulação de políticas adequadas de uso e ocupação da terra através da regulamentação do planejamento urbano, orientando, inclusive, quanto a taxação de materiais e produtos que criem poluição em seu ciclo vital⁹⁹. No capítulo especificamente destinado aos assentamentos humanos, o texto final da Agenda 21 (CNUMAD, 1995, p. 77) sugere que:

Todas as cidades, em especial as que se caracterizam por sérios problemas de desenvolvimento sustentável, devem, em conformidade com as leis, normas e regulamentos nacionais, desenvolver e fortalecer programas voltados para atacar esses mesmo problemas e direcionar seu desenvolvimento por um caminho sustentável.

⁹⁹ A utilização de estratégias tributárias para incentivar o desenvolvimento urbano sustentável. Disponível em: <http://cbic.org.br/sites/default/files/Mapeamento%20de%20Incentivos%20Econ%C3%B4micos%20para%20a%20Constru%C3%A7%C3%A3o%20Sustent%C3%A1vel%20-%20Vers%C3%A3o%20Final_0.pdf>. Acesso em: 22 jan. 2017.

Desde a Eco92, o tema construções sustentáveis passou a ser o foco de um intenso debate internacional. A primeira Conferência Mundial sobre Construção Sustentável (First World Conference for Sustainable Construction) foi realizada na cidade de Tampa na Florida em 1994. Naquela ocasião, teve início um ciclo de discussões sobre as construções sustentáveis. Nessa conferência, Charles Kibert formulou um conceito que foi consensualmente aceito definindo-a como a “criação e gestão responsável de um ambiente construído saudável, tendo em consideração os princípios ecológicos (para evitar danos ambientais) e a utilização eficiente dos recursos”¹⁰⁰.

Nota-se que o Poder Público municipal ostenta uma posição de destaque, com grande potencial para a execução de estratégias que promovam construções sustentáveis. A Constituição Federal ampara esse entendimento à medida que confere aos Municípios a atribuição de executar a política urbana no Brasil. Com isso, as cidades podem e devem fomentar adoção de projetos e sistemas que mitiguem as causas do aquecimento global e adaptem o espaço urbano aos efeitos das mudanças climáticas.

Para tanto, é preciso que definam normas próprias para a regulação da atividade construtiva em seus territórios, com o objetivo de harmonizar seu desenvolvimento e a manutenção do equilíbrio ecológico do meio ambiente urbano.

Assim, no exercício do poder de polícia urbanística, diversas cidades têm se valido de limitações administrativas ao direito de construir para impor aos particulares a assunção do compromisso com a sustentabilidade urbana.

Com este fundamento, têm sido produzidas normas voltadas à adequação das novas construções às características do clima local, de forma a minimizar o impacto ambiental de cada construção, com a redução do consumo de recursos naturais, por exemplo, através da utilização de energias renováveis, ou de tecnologias e padrões arquitetônicos que privilegiem a luminosidade e a ventilação naturais.

Alguns setores da sociedade têm elaborado críticas a esse modelo de intervenção estatal sobre a propriedade privada alegando que, de forma geral, a internalização de requisitos técnicos destinados a por em execução projetos sustentáveis de construções. Todavia, tal argumento não encontra ressonância no sistema jurídico brasileiro, que, como exposto nos capítulos anteriores pauta-se pelo princípio do poluidor pagador e da socialização dos riscos das atividades econômicas. Especialmente em um momento de grave crise

¹⁰⁰ Para maiores informações sobre as conferências realizadas sobre o tema construções sustentáveis: <<http://sbconferences.org/>>. Acesso em 12 de dez. 2016.

financeira como a atual, a transferência ao particular do ônus financeiro para a adaptação das cidades às novas condições climáticas, desde que dentro de padrões de estrita proporcionalidade, revela-se como medida eficiente e idônea à promoção do interesse público. A esse respeito, Alexandra Aragão (2012, p. 3) destaca que essa estratégia permite o equacionamento da ausência de recursos públicos para investimentos em infraestrutura, pois possibilita a desoneração do Estado repassando para o interessado na prática de determinada conduta os custos colaterais da atividade. A autora ressalta que assim, ao menos em tese, afasta-se o risco de retrocesso ecológico-ambiental em momentos que o Estado precisa atravessar crises econômico-financeiras que tornam escassos os recursos e impõem a reorientação das prioridades públicas em detrimento da proteção do meio ambiente.

Deve se ter em mente que a atividade construtiva, embora essencial ao desenvolvimento da nação e a concretização de direitos sociais fundamentais como o de moradia, configura-se na sociedade capitalista industrial como negócio, ou seja, como mais uma atividade realizada com o objetivo de obtenção de lucro pela mais valia do seu produto.

Tradicionalmente, a construção civil tem como preocupação a eficiência e a redução dos seus custos. Logo, concentra seus recursos em aspectos restritos à qualidade, tempo e preço associados às construções. No entanto, o imperativo de enfrentamento dos desafios impostos pelas mudanças climáticas induz a conclusão de que as construções do futuro devem agregar a preocupação com a preservação do meio ambiente e à criação de uma estrutura urbana sustentável, que garanta a existência digna e saudável da população. Sendo assim, ressalvados os projetos reconhecidamente destinados ao fornecimento de moradias populares à população social e ambientalmente mais vulnerável, é plenamente justificável que se imponha ao particular o ônus decorrente da exploração econômica da propriedade.

Importa notar que a simples utilização das limitações administrativas com o objetivo de imposição de comportamentos que prestigiem a ordenação do espaço urbano não se apresenta como uma inovação jurídica. Pelo contrário, desde o Código Civil francês de 1806, o Direito reconhece a possibilidade de restrição do exercício do direito de propriedade em prol de interesses de terceiros. Sob a mesma perspectiva, o Código Civil brasileiro de 1916 já estabelecia na disciplina do direito de vizinhança um complexo de restrições ao uso antissocial dos imóveis. A distinção fundamental entre as restrições clássicas baseadas no direito de vizinhança e as limitações ao direito de construir destinadas à adaptação das cidades às necessidades impostas pela nova realidade climática do planeta é basicamente de fundamento jurídico. Enquanto aquelas tutelam a harmonia entre os direitos de propriedade de particulares vizinhos, estas estão fundamentadas na garantia de interesses mais amplos de

cunhos sociais, econômicos e ambientais, mas diretamente relacionados à preservação do direito à vida e à dignidade da pessoa humana.

O compromisso da propriedade com a função social também lastreia esse entendimento, posto que diante da realidade climática mundial, a legitimidade do uso da propriedade deve necessariamente ter como parâmetro o dever de enfrentamento das causas do aquecimento global e de adaptação do espaço urbano aos efeitos das mudanças climáticas. Com esse fundamento, é possível identificar como uso antissocial da propriedade, e conseqüentemente antijurídico, o exercício do direito de construir em conflito com o dever de não degradar o meio ambiente, ou que contribua para o agravamento das conseqüências da crise climática global.

O princípio do desenvolvimento sustentável é o vetor da ruptura com o paradigma do desenvolvimento urbano pautado pelos interesses privados. Desde sua origem nas décadas de 1970 e 1980, a conscientização da sociedade acerca da necessidade reformular o padrão de desenvolvimento da civilização industrial transcendeu a seara econômica para inclusive conformar o exercício legítimo da propriedade.

Ao redor do mundo, são muitas as cidades que, limitando em certa medida o direito de construir, promovem políticas voltadas à afirmação do seu desenvolvimento sustentável. Cidades como Londres¹⁰¹ e Viena¹⁰² estão investindo em projetos que criam áreas verdes nas paredes e telhados de edifícios construídos na área urbana. A exemplo dos Estados Unidos da América¹⁰³ cada vez mais países instituem políticas para a utilização da energia solar como fonte viável para a matriz energética das cidades.

Em comum, todos esses projetos exprimem políticas públicas que, com o objetivo de promover o desenvolvimento urbano sustentável, restringem a liberdade de construir através de limitações que impõem ou induzem comportamentos ambientalmente sustentáveis.

No Brasil, essa é uma tendência que encontra amparo na Constituição Federal, cujo texto considera a sustentabilidade urbana além de um objetivo consectário lógico do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado positivado no artigo 225 da

¹⁰¹ Em Londres, o governo local está implementando o programa denominado “Living Roofs and Walls” cujas informações estão disponíveis em: <https://www.london.gov.uk/sites/default/files/living-roofs.pdf>. Acesso em: 12 dez. 2016.

¹⁰² Em Viena, está em curso projeto de instalação de paredes verdes nos edifícios da cidade. Informações disponíveis em: <https://www.wien.info/en/sightseeing/green-vienna/green-walls-in-vienna>. Acesso em 12 dez 2016.

¹⁰³ Para maiores informações, acessar: http://www.environmentamerica.org/sites/environment/files/reports/EA_shining_cities_scrn_0.pdf. Acesso em 12 dez. 2016.

CRFB, como contemplada no regime jurídico da política urbana constitucional, uma vez que a regulamentação dos artigos 182 e 183 da CRFB pelo Estatuto da Cidade (lei nº 10.257/2001) a reconhece expressamente.

A contribuição do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001) no que diz respeito à orientação da política urbana brasileira em direção ao desenvolvimento sustentável das cidades é fundamental. Prestigiando o princípio desenvolvimento sustentável, o texto do Estatuto da Cidade inflexiona a interpretação do regime jurídico da urbanização em benefício da conservação do mínimo de qualidade ambiental necessária à manutenção da existência digna das presentes e futuras gerações de brasileiros. Como dito em passagens anteriores, a maior demonstração da seriedade com a qual o legislador enfrentou a questão da disciplina dos processos de crescimento e expansão urbana está positivado no artigo 2º, inciso I do Estatuto da Cidade, que assenta o fundamento normativo do direito à 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” (BRASIL, 2001).

Ante ao despertar da consciência ambiental na sociedade brasileira, e com fundamento no ordenamento jurídico em vigor, o Estado brasileiro tem investido na promoção de construções sustentáveis. Para isso, a União, Estados e Municípios têm utilizado as respectivas legislações. Um estudo da Câmara Brasileira da Construção aponta uma série de leis promulgadas com o objetivo de incentivar a reformulação do modelo tradicional de construção, especialmente por meio da concessão de benefícios tributários¹⁰⁴.

De todo modo, como a execução da política urbana é responsabilidade dos Municípios, a legislação municipal é o principal instrumento das políticas públicas que prestigiam as construções sustentáveis. Esse cenário, a disciplina do direito de construir está avançando como ferramenta da efetivação do princípio do desenvolvimento sustentável.

Especificamente para tornar efetiva a previsão constitucional que preconiza a adoção de modelos sustentáveis de desenvolvimento, compete às Administrações dos Municípios coibir as práticas ambientalmente nocivas, e, ao mesmo tempo, fomentar iniciativas sustentáveis. Assim, as cidades brasileiras têm investido em estratégias que melhorem a

¹⁰⁴ A Câmara Brasileira da Indústria da Construção – CBIC fez um importante levantamento acerca das normas brasileiras que instituem benefícios à projetos sustentáveis de construção. Os dados foram relatados no documento “Mapeamento de Incentivos Econômicos para a Construção Sustentável”. Disponível em: <http://cbic.org.br/sites/default/files/Mapeamento%20de%20Incentivos%20Econ%C3%B4micos%20para%20a%20Constru%C3%A7%C3%A3o%20Sustent%C3%A1vel%20-%20Vers%C3%A3o%20Final_0.pdf>. Acesso em 11 fev. 2017.

mobilidade urbana, diminuam a poluição sonora e atmosférica, racionalizem o descarte de resíduos sólidos, priorizem a eficiência energética e a utilização racional de água.

A cidade de Niterói reflete esse novo modelo de gestão da ocupação e do uso do espaço urbano.

4. A DISCIPLINA DO DIREITO DE CONSTRUIR PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: O CASO DA CIDADE DE NITERÓI

4.1. O processo de urbanização da cidade de Niterói

Município de Niterói integra a Região Metropolitana do Estado do Rio de Janeiro, com aproximadamente 133,919 Km², 497.883 habitantes, 0,837 de Índice de Desenvolvimento Humano¹⁰⁵, e um orçamento estimado para o exercício financeiro de 2017 de, aproximadamente, R\$ 2.345.507.811,00 (dois bilhões, trezentos e quarenta e cinco milhões, quinhentos e sete mil, oitocentos e onze reais)¹⁰⁶.

De acordo com as definições do Plano Diretor Municipal em vigor, Lei Municipal n.º 1.157/1992, o município constitui-se por 5 (cinco) Regiões Administrativas (art. 108, do Plano Diretor): Região Norte (L. n.º 2.233/2005), Região Pendotiba (art. 183/204, do Plano Diretor), Região Leste (art. 236/246, do Plano Diretor), Região Praias da Baía (L. n.º 1.967/2002) e Região Oceânica (L. 1.968/2002), dentre as quais estão distribuídos os 52 bairros¹⁰⁷.

Em relação ao tema objeto deste estudo, a cidade de Niterói se destaca por dois motivos.

Primeiramente, como se demonstrará a seguir, por ser um dos municípios brasileiros com a mais antiga história de utilização de limitações administrativas para a disciplina do direito de construir.

Em segundo lugar, porque em função da implementação de políticas públicas que vislumbram na disciplina do direito de construir alternativas para a transformação do ambiente urbano municipal, a cidade de Niterói proporciona casos práticos para o estudo dessa ferramenta de promoção de um modelo de desenvolvimento urbano sustentável.

¹⁰⁵ Fonte: IBGE. Disponível em: <<http://www.cidades.ibge.gov.br/xtras/temas.php?lang=&codmun=330330&idtema=16&search=rio-de-janeiro|niteroi|sintese-das-informacoes>>. Acesso em: 12 de jan. de 2017.

¹⁰⁶ Valor da estimativa de receita para o exercício financeiro de 2017, de acordo com a Lei Municipal n.º 3.249 de 29 de dezembro de 2016.

¹⁰⁷ a) Região Leste: Muriqui, Rio do Ouro e Várzea das Moças; b) Região Norte: Ilha da Conceição, Barreto, Santana, São Lourenço, Engenhoca, Fonseca Cubango, Tenente Jardim, Viçoso Jardim, Baldeador, Caramujo e Santa Bárbara; c) Região Oceânica: Jardim Imbuí, Piratininga, Cafubá, Jacaré, Santo Antônio, Camboinhas, Serra Grande, Maravista, Itaipú, Engenho do Mato e Itacoatiara; d) Região de Pendotiba: Ititioca, Largo da Batalha, Maceió, Sapê, Badu, Cantagalo, Maria Paula, Matapaca e Vila Progresso; e) Região das Praias da Baía: Ponta D'areia, Centro, São Domingos, Gragoatá, Boa Viagem, Ingá, Morro do Estado, Icaraí, Fátima, Pé Pequeno, Santa Rosa, Vital Brasil, Viradouro, São Francisco, Cachoeira, Charitas e Jurujuba.

A origem da cidade de Niterói remonta à data de 22 de novembro de 1573, com a constituição da freguesia de São Lourenço dos Índios, em um território localizado na chamada “banda d’Além” – expressão utilizada para identificar o lado direito da Baía de Guanabara, oposto ao da cidade de São Sebastião do Rio de Janeiro - concedido pelo governador Estácio de Sá aos índios Temiminós, representados por seu líder Araribóia, em retribuição à sua participação na luta pela expulsão dos franceses dos arredores da Baía de Guanabara em 1567 (SILVA, 1854).

Assim, com o apoio dos jesuítas, que já haviam se estabelecido na localidade, Araribóia, cujo nome cristão passou ser Martin Afonso, fundou a aldeia de São Lourenço dos Índios na região da enseada do Maruy, nas proximidades do Morro Boa Vista.

Maristela Chicharo de Campos (2004, p. 137) destaca que:

Neste período, de acordo com Monsenhor Pizarro, vários outros indivíduos foram agraciados com terras na região. Jacome Pinheiro, por exemplo, recebeu em 1 de setembro de 1565 um terreno de 600 braças de testada e 800 de sertão, localizado na Praia Grande – correspondendo ao atual bairro de Icaraí. Outro exemplo foi a doação de uma sesmaria em Piratininga a Cristóvão Monteiro, com 400 braças ao longo da costa e 600 para o interior. A função tutelar do espaço aliou-se à finalidade de produção e de subsistência da população local e circunvizinha.

A paisagem da região das Bandas d’Além sofreu poucas modificações até o início do século XIX. Ao longo desse tempo as terras foram ocupadas, gradativamente, por propriedades agrícolas para subsistência dos habitantes, bem como de produção de cana-de-açúcar e, posteriormente, de café. Essa estabilidade do homem com o espaço em que vive é considerada por Ana Fani um fato normal, até o início do século XIX, para todas as regiões. No caso específico do recôncavo da Guanabara, incluindo a Praia Grande, essa situação foi alterada com a instalação da Corte portuguesa na cidade do Rio de Janeiro, aumentando a demanda de alimentos para o abastecimento da população que cresceu repentinamente e que, por sua vez, fomentou alternativas para a crise da economia açucareira ocorrida neste período na região.

Com a chegada da Corte portuguesa, a região, que, até 1808, era ocupada apenas por pequenas aldeias, sofreu um grande crescimento populacional e, conseqüentemente, refletir no número de construções. A região se desenvolveu e valorizou-se em função de sua proximidade com a cidade do Rio de Janeiro, levando a Coroa Portuguesa a declarar, em 1819, sua elevação de status de freguesia para vila. Além de um reconhecimento institucional de sua relevância, a elevação à condição de vila atribuiu a possibilidade de instalação de um governo local representado por uma Câmara própria, o que lhe conferira autonomia política e administrativa em relação à cidade do Rio de Janeiro (CAMPOS, 2004). No alvará de formalização da constituição da nova vila, D. João VI a rebatizou para Vila Real da Praia Grande, cuja sede fora instalada nas cercanias da Praia Grande.

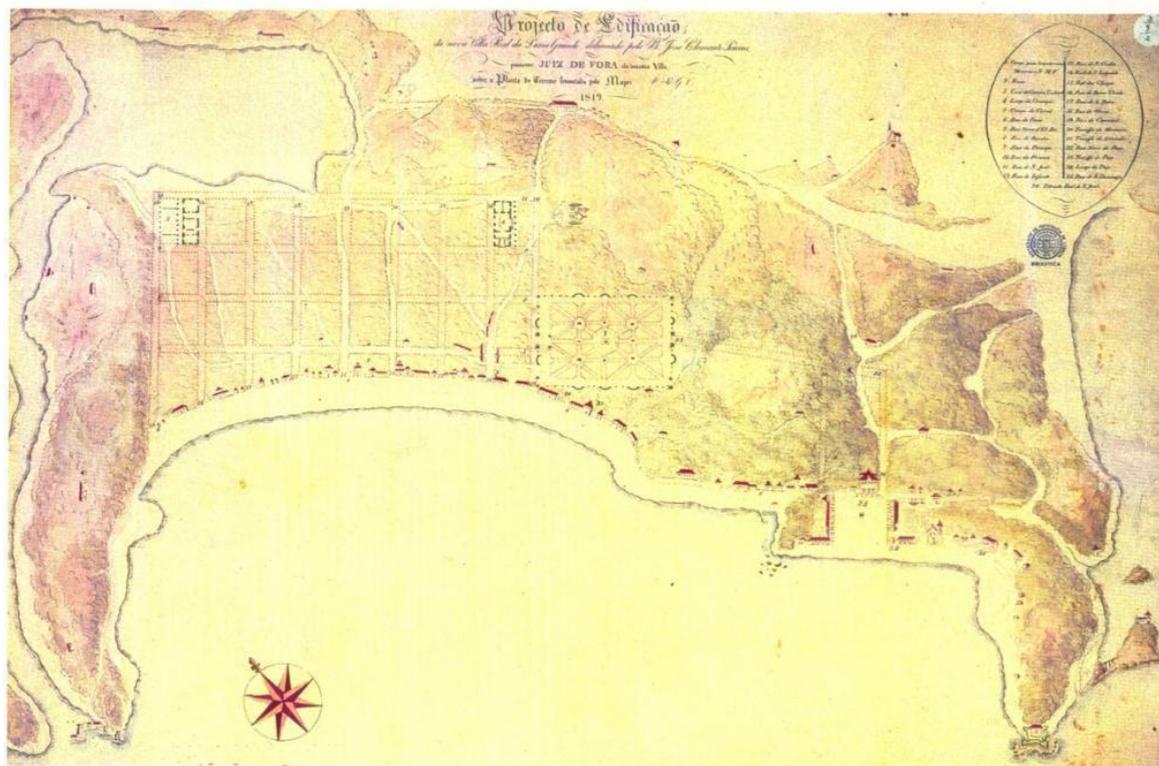
Essa mudança de status impulsionou a transformação da paisagem. Inicialmente, pela necessidade de instalação do respectivo aparato administrativo e burocrático, mas também razão do intento de criação de uma nova estética para a região, que ilustrasse no espaço a marca da nova elite representante do Poder Local e a afirmação de sua importância perante a Corte. Esse processo teve seu ápice no chamado “Plano de Edificação para a Vila Real da Praia Grande”. A esse respeito, Campos (2004, p. 142):

A ascensão da Praia Grande à vila, por outro lado, trouxe consigo um crescimento/desenvolvimento para a região central da vila. Em 1821, a Vila tinha em seu perímetro, 747 habitações, 2244 habitantes livres e 2771 escravos. No ano seguinte, o vigário da freguesia de São João Batista de Icaraí, comunicou que existiam apenas em sua freguesia, 435 fogos de moradores, seus paroquianos, e 151 que se diziam ser do Rio de Janeiro e estrangeiros. A partir de então, os investimentos em obras públicas e aberturas de ruas consumiram expressivas parcelas das rendas obtidas pelo cofre público local, a fim de transformar a sede da nova vila num espaço urbanizado, moderno, digno de seu status de vila e do título de imperial. Essa política foi reforçada, em 1820, com a elaboração do Plano de Edificação para a Vila Real da Praia Grande.

A utilização das limitações administrativas ao direito de construir nos limites do município de Niterói remontam a esse período inicial do processo de urbanização da cidade, quando foi instituído o “Plano de Edificação da Vila Real da Praia Grande” elaborado em 1819, que é apontado por Marlice de Azevedo (1997, p.33) como o primeiro plano de urbanização de Niterói e que, por sua abrangência e forma de execução, “merece ser visto como um dos documentos mais significativos do urbanismo brasileiro no final do período colonial”. Ressalte-se que até então, o processo de urbanização ocorria exclusivamente de acordo com os interesses particulares, sem qualquer planejamento estratégico voltado a promoção de interesses públicos.

Tratou-se, em suma, de um projeto urbanístico idealizado pelo engenheiro militar português Antônio Rodrigues Gabriel de Castro, com o aval da Câmara. De influência renascentista, o Plano de Edificação substituiu os antigos caminhos que ligavam o litoral da vila ao seu interior por praças, ruas retilíneas e de largura idêntica, dando à Praia Grande um aspecto regular e capaz de incorporar posteriores crescimentos da população (CAMPOS, 2004, p. 142).

Abaixo, a planta do projeto, que redesenhou o traçado urbano original da Vila Real da Praia Grande:



197. "Projecto de Edificação da nova Villa Real da Praia Grande...". Original da Sociedade de Geografia de Lisboa. 1819. Pág. 368.

Figura 1 - Projeto de Edificação da Vila Real da Praia Grande.

Fonte: Sociedade de Geografia de Lisboa, 1819.

A Ata da Câmara da Vila Real da Praia Grande é um precioso registro desse momento histórico. Documento editado para prestar esclarecimentos ao Rei D. João VI sobre a necessidade de implementação do plano urbanístico elaborado para a Vila Real da Praia Grande, se constitui como um minucioso relato das questões urbanas que acometiam a Vila da Praia Grande em decorrência da ausência de ordenação para o acelerado crescimento urbano do início do século XIX.

No excerto a seguir, a Ata da Câmara da Vila Real da Praia Grande deixa clara a necessidade de regular o crescimento urbano através da imposição de normas para a edificação de imóveis na região. Inaugurando, assim, o quadro normativo niteroiense em matéria de restrições e limitações ao direito particular de construir:

“(...) contemplando a utilidade e esplendor que resultará se esta vila for edificada sobre um plano regular e decoroso; e pensando com vistas no futuro as bem fundadas esperanças de que a mesma cresça em numerosa população a passos rápidos, (...) este sítio recebeu nos últimos dez anos de sua existência, que não contando àquele tempo senão trinta a quarenta casas, hoje está enriquecido com perto de trezentas; (...) tem a honra de depor na mui alta e augusta presença de Vossa Majestade o seguinte Plano de Edificação da Vila Real da Praia Grande. A planta junta oferece uma vista aproximada do estado atual da edificação desta vila, e do qual ela deverá vir a ser se este plano for levado a desempenho. Os lugares que vão em branco

denotam as ruas antigas; os que vão marcados entre pontos encarnados indicam as ruas novas. O campo número um será destinado para sobre ele se levantar um Passeio Público, consagrado à feliz memória do faustíssimo dia treze de maio de mil oitocentos e dezesseis. No número segundo se levantará o Rossio, que será formado por um quadrado retângulo de mil e quinhentos e quarenta palmos, e no centro dele se colocará o pelourinho. (...) Sobre a Rua número seis se levantarão mais quatro ruas, números sete, oito, nove e dez, paralelas entre si o mais que for possível. Estas cinco ruas serão cortadas por nove ruas transversais, que todas devem ter seu começo na Rua seis e o seu acabamento na número dez. Todas as ruas contarão uma largura de 60 palmos e ao menos de cinquenta aquelas que por algum obstáculo atendível não puderem ter 60. (...) Este será regulado pela maneira seguinte: nos cantos e esquinas das quatro ruas que quadram o Rossio e nos dois cantos da Praça sobre o mar, a ninguém será permitido levantar senão casas de sobrado. No meio e dos lados do Rossio e em todas as outras ruas será livre edificar casas de sobrado ou térreas sempre que aquelas tenham trinta e cinco palmos de altura e estas dezessete, sendo de doze a altura das portadas. Ninguém poderá edificar fora do alinhamento das ruas; e por nenhum pretexto será livre a qualquer deixar nos mesmos ângulos entrantes ou salientes que dêem lugar a serem nelas surpreendidos insidiosamente os que de noite passarem pelas ditas ruas. A Rua da Praia conservará o alinhamento que lhe foi dado, por meio de uma singela graderia de madeira fingindo bronze, entre pilares de tijolo e cal, levantada na frente das casas. Nas outras ruas as casas serão edificadas sobre o alinhamento; e se alguma pessoa quiser formar pátio ao lado de sua casa, ou conservar terreno com chácara, será obrigado a aformosear a frente da rua com um muro da altura de doze palmos, coberto de cal branco. Para evitar que no centro da vila se conserve terreno devoluto e sem casas, com grave prejuízo da formosura e comodidade da mesma Vila, todos os donos de terrenos deverão ser obrigados por termo assinado na Câmara a edificar no termo de três anos; e não querendo ou não podendo serão constrangidos a venderem seus terrenos àquelas pessoas que se obrigarem a edificar no sobredito terreno, pagando aos donos dos terrenos o justo valor (...). E por igual razão a ninguém será permitido aforar senão metade dos fundos que houver nos espaços de rua a rua, conseguindo-se daqui ao mesmo tempo a vantagem de que todas as casas fiquem patrimoniadas de quintais. Se na abertura de novas ruas, praças e largos, a necessidade de sua retidão ou largura conveniente à comodidade dos habitantes e ao serviço dos que por elas passam for encontrar alguma pequena casa ou plantações, será o seu valor pago pela Câmara, pelo seu justo preço, (...). José Clemente Pereira. Pedro Henrique da Cunha. João de Moura Brito. Francisco Faria Homem.”¹⁰⁸

Do conteúdo da Ata da Câmara da Vila Real da Praia Grande enviada a D. João VI destacam-se algumas passagens em virtude da grande vanguarda em matéria de disciplinamento do uso e ocupação do solo. Dentre os trechos mais intrigantes está uma passagem em que os vereadores da Vila Real da Praia Grande justificam a necessidade de utilização de uma espécie de “edificação compulsória”, instituto de direito urbanístico que fora considerado inovador quando regulamentado pelo Estatuto das Cidades (L. n.º 10.257/2001) em 2001¹⁰⁹.

¹⁰⁸ KRYKHTINE. Carlos Alberto Peres Krykhtine. Avenida Amaral Peixoto: O Modernismo e o Colonial na abertura de uma via monumental. Disponível em: www.docomomo.org.br/seminario%208%20pdfs/061.pdf. Acesso em: 23 out. 2016.

¹⁰⁹ “(...) Para evitar que no centro da vila se conserve terreno devoluto e sem casas, com grave prejuízo da formosura e comodidade da mesma Vila, todos os donos de terrenos deverão ser obrigados por termo assinado na Câmara a edificar no termo de três anos; e não querendo ou não podendo serão constrangidos a venderem seus terrenos àquelas pessoas que se obrigarem a edificar no sobredito terreno, pagando aos donos dos terrenos o justo valor”.

Além disso, o direito de construir dos proprietários de imóveis localizados no centro da vila também foi alvo de inúmeras restrições e limitações urbanísticas voltadas à regulamentação da estética urbana local. Algumas passagens ilustram a utilização dos referidos institutos:

(...) Este será regulado pela maneira seguinte: nos cantos e esquinas das quatro ruas que quadram o Rossio e nos dois cantos da Praça sobre o mar, a ninguém será permitido levantar senão casas de sobrado (...)

(...) No meio e dos lados do Rossio e em todas as outras ruas será livre edificar casas de sobrado ou térreas sempre que aquelas tenham trinta e cinco palmos de altura e estas dezessete, sendo de doze a altura das portadas. Ninguém poderá edificar fora do alinhamento das ruas; e por nenhum pretexto será livre a qualquer deixar nas mesmas ângulos entrantes ou salientes que dêem lugar a serem nelas surpreendidos insidiosamente os que de noite passarem pelas ditas ruas. (...)

(...) Nas outras ruas as casas serão edificadas sobre o alinhamento; e se alguma pessoa quiser formar pátio ao lado de sua casa, ou conservar terreno com chácara, será obrigado a aformosear a frente da rua com um muro da altura de doze palmos, coberto de cal branco. (...)

Inclusive o instituto da desapropriação já encontrara previsão nas hipóteses em que para a

(...) abertura de novas ruas, praças e largos, a necessidade de sua retidão ou largura conveniente à comodidade dos habitantes e ao serviço dos que por elas passam for encontrar alguma pequena casa ou plantações (...)", hipótese em relação a qual a Câmara estaria obrigada a pagar ao proprietário "seu justo preço.

A fiscalização da observância das posturas de polícia urbanística editada era responsabilidade da própria Câmara de Vereadores, cuja atribuição, no exercício do seu Poder de polícia administrativa, incluía tanto a fiscalização repressiva quanto a emissão de licenças prévias à construção de casas novas ou a execução de obras e consertos exteriores naquelas já existentes. De forma a efetivar esse controle, foi criado o cargo de fiscal de obras, ao qual competia a fiscalização e a imposição de multas em caso de irregularidades constatadas (CAMPOS, 2004, p. 146).

Importa destacar que, para além de representar uma mera modificação estética da configuração espacial do centro da Vila, o projeto almejava implantar uma nova ordem urbana no território:

O plano pode ser entendido, também, como uma tentativa do poder público de controlar o espaço urbano e, conseqüentemente, disciplinar seus habitantes e todos os indivíduos que por ele transitavam. A partir de então, controle e disciplina passaram a fazer parte, de modo intensivo e paralelo, das discussões da Câmara. (...) Paralelamente às constantes tentativas de fazer com que os parceiros do Plano

fossem seguidos rigidamente, a Câmara, desde a sua instalação, preocupou-se em esboçar normas de conduta (CAMPOS, 1998, p. 112).

Para contribuir com a almejada transformação do ambiente urbano, concomitantemente à implantação do Plano de Edificação da Vila Real da Praia Grande, os vereadores que integravam a Câmara da Vila Real da Praia Grande¹¹⁰ editaram, em 1825, uma série de normas posturais, que ficaram conhecidas como as “Posturas Policiais da Câmara de Vila da Praia Grande”, estabelecidas para disciplinar os comportamentos e as construções na cidade (BOTELHO, 2006).

Com os objetivos de educar as pessoas de acordo com o planejamento sobre a ocupação e o uso do espaço urbano, as posturas policiais da Câmara de Vereadores normatizou padrões de conduta que deveriam ser adotados no remodelado espaço urbano, materializadas por meio de normas de controle comportamental alinhadas com aquilo que as autoridades administrativas consideravam mais adequado.

Todavia, naquilo que diz respeito à preocupação com os aspectos de preservação e sustentabilidade ambiental, tanto o Plano de Edificação da Vila Real da Praia Grande, quanto as Posturas Policiais editadas pela Câmara de Vereadores expressam a predominante ausência de consciência política e social, na época em que foram editadas, quanto à importância de coadunar o desenvolvimento urbano e a conservação dos recursos naturais. Como reflexo desse pensamento, nenhum dos textos estabeleceu vedações explicitamente arroladas com o objetivo de tutelar aspectos ambientais do espaço urbano. Pelo contrário, por vezes, para prestigiar outros bens jurídicos como a higiene e a saúde públicas, prevalecia a opção normativa por padrões de conduta que cancelavam práticas nocivas ao meio ambiente, como por exemplo:

Todo e qualquer habitante desta vila e seu Termo é obrigado a mandar fazer diariamente o despejo das imundices e águas impuras dentro do mar, nos lugares próximos a ele e nos outros lugares ou valas que mais remotos estiverem da povoação, em cuja distância não incomode os moradores das respectivas povoações, às 11 horas nas noites de verão e às 1^o horas nas de inverno. (...) E o mesmo se deve entender a respeito do lixo, à exceção daquele que não sendo impuro se pode aplicar para entulhar as cavidades que houverem na praia. (Posturas Policiais da Câmara da Vila Real da Praia Grande. Praia Grande. Typ. De Rodrigues e Cia., 1833, n.º LXXXIX *apud* CAMPOS, Maristela Chicharo de. *O Governo das Cidades: elites locais e urbanização em Niterói (1835 – 1890)*. Niterói, RJ. Tese de Doutorado apresentada ao programa de pós-graduação em história da Universidade Federal Fluminense, 2004. II.)

¹¹⁰ Sobre o papel das Câmaras de Vereadores na Brasil colonial, *Angélica Ricci Camargo tem um artigo de grande valor e de grande concisão disponível em: < <http://linux.an.gov.br/mapa/?p=4578> >. Acesso em: 10 de jan. 2017.*

Posteriormente, em 1834, por força do Ato Adicional à Constituição de 1824, a Vila Real da Praia Grande fora elevada à categoria administrativa de cidade, na condição de Capital da província do Rio de Janeiro¹¹¹, ocasião em que foi rebatizada como Imperial Cidade de Niterói.

O reconhecimento de sua relevância regional acelerou o desenvolvimento urbano da cidade, que, em pouco tempo, passara a contar com serviços públicos como iluminação pública e abastecimento regular de água canalizada, chafarizes para a climatização e fornecimento de água à população, que, na época, só eram encontrados nas cidades mais ricas e desenvolvidas.

Assim como sua elevação à capital da Província do Rio de Janeiro impactara diretamente no processo de desenvolvimento urbano da cidade, a proclamação da República também determinou um novo surto de urbanização.

Com a superação do regime monárquico pela proclamação da República, a cidade foi declarada capital republicana, fato determinante para a realização de muitas obras estruturais, como a instalação de redes elétricas, bondes e a construção do prédio da Prefeitura – atual sede da Secretaria Municipal de Fazenda - localizado na Rua da Conceição (BOTELHO, 2006 e SOARES, 1997, p. 45).

Ainda como desdobramento do plano de edificação para a Vila Real da Praia Grande, a partir da segunda quadra do século XIX, iniciativas para a contenção da disseminação de doenças propagadas por vetores que, como mosquitos e ratos, se proliferavam em ambientes insalubres, acabaram alterando a paisagem urbana niteroiense, com inegáveis sequelas para o meio ambiente local. São exemplos dessas medidas que, embora inclinadas ao atendimento de relevantes interesses públicos, foram implementadas em detrimento da manutenção das características dos ecossistemas nativos, os aterros da Rua do Ingá, no atual bairro de São Domingos em 1829 e a abertura da lagoa de Itaipu para o mar em 1830.

Já na virada para o século XX, a Câmara de Vereadores intensificou o combate à desordem urbana gerada pela transformação de imóveis em cortiços para a habitação por cidadãos de baixa renda. Assim, as posturas da cidade começaram a estabelecer restrições à utilização de imóveis para o fornecimento de habitações consideradas de baixa qualidade. Com isso, uma nova leva de limitações administrativas foi editada para disciplinar o direito de construir em âmbito municipal, para, dentre outros aspectos, impor a reforma de prédios de

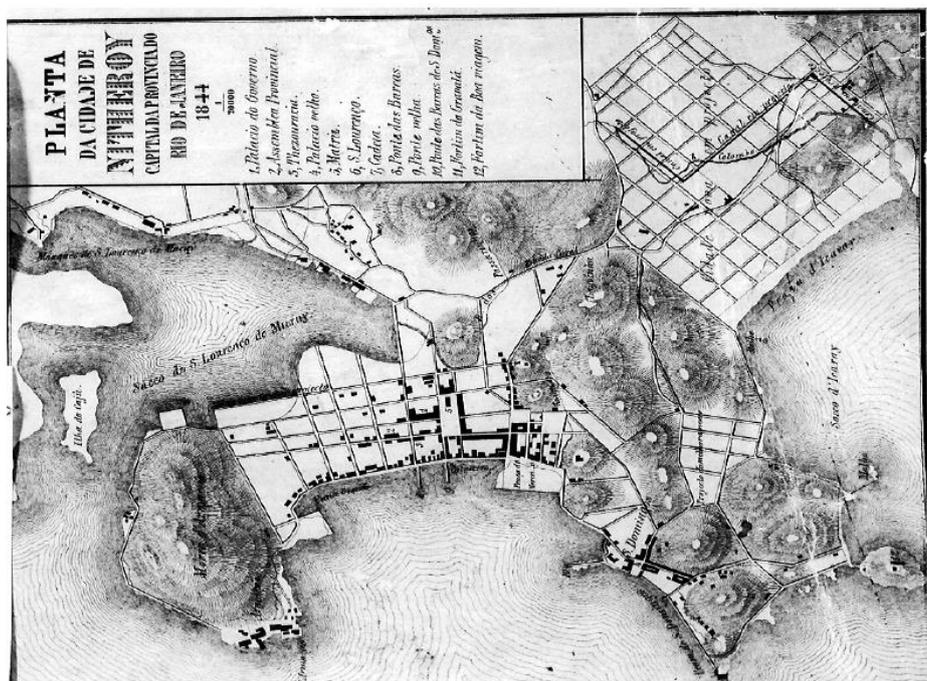
¹¹¹ Acerca da nomeação da cidade de Niterói como capital da província do Rio de Janeiro, em função dos problemas e ameaças decorrentes da Revolta da Armada, em 1893, a sede da capital foi transferida para Petrópolis. Apenas em 1903 Niterói voltou a ser a capital do estado fluminense.

baixo padrão construtivo. Por outro lado, em função do dever estatal de garantir o direito de habitação aos cidadãos, em contramedida à inviabilização dos cortiços, merece destaque a proposição, em 16 de abril de 1890, de uma política urbana destinada a incentivar a construção de “habitações para proletários” (CAMPOS, 2004, p. 158).

Quanto à geografia do processo de urbanização da cidade, cabe ressaltar que o Município de Niterói se desenvolveu a partir da região da Praia Grande, onde atualmente está localizado o seu Centro, que foi o primeiro bairro efetivamente ocupado pela população, pelo comércio e pela sede da burocracia fluminense. Era também a localidade mais bem-dotada de serviços, com destaque para o fato de que era o ponto de partida e entrada do trânsito de coisas e pessoas vindas da cidade do rio de janeiro, especialmente após a inauguração do transporte a vapor em 1834.

Com a expansão dos serviços e da oferta de transportes, aos poucos a cidade foi se estendendo para as praias do Ingá e de Icaraí. A partir de 1836, teve início a extensão do Plano da Praia Grande para aquela região, implementada através do Plano de Arruamento da Cidade Nova de Icaraí, em 1841 (CAMPOS, 2004, p. 178 -179).

Em 1844, esta era a planta da cidade de Niterói, capital da província do Rio de Janeiro:



O bairro de São Francisco foi ocupado mais tarde, inicialmente como uma opção de balneário.

No início do século XX foi a vez do bairro do Fonseca tornar-se alvo da expansão urbana, com a abertura de ruas e lotes, e a construção da Av. Alameda São Boa Ventura.

Por sua vez, a região oceânica, cuja natureza inclinara sua ocupação por atividades típicas rurais, passou a ser objeto da especulação imobiliária já em meados do século XX, quando foram criados novos acessos a partir da abertura de novas estradas e dos túneis entre Icaraí e São Francisco.

O crescimento dessas outras regiões foi ainda mais acelerado depois da fusão entre os Estados do Rio de Janeiro e da Guanabara, e da construção da Ponte Presidente Costa e Silva (Rio-Niterói), pois, ao mesmo tempo em que o Centro perdia seu status de porta de entrada da cidade e sede da estrutura burocrática do antigo estado do Rio, a urbanização das demais regiões da cidade passou a atrair o comércio e a prestação de serviços, o que tornou cada vez menos necessário o deslocamento da população para a região central da cidade (BOTELHO, 2006).

A construção da ponte Rio-Niterói merece uma menção particular, pois, a facilitação do acesso à cidade foi determinante para que ocorresse um “boom” imobiliário que foi responsável pela migração de muitas pessoas para a cidade de Niterói a partir da década de 1970. A aceleração da urbanização ao longo dos anos 1990 impôs uma forte pressão para o desenvolvimento de novas áreas residenciais. Basta para imaginar a velocidade com que a cidade precisou se expandir que, em 1971, de acordo com o senso do IBGE, na cidade de Niterói havia 324.246 habitantes, enquanto em 1992, esse número já havia saltado para impressionantes 439.091 habitantes, e que, em 2014, já estava em 495.470.

Ante ao exposto, evidencia-se a precocidade das políticas urbanas implementadas para a estruturação do processo de urbanização da cidade de acordo com um traçado urbanístico que até os dias de hoje está presente na essência da paisagem urbana da cidade¹¹². Uma tradição que lhe permitiu durante muitos anos, enquanto as cidades da região metropolitana do Rio de Janeiro sofriam cada vez mais com a violência urbana, com a favelização e com os

¹¹² Impende notar que o projeto não foi executado de uma vez em sua integralidade, mas não se pode deixar de notar que seu desenho serviu de base para a estruturação atual do centro da cidade de Niterói. A esse respeito, Carlos Alberto Peres Krykhtine (2009) destaca que inclusive a Avenida Amaral Peixoto, uma das principais vias da cidade, é fruto da implementação, ainda que tardia, em 1942, daquele pioneiro projeto destinado à urbanização da Vila Real da Praia Grande: “Fazendo parte do plano de remodelação e extensão da cidade, a avenida é materializada no centro de Niterói, bairro localizado em frente ao centro do Rio de Janeiro, separados pela Baía de Guanabara. De maneira quase espelhar, a operação de implantação da Avenida Amaral Peixoto em muito se assemelha a abertura da Avenida Presidente Vargas, em uma escala menor. Em ambos os casos, longas extensões territoriais foram desapropriadas pelo poder público, que reparcelou a terra em lotes adaptados a monumentalidade esperada para o espaço do novo urbano que se descortinava. (...) O seu traçado regular que ancora a implantação da avenida foi resultado da implantação do desenho Arnaud Julien Pallière (Bordeaux, França 1784 – idem 1862) em 1818 (Figura 1), compondo plano de urbanização da cidade da Vila Real da Praia Grande, que hoje corresponde ao centro da cidade de Niterói. O plano também é atribuído ao Major Engenheiro Antônio Rodrigues Gabriel de Castro.”

congestionamentos, ostentar um grande avanço em matéria de qualidade de vida, que fica claro no sucessivo aumento do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) do município de 0,681, em 1991, para 0,837, conforme o constatado no censo de 2010.

Entretanto, apesar de seu processo de expansão urbana inicial ter sido realizado de forma planejada, os planos iniciais não foram sendo atualizados na velocidade que as necessidades do crescimento impunham. Logo, a falta de preparação para o aumento populacional dos últimos anos resultou em um significativo aumento da ocupação irregular das áreas protegidas e não edificantes, do tráfego de veículos, das taxas de impermeabilização do solo e da produção de lixo e esgoto, que se traduzem no crescimento do número de habitações irregularmente construídas em áreas sujeitas a desmoronamento, no trânsito caótico, no agravamento das enchentes provocadas pela falta de escoamento das águas pluviais e no descarte inapropriado de lixo e esgoto, que facilita a proliferação de doenças e a poluição ambiental.

Além disso, como o plano original só alcançara os bairros das regiões Norte e das Praias da Baía, a falta de organização e planejamento para a ocupação e utilização dos espaços urbanizáveis das outras regiões da cidade, especialmente de Pendotiba e Oceânica, permitiu um crescimento desordenado, e muitas vezes ilegal.

Nesse cenário o exercício do direito de construir sem a devida regulamentação acarretou uma série de irregularidades constatáveis tanto em ocupações realizadas por populações de baixa renda, que deram origem a um intenso processo de favelização, quanto em condomínios de casas construídos para abrigar integrantes das classes mais altas da cidade, muitas vezes edificadas em áreas que deveriam estar protegidas pelo município como não-edificantes.

4.2. A NITERÓI CONTEMPORÂNEA E OS FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA A DISCIPLINA LOCAL DO DIREITO DE CONSTRUIR

Na atualidade, o Município de Niterói, que já ostentou a fama de ser uma das melhores cidades brasileiras em termos de qualidade de vida, tem sofrido com o desgaste do modelo urbanístico implementado ao longo dos séculos XIX e XX.

A falta de compromisso histórico com a sustentabilidade do processo de desenvolvimento do espaço urbano niteroiense impulsionado por um crescimento, intenso do ponto de vista populacional e desordenado sob a perspectiva urbanística, resultou em uma série de desafios a serem superados no futuro.

Durante décadas 100% do esgoto produzido na cidade foi despejado sem qualquer tratamento em seu litoral, em suas lagoas, e principalmente na Baía de Guanabara. A permissividade com a ocupação irregular de áreas não-edificantes, atualmente é um grave problema para cidade, principalmente em razão dos constantes deslizamentos de terra, que constituem outra prova de que durante anos a cidade não se importou suficientemente com os aspectos inerentes ao conceito de sustentabilidade urbana.

A esse respeito, estudos de 2014 desenvolvidos pelo Município de Niterói em parceria com a Fundação Getúlio Vargas – FGV voltados à compilação de dados para embasar, em atendimento à regra do art. 40, §3º, do Estatuto das Cidades, a revisão do plano diretor municipal, traçaram o panorama da atual dos principais problemas urbanísticos da cidade.

Como resultado do diagnóstico técnico realizado para a captação dos dados necessários à atualização das informações sócio-demográficos e geomorfológicos necessários para embasar a revisão das normas diretivas do planejamento urbano municipal foram constatados algumas questões da realidade do desenvolvimento urbano niteroiense que ainda precisam ser enfrentadas para que o município efetive a proposta de desenvolvimento sustentável normatizada em seu plano diretor.

Em primeiro lugar, há uma grande disparidade na distribuição da população pelo território, o que se traduz em uma grande discrepância entre os índices de densidade populacional nas cinco Regiões Administrativas da cidade. A população niteroiense está concentrada nas Regiões das Praias da Baía e Norte, enquanto a Região Leste se caracteriza por um extenso vazio demográfico. Essa grande diferença decorre sobremaneira da preferência da população por residir nas regiões com maior oferta de serviços públicos e de postos de trabalho. Todavia, apesar de compreensível essa concentração gera problemas como a especulação imobiliária, que expulsa as parcelas mais carente da população em direção a locais impróprios para o estabelecimento de suas residências, e se reflete no aumento da degradação ambiental resultante dos processos de favelização; o estresse da capacidade de fornecimento de serviços público, que implica a queda da qualidade dos serviços ofertados; o agravamento dos problemas de trânsito e transporte, uma vez que após o estabelecimento das edificações de acordo com o traçado urbano original trona-se extremamente complexa qualquer adaptação do sistema viário a um maior fluxo de veículos; bem como dificulta a coleta e o processamento do lixo e esgoto produzidos pela população.

Por outro lado, na ausência de políticas integradoras das regiões menos atrativas aos niteroienses para a fixação das suas residências implica o reconhecimento de um ciclo vicioso de exclusão, que torna muito complexa a modificação do quadro geral.

A ocupação irregular do espaço urbano é outro grave problema na cidade de Niterói. O território do Município de Niterói tem características geológicas e geomorfológicas que formam um relevo acidentado, onde a expansão urbana ocorrera originalmente entre os morros. Todavia, com a especulação imobiliária e a falta de uma política pública para a criação e disponibilização de moradias para a população de baixa renda, nas últimas décadas a cidade tem sofrido um intenso processo de favelização e de ocupação irregular das encostas.

Naturalmente, a população de baixa renda em busca dos benefícios de residir nos arredores das áreas mais valorizadas da cidade tem ocupado localidades inapropriadas para a construção de moradias, o que tem resultado na degradação ambiental de áreas protegidas e contribuído para a potencialização dos riscos de ocorrência de desastres provenientes de escorregamentos e deslizamentos de terras, como os que ocorreram no fatídico ano de 2010, com um grande número de vítimas fatais e incalculáveis prejuízos.

Outra questão urbana com a qual, infelizmente, a população de Niterói já se acostumou se traduz no fato de ter que adaptar sua rotina de acordo com os horários de pico por conta dos congestionamentos que paralisam algumas das principais vias da cidade.

O crescimento populacional associado à facilitação da compra de veículos automotores acarretou um sensível aumento no tráfego de veículos no interior do município. Com isso, os engarrafamentos que apenas faziam parte da vida dos niteroienses que precisam se deslocar diariamente para o Rio de Janeiro, hoje impactam a vida de toda a população, mesmo aqueles que usam o carro exclusivamente para transitar dentro da cidade.

As enchentes também já se tornaram uma questão crônica no Município de Niterói, com um grande número de localidades onde, recorrentemente, os habitantes sofrem com os prejuízos decorrentes de enchentes provocadas pela insuficiência do sistema de escoamento de águas pluviais. Com a impermeabilização do solo e a canalização dos rios aumentou o volume e a velocidade de deslocamento das águas pluviais no interior do município. Principlamente nas regiões mais edificadas, a ausência de permeabilidade do solo obriga que praticamente toda a água das chuvas seja escoada pelo sistema público de águas pluviais. Ocorre que com o aumento nos índices pluviométricos atribuído em grande medida às mudanças climáticas decorrentes da alteração da estrutura atmosférica provocada pelo fenômeno do aquecimento global, o progressivo aumento da capacidade de escoamento dos sistemas de galerias pluviais da cidade torna-se extremamente difícil.

Importa reconhecer que as diferentes administrações que assumiram a prefeitura nos últimos anos têm atuado para o equacionamento de algumas dessas questões, mas a insuficiência de recursos públicos inviabiliza que o Poder Público assumam sozinho todos os

ônus do processo de adaptação da cidade aos efeitos das mudanças no clima local. Assim, os Poderes Legislativo e Executivo municipais têm implementado políticas públicas que transferem aos particulares parte dessa responsabilidade.

Com clara influência do princípio do desenvolvimento sustentável sobre as escolhas públicas da Administração municipal, o município de Niterói tem utilizado a disciplina do direito de construir como ferramenta voltada à adaptação do território urbano aos efeitos das mudanças climáticas decorrentes do aquecimento global.

Embora por diferentes razões, todas as áreas da cidade atualmente sofrem com os reflexos de anos de ausência de uma política pública que priorizasse o desenvolvimento sustentável da cidade. Um fato que revela a necessidade de medidas arrojadas capazes de, mais uma vez, transformar o espaço urbano niteroiense, especialmente em matéria de preservação e proteção de seus recursos e belezas naturais.

Nesse contexto, as restrições e limitações administrativas revelam-se como institutos jurídicos fundamentais, posto que possuem a aptidão necessária para instrumentalizar políticas públicas voltadas à promoção de um modelo de desenvolvimento que priorize a sustentabilidade ambiental do espaço urbano. Exatamente por isso, é importante identificar no ordenamento jurídico local os fundamentos legais que autorizam e justificam sua utilização.

Além dos fundamentos de ordem constitucional e positivados em normas gerais da União, como a Constituição em vigor delega ao Poder Legislativo de cada Município da Federação a competência necessária à definição dos parâmetros locais exigíveis à garantia do cumprimento da função social urbana, a imposição de limitações administrativas ao exercício do direito de construir com o objetivo de assegurar que o desenvolvimento urbano da cidade se dê de forma ambientalmente sustentável encontra lastro jurídico na Lei Orgânica Niteroiense

Logo, é possível afirmar que o processo de desenvolvimento e expansão urbana no Município de Niterói é disciplinado por um conjunto de leis, federais, estaduais e municipais voltadas à tutela dos interesses coletivos da população urbana. Contudo, considerando a predominância do interesse local em relação aos temas ínsitos à disciplina urbanística, há de se reconhecer que, uma vez observadas as linhas mestras traçadas no texto constitucional e no Estatuto das Cidades, lei nacional geral sobre a matéria, o protagonismo no regramento do processo de urbanização é da legislação produzida em nível municipal.

No caso do Município de Niterói, o regime jurídico do desenvolvimento e expansão urbana tem suas bases na Lei Orgânica municipal, norma que, na estrutura normativa dos entes municipais, define as linhas gerais das políticas públicas.

A esse respeito importa notar que, de acordo com a Lei Orgânica do Município de Niterói, de 4 de abril de 1990, o Poder Público niteroiense está diretamente comprometido com a promoção do desenvolvimento do município e com a garantia do bem-estar de seus cidadãos (art. 1º), um compromisso que lhe impõe a responsabilidade de compor interesses muitas vezes contrapostos, especificamente os do capital e os da população, e que encontra, nas políticas que prestigiam modelos ambientalmente sustentáveis de desenvolvimento, bem como no incentivo à participação da sociedade civil no processo de decisão das autoridades municipais (art. 5º), alternativas viáveis para a efetivação dos princípios consagrados em sua Lei Orgânica.

Como norma fundamental da entidade política municipal, à Lei Orgânica compete, em harmonia com as disposições das Constituições Federal e Estadual, dispor sobre as atribuições e competências municipais. No caso da lei niteroiense o art. 12 arrola as competências municipais privativas, definidas com fundamento no critério da prevalência do interesse local, elencando um rol de atribuições, do qual podem ser destacadas algumas de flagrante índole urbanística, dentre as quais:

Art. 12 - Ao Município compete prover tudo quanto diga respeito ao interesse local e ao bem-estar de sua população, cabendo-lhe, privativamente, dentre outras, as seguintes atribuições :

(...)

III - elaborar o Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Integrado;

(...)

VII - dispor sobre organização, administração e execução dos seus serviços;

VIII - dispor sobre a organização, utilização e alienação dos bens públicos;

(...)

X - conceder e renovar licença para localização e funcionamento de estabelecimentos industriais, comerciais, prestadoras de serviços e quaisquer outros;

XI - cassar licença concedida ao estabelecimento que desrespeitar a Legislação vigente e que se tornar prejudicial ao meio ambiente, à saúde, à higiene, ao sossego, à segurança ou aos bons costumes, fazendo cessar a atividade ou determinando o fechamento do estabelecimento;

XII - estabelecer servidões administrativas necessárias à realização de seus serviços, inclusive à dos seus concessionários;

XIII - adquirir bens, inclusive mediante desapropriação;

XIV - regular disposição, tratado e demais condições dos bens públicos de uso comum;

XV - regulamentar a utilização dos logradouros públicos e, especialmente, no perímetro urbano, determinar o itinerário, bem como pontos de parada dos transportes coletivos municipais e intermunicipais;

XVI - fixar locais para estabelecimento de pontos de táxis e demais veículos;

XVII - conceder, permitir ou autorizar os serviços de transportes coletivos e de táxis, fixando as respectivas tarifas;

XVIII - fixar e sinalizar as zonas de silêncio, de trânsito e tráfego em condições especiais;

XIX - disciplinar os serviços e horários de carga e descarga e determinar os veículos que podem circular em cada tipo de via pública municipal;

XX - sinalizar as vias urbanas e as estradas municipais, bem como regulamentar e fiscalizar sua utilização;

- XXI - prover sobre a limpeza das vias e logradouros públicos, remoção e destino do lixo domiciliar e de outros resíduos de qualquer natureza, respeitando as condições necessárias à manutenção do meio ambiente;
- XXII - ordenar as atividades urbanas, fixando condições e horários para funcionamento de estabelecimentos industriais, comerciais e de serviços, observadas as normas federais pertinentes; XXIII - dispor sobre os serviços funerários e cemitérios;
- XXIV - regulamentar, licenciar, permitir, autorizar e fiscalizar a fixação de cartazes, anúncios e faixas, considerando especialmente os aspectos de zoneamento, poluição sonora e visual e a proteção do meio ambiente, assim como a utilização de alto-falantes, distribuição volante ou quaisquer outros meios de publicidade e propaganda, nos locais sujeitos ao poder de polícia municipal;
- XXV - organizar e manter os serviços de fiscalização necessários ao exercício do seu poder de polícia administrativa;
- XXVI - dispor sobre o depósito e venda de animais e mercadorias apreendidos, em decorrência de transgressão da legislação em vigor;
- XXVII - estabelecer e impor penalidades por infrações a suas leis e regulamentos;
- XXVIII - prover os seguintes serviços:
- a) mercados, feiras e matadouros;
 - b) construção e conservação de estradas e caminhos municipais;
 - c) transportes coletivos municipais;
 - d) iluminação pública;
- XXIX - regulamentar o serviço de carros de aluguel, inclusive com o uso de taxímetro;
- (...)
- XXXV - regulamentar e conceder licença para o exercício do comércio ou prestação de serviços eventuais ou ambulantes, tomando medidas para impedir a prática de atividades não licenciadas, inclusive com a apreensão de mercadorias e materiais;
- XXXVI - promover as desapropriações de imóveis que se fizerem necessárias à execução da Política Urbana.

Por sua vez, em consonância com o artigo 23 da CRFB¹¹³ e 73 da CERJ¹¹⁴, o art. 13 da Lei Orgânica do Município de Niterói dispõe sobre as competências comuns aos Poderes

113 Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público; II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência; 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, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015) VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; VII - preservar as florestas, a fauna e a flora; VIII - fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar; 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; XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios; XII - estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito.

Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

114 Art. 73 - É competência do Estado, em comum com a União e os Municípios: I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público; II - cuidar da saúde, assistência pública e da proteção das pessoas portadoras de deficiência; 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 a cultura, a educação e a ciência; VI -

Públicos municipal, estadual e federal, dentre as quais, para o tema objeto deste estudo, merecem destaque:

Art. 13 - É da competência do Município, em comum com a União e o Estado:

(...)

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;

(...)

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;

XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recurso hídricos e minerais;

(...)

XV - fiscalizar, nos locais de vendas, o peso, a medida e as condições sanitárias dos gêneros alimentícios, na forma da lei;

O exercício das competências legislativas conferidas pela CRFB e explicitadas na legislação municipal, na forma do exposto no artigo 38 da Lei Orgânica niteroiense, dar-se-á por meio do Poder Legislativo municipal, que tem, através da Câmara de Vereadores, atribuição para legislar sobre todas as matérias de competência do Município, em especial, sobre as matérias de cunho urbanístico como: a aprovação dos Planos Diretores, inclusive o de Desenvolvimento Urbano Integrado (art. 38, X); a delimitação do perímetro urbano (art. 38, XII); a autorização da alteração da denominação de próprios, vias e logradouros públicos (art. 38, XIII); bem como, sobre o estabelecimento de normas urbanísticas em geral, e, particularmente, sobre as relativas a zoneamento e loteamento (art. 38, XIV).

Como regra, tais matérias são tratadas como de livre iniciativa do Prefeito, dos Vereadores e de qualquer cidadão, desde que sobre a forma de moção articulada, subscrita no mínimo por cinco por cento do total do número de eleitores do Município, apurado na eleição imediatamente anterior (art. 48) e submetidas à sanção do Prefeito, chefe Poder Executivo municipal. Todavia, o art. 49 ressalva expressamente algumas matérias sobre as quais a

proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; VII - preservar as florestas, a fauna e a flora; VIII - fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar; 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; XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios; XII - estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito.

deflagração do processo legislativo depende da iniciativa exclusiva do Prefeito¹¹⁵. Ressalte-se que a respeito da iniciativa para a regulamentação do uso e da ocupação do espaço urbano, normalmente prevalece a regra geral, ressalvadas as hipóteses em que a implementação da norma dependa da criação de Secretarias ou Departamentos equivalentes na estrutura da Administração municipal, ou reflita sobre o expediente daquelas já existentes, exigindo-lhes a reestruturação ou a assunção de atribuições não previstas em seu ato instituidor, isto porque, a organização administrativa de determinado ente é matéria cuja iniciativa é reservada ao chefe do respectivo Poder Executivo (art. 65 e 66)¹¹⁶.

Por outro lado, administrativamente, a disciplina urbanística do território municipal integra o rol de atribuições do Poder Executivo municipal, que, por atos (art. 89) do Prefeito ou de auxiliar a quem aquele delegar (art. 66, parágrafo único), que na forma do disposto no art. 66 da Lei Orgânica municipal tem a responsabilidade de gerir as políticas públicas municipais direcionadas ao controle sobre os processos de ocupação e utilização do território municipal. A esse respeito, merecem ser destacadas:

Art. 66 - Compete ao Prefeito, dentre outras atribuições:

(...)

V - decretar, nos termos da lei, a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social;

(...)

VII - permitir ou autorizar o uso de bens municipais, por terceiros;

VIII - permitir ou autorizar a execução de serviços públicos por terceiros;

(...)

XIV - prover os serviços e obras da administração pública;

(...)

XVII - aplicar multas previstas em lei e contratos, bem como revê-las, quando impostas irregularmente;

XVIII - resolver sobre os requerimentos, reclamações ou representações que lhe forem dirigidas;

XIX - oficializar, obedecidas as normas urbanísticas aplicáveis, as vias e logradouros públicos;

(...)

¹¹⁵ Art. 49 - São de iniciativa exclusiva do Prefeito as Leis que disponham sobre: I - criação, transformação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos na Administração Direta ou Autárquica ou aumento de sua remuneração; II - servidores públicos, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; III - criação, estruturação e atribuições das Secretarias ou Departamentos equivalentes e órgãos na Administração Pública.

¹¹⁶ Neste sentido, os votos do Min. Eros Grau, nos autos da ADI 1.182 e da Min. Cármen Lúcia no RE 508.827 AgR:

Por tratar-se de evidente matéria de organização administrativa, a iniciativa do processo legislativo está reservada ao chefe do Poder Executivo local. Os Estados-membros e o Distrito Federal devem obediência às regras de iniciativa legislativa reservada, fixadas constitucionalmente, sob pena de violação do modelo de harmônica tripartição de poderes, consagrado pelo constituinte originário.

[ADI 1.182, rel. min. Eros Grau, j. 24-11-2005, P, DJ de 10-3-2006.] [RE 508.827 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 25-9-2012, 2ª T, DJE de 19-10-2012].

XXII - celebrar acordos e convênios com a União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas entidades públicas e pessoa jurídica de direito privado, desde que exerça atividade de interesse público ou social;

(...)

XXVI - planejar, organizar e dirigir obras e serviços públicos locais; XXVII - prestar contas da administração e publicar balancetes, nos prazos estabelecidos em lei;

(...)

XXIX - instituir servidões e estabelecer restrições administrativas; XXX - fixar os preços dos serviços públicos, concedidos ou permitidos;

(...)

XXXIV - aprovar projetos de edificação e planos de loteamento, arruamento e zoneamento urbano ou para fins urbanos;

(...)

XXXIX - organizar e dirigir, nos termos da lei, os serviços relativos às terras do Município;

XL - desenvolver o sistema viário do Município;

Parágrafo Único - A competência de que tratam os incisos VII, VIII e XXII dependerá de autorização da Câmara Municipal, que poderá revestir-se de Lei, dispondo sobre as condicionantes de seu exercício pelo Chefe do Executivo. Art. 67 - O Prefeito poderá delegar, por decreto, a seus auxiliares, as funções administrativas previstas em Lei.

Além dos institutos próprios da Administração Pública elencados no rol do artigo supratranscrito, a Lei Orgânica do Município de Niterói ainda prevê para a efetivação das políticas urbanas municipais a utilização de instrumentos de natureza tributária. A primeira previsão legal neste sentido foi positivada no parágrafo único, do artigo 114, que autoriza expressamente a progressividade do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) como instrumento para a imposição ao proprietário de imóvel que não esteja cumprindo sua função social, lhe confira um destino socioambientalmente adequado¹¹⁷.

O planejamento orçamentário e financeiro municipal também sofre grande influência da preocupação com a promoção da qualidade ambiental do espaço urbano, fato que se evidencia na exigência de que o Prefeito, eleito ou reeleito, apresente um programa de metas para a sua gestão, com a necessária observância das diretrizes, ações estratégicas e demais normas do Plano Diretor da cidade (art. 130, §1º), sendo que ao Poder Executivo municipal também recairá a responsabilidade de divulgar, semestralmente, indicadores de desempenho que permitam aferir a execução das metas, pautados, necessariamente, por critérios que

¹¹⁷ A questão acerca da constitucionalidade da progressividade na alíquota de cobrança do IPTU o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento em sua súmula através do verbete n.º 668, de 9 de outubro de 2003, segundo o qual “*é 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*”. Contudo, ficara sem solução a questão quanto à possibilidade de cobrança do IPTU pela menor alíquota, nos casos em que se declarar a inconstitucionalidade da sua progressividade, instituída antes da Emenda Constitucional 29/2000. Recentemente, em 4 de novembro de 2015, no julgamento de recurso extraordinário (RE 602.347) – com repercussão geral reconhecida –, tal questão foi apreciada e, por maioria de votos, os Ministros decidiram que, apesar do inevitável afastamento da progressividade indevida, subsiste o dever de pagamento do IPTU, que deve ser cobrado com base na menor alíquota.

considerem, dentre outros, a promoção do desenvolvimento ambiental, social e economicamente sustentável (art. 130, §2º, I); o atendimento das funções sociais da cidade e a melhoria da qualidade de vida urbana (art. 130, §2º, III); a promoção do cumprimento da função social da propriedade (art. 130, §2º, IV); a promoção e defesa dos direitos fundamentais individuais e sociais de toda pessoa humana (art. 130, §2º, V) e a promoção do meio ambiente ecologicamente equilibrado e o combate à poluição sob todas as formas (art. 130, §2º, VI).

As disposições acerca da ordem econômica e social positivadas na Lei Orgânica municipal também foram definidas em alinhamento com o dever de promoção do desenvolvimento sustentável da cidade. É exatamente neste sentido a norma do art. 183 que determina a conciliação da livre iniciativa e dos interesses da coletividade, restringidas as hipóteses de intervenção do Município no domínio econômico ao estritamente necessário ao estímulo e orientação da produção em defesa dos interesses do povo e da justiça e solidariedade social (art. 184). Nesse escopo, o capítulo destinado à saúde relaciona diretamente o direito à saúde da população à qualidade ambiental da cidade, impondo ao Poder Público o dever de estabelecer políticas públicas ambientais que visem à prevenção e à eliminação do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da Saúde (art. 205).

Como não poderia deixar de ser, a Lei Orgânica niteroiense subordina a manutenção e a expansão dos sistemas viários de transportes à preservação da vida humana, à segurança e conforto dos cidadãos, à defesa da ecologia e do patrimônio arquitetônico e paisagístico, bem como às diretrizes do uso do solo e àquelas fixadas pelo Plano Diretor (art. 288), preconizando ainda, que o Poder Público municipal deve privilegiar a implantação de sistemas de transportes que utilizem combustíveis não poluentes, como a energia elétrica e o gás natural (art. 280) e exigir de todo projeto de empreendimento que tenha potencial para dificultar o trânsito será submetido ao controle da Administração municipal (art. 282).

O último capítulo do título da ordem econômica e social é dedicado ao urbanismo, à política urbana do meio ambiente, à pesca e à política agrícola e agrária. Apesar da localização dentre os últimos dispositivos da lei fundamental do Município de Niterói, é inquestionável que, em relação ao tema objeto deste estudo, é esta a seção mais relevante, posto que, introduz os fundamentos da política de desenvolvimento urbano municipal.

A esse respeito, o art. 303 constitui a pedra angular da política de desenvolvimento urbano do Município, pois, além de estabelecer que esta tem como objetivo atender ao pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir a melhoria da qualidade de vida e o

bem-estar social, reconhece o Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Integrado como o instrumento básico para a sua execução, vinculando expressamente sua elaboração, bem como eventuais alterações, à prévia realização de diagnóstico ambiental específico, parcial ou total, que contemple aspectos qualitativos e quantitativos dos componentes socioeconômicos, culturais, urbanísticos, físicos e biológicos do Município” (art. 303, §2º).

Outra importante contribuição foi a normatização do conceito de Função Social da Cidade no §1º:

§ 1º - Por função social da Cidade entende-se o direito de todo munícipe ter acesso à moradia, transporte público, saneamento geral básico, energia elétrica, gás canalizado, iluminação pública, cultura, lazer e recreação, segurança, preservação, proteção e recuperação do patrimônio ambiental, arquitetônico e cultural e ter garantida a contenção de encostas e precauções quanto a inundações.

Ao dispor especificamente sobre o Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Integrado, o art. 304 reitera sua condição de instrumento básico da política e desenvolvimento urbano municipal, acrescentando a necessidade de que este seja instituído por lei, de forma a disseminar efeitos sobre todos os agentes, público ou privados, que atuam no meio ambiente urbano niteroiense. Além disso, o referido artigo positiva o rol de princípios que devem lastrear as disposições do Plano Diretor:

Art. 304 - O Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Integrado, parte integrante de um processo contínuo de planejamento, aprovado por lei, é o instrumento básico da política de desenvolvimento urbano, do uso e ocupação do solo, servindo de referência para todos os agentes públicos e privados que atuam no Município e expressando as exigências fundamentais de ordenação da Cidade, devendo atender aos seguintes princípios:

I - aplicar critérios ecológicos e de justiça social em seu planejamento com vista a garantir o pleno desenvolvimento das funções sociais do Município, nos termos do Artigo 226 da Constituição Estadual;

II - garantir a proteção de sítios e monumentos que integram o patrimônio natural, histórico, paleontológico, arqueológico, étnico e cultural, demarcando também espaços destinados a manifestações culturais e esportivas;

III - delimitar áreas representativas de sistemas naturais existentes no município, para implantação de unidades de conservação e de áreas de lazer;

IV - estabelecer o zoneamento ambiental, incluindo o das atividades potencialmente poluidoras;

V - propor mecanismos que solucionem conflitos de uso e ocupação do solo, assegurando às populações de baixa renda o acesso à titulação e posse da terra;

VI - delimitar as áreas faveladas e de baixa renda, com vista a garantir sua urbanização, regularização e titulação, promovendo assentamentos à sua população;

VII - garantir às pessoas portadoras de deficiência o livre acesso a prédios coletivos, públicos e particulares, e a logradouros públicos, mediante eliminação de barreiras arquitetônicas;

VIII - dispor sobre zoneamento, parcelamento do solo, seu uso e ocupação, construções e edificações, proteção ao meio ambiente, licenciamento e fiscalização, e parâmetros urbanísticos básicos;

IX - definir espaços destinados à colocação de equipamentos urbano e comunitário, compatíveis com cada local, inclusive os indispensáveis ao saneamento básico;

X - definir o sistema viário integrado, contemplando as ciclovias;

- XI - definir o zoneamento para atividades extrativas, industriais, comerciais, residenciais, mistas e de serviços, através da utilização racional do território e dos recursos naturais, através de controle de sua implantação e do seu funcionamento;
 XII - determinar as condições em que uma propriedade cumpre sua função social.

Quanto às diretrizes da Política Urbana municipal, o art. 310 evidencia sua vocação para tutelar formas predatórias de desenvolvimento da cidade, afirmando a necessidade de promover a adequação e o ordenamento do solo urbano, assegurar o direito à moradia digna da população de baixa renda, a preservação do meio ambiente natural de forma coordenada com o incentivo à produção agrícola e à proteção do patrimônio público¹¹⁸.

Por sua vez, no artigo 311, são elencados os institutos à disposição da municipalidade para a imposição de ordem, bem como para a implementação de projetos voltados à gestão do espaço urbano. *In verbis*:

Art. 311 - Para assegurar as funções sociais da Cidade e da propriedade, o Poder Público poderá valer-se dos seguintes instrumentos, além de outros que a lei definir:

I - de caráter financeiro : a) imposto predial e territorial urbano, progressivo e diferenciado por zonas e outros critérios de ocupação do uso do solo; b) taxas e tarifas; c) contribuição de melhoria; d) incentivos e benefícios fiscais; e) recursos públicos destinados especificamente ao desenvolvimento urbano.

II - de caráter jurídico-urbanístico: a) desapropriação por interesse social ou de utilidade; b) servidão administrativa e limitações administrativas; c) tombamento de imóveis; d) declaração de áreas de preservação ou proteção ambiental; e) concessão real de uso; f) concessão de direito real de uso resolúvel; g) lei de parcelamento do solo urbano; h) lei de perímetro urbano; i) código de Obras e Edificações; j) código de Posturas; l) lei de solo Criado; m) Código de Licenciamento e Fiscalização.

III - de caráter urbanístico institucional: a) programas de regularização fundiária; b) programas de reservas de áreas para utilização pública; c) programas de assentamentos de população de baixa renda; d) programas de preservação, proteção e recuperação das áreas urbanas.

IV - de caráter administrativo : a) subsídios à construção habitacional para população de baixa renda; b) urbanização de áreas faveladas, loteamentos irregulares e clandestinos, integrando-os aos bairros, onde estão situados.

Note-se que no âmbito da legislação do Município de Niterói, a autorização para a utilização das limitações administrativas em matéria urbanística está positivada na alínea “b” do inciso II do artigo 311. Outrossim, referindo-se expressamente à obrigatoriedade de que a propriedade urbana atenda à sua função social, de acordo com as exigências do Plano Diretor,

¹¹⁸ Art. 310 - O Poder Público Municipal fica obrigado a: I - promover a regularização dos loteamentos clandestinos, irregulares, abandonados ou não titulados, existentes até a data da promulgação da Constituição Estadual, que não firam a legislação ambiental; II - priorizar, facilitar, promover e executar programas de construção de moradias populares, garantida toda a infraestrutura urbana para o seu funcionamento; III - propor mecanismos que solucionem conflitos de uso e ocupação do solo, assegurando a urbanização, regularização fundiária e titulação das áreas faveladas e de baixa renda, sem remoção dos moradores, salvo em risco de vida e em áreas de preservação ambiental; IV - preservar áreas de destinação e vocação agrícolas que não prejudiquem a preservação ambiental e estimular suas atividades primárias, bem como criar mecanismos de distribuição e comercialização direta ao consumidor; V - reintegrar-se na posse e recuperar as áreas integrantes dos bens de uso comum do povo, desvirtuadas de suas finalidades originais ou indevidamente privatizadas.

o art. 315 não deixa qualquer dúvida quanto ao fato desse dever configurar verdadeiro limite ao direito particular de construir, que deve ser relativizado perante a primazia dos interesses da coletividade.

Todavia, os principais fundamentos para a imposição de limitações administrativas ao exercício de direitos com o objetivo de assegurar que o desenvolvimento urbano da cidade se dê de forma ambientalmente sustentável encontram-se, justamente, na seção reservada pelo legislador à tutela do meio ambiente, onde, assim como a CRFB, a Lei Orgânica niteroiense reconhece que a garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado é, ao mesmo tempo, direito e dever de todos os cidadãos, competindo ao Poder Público não só assegurá-lo, mas também fazer com que seja observado o dever constitucional de preservá-lo (art. 316).

Especificamente no âmbito da proteção jurídica conferida pelo ordenamento jurídico municipal, a Lei Orgânica do Município de Niterói reconhece, no artigo 316, a garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito e dever de todos os cidadãos. Para a execução desse preceito, de acordo com o disposto no art. 30 da CRFB, a Lei Orgânica determina no §1º do art. 316¹¹⁹ a elaboração de lei que estabeleça uma Política Municipal de

¹¹⁹ Art. 316 - O Município assegurará a todos o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, bem como fará observar o dever constitucional de preservá-lo. § 1º - Para alcançar estes objetivos, o Poder Público formulará, mediante lei, a Política Municipal de Meio Ambiente, na forma do disposto no artigo 30 da Constituição da República, respeitados os princípios estabelecidos na Constituição Federal, na Constituição Estadual, nas Leis Federais e nas Leis Estaduais, criando o Sistema Municipal de Meio Ambiente, para organizar, coordenar e integrar órgãos e entidades da administração pública direta e indireta, com o fim de : I - zelar pela utilização racional dos recursos naturais, e, em particular, pela integridade do patrimônio biológico paisagístico, histórico, arquitetônico e arqueológico, em benefício das gerações atual e futura; II - definir a Política Municipal de Saneamento Básico, integrada aos Planos Regionais, no que couber, estruturando-se para assumir plenamente seus serviços; III - criar, implantar e manter unidades de conservação, de forma a administrar espaços territoriais especialmente protegidos e seus componentes, vedada qualquer utilização ou atividade que comprometa seus atributos essenciais; IV - promover a reposição da cobertura vegetal, priorizando espécies vegetais nativas da mata atlântica e restinga, objetivando especialmente: a) o reflorestamento ecológico de encostas, áreas degradadas, manguezais, margens de rios e unidades de conservação; b) a fixação de dunas; c) a recomposição paisagística e a arborização das vias públicas e áreas de lazer; d) a consecução de um índice mínimo de cobertura florestal não inferior a 20% (vinte por cento) do território do Município. V - estabelecer critério, normas e padrões de proteção ambiental, com ênfase, quando for o caso, na adoção de indicadores biológicos; VI - controlar e fiscalizar as instalações, equipamentos, atividades, obras, processos produtivos e extrativos ou empreendimentos, que comportem risco efetivo à qualidade de vida e ao meio ambiente, adotando medidas preventivas ou corretivas, aplicando as sanções administrativas pertinentes, e indicar judicialmente, independentemente da obrigação ao infrator de reparar o dano causado; VII - condicionar a implantação de instalações e atividades efetiva ou potencialmente causadoras de significativas alterações do meio ambiente e da qualidade de vida, à prévia elaboração de estudo de impacto ambiental, a que se dará publicidade, além de condicionar a expedição de licenças e alvarás e os sistemas de concessão e permissão de serviços públicos à observância das normas estabelecidas pelo Sistema Municipal de Meio Ambiente; VIII - determinar a realização periódica por instituição capacitada e, preferencialmente, sem fins lucrativos, de auditorias ambientais e programas de monitoragem que possibilitem a correta avaliação e a minimização da poluição, às expensas dos responsáveis por sua ocorrência; IX - buscar a integração das universidades, centros de pesquisas, associações civis e organizações sindicais nos esforços para garantir e aprimorar o gerenciamento ambiental; X - estimular a utilização de fontes energéticas alternativas e, inclusive, em participar, do gás natural e do Biogás, bem como de equipamentos e sistemas de aproveitamento de energia solar e eólica; XI - garantir o acesso dos interessados às informações sobre as causas e efeitos da poluição e da

Meio Ambiente, em consonância com os princípios estabelecidos na CRFB, na CERJ, e nas leis ordinárias que disciplinam a matéria, criando um Sistema Municipal de Meio Ambiente responsável pela organização, coordenação e integração dos órgãos e entidades da administração pública direta e indireta, de forma a garantir, dentre outras finalidades, a sustentabilidade urbana através da “utilização racional dos recursos naturais, e, em particular, pela integridade do patrimônio biológico paisagístico, histórico, arquitetônico e arqueológico, em benefício das gerações atual e futura” (art. 316, §1º, I) e do estímulo à “utilização de fontes energéticas alternativas e, inclusive, em participar, do gás natural e do Biogás, bem como de equipamentos e sistemas de aproveitamento de energia solar e eólica” (art. 316, §1º, X).

Obedecendo ao referido comando normativo, o Poder Legislativo municipal editou a Lei Municipal n.º 1.640 de 18 de fevereiro de 1998, que instituiu a Política Municipal do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos e organizando o Sistema Municipal de Meio Ambiente (SIMMAN), com o objetivo de promover “a recuperação, a preservação e a conservação do meio ambiente, dos recursos hídricos e a melhoria da qualidade de vida dos habitantes do Município” (art. 1º). Cabe ressaltar que, a Política Ambiental do Município de Niterói foi integrada pelas disposições da Lei Municipal n.º 2.602 de 14 de outubro de 2008 que, ao instituir o Código Municipal Ambiental, reconheceu “a otimização e garantia da continuidade de utilização dos recursos naturais, qualitativa e quantitativamente, como pressuposto para o desenvolvimento sustentável” no rol de princípios gerais que devem orientá-la (art. 2º, II).

Em matéria de preservação ambiental, a possibilidade de utilização de limitações administrativas ao uso de propriedades privadas encontra-se positivada no art. 321, cuja redação é propositadamente genérica, para alcançar todas as limitações que, de forma razoável e proporcional, revelem-se adequadas e suficientes à efetiva proteção do meio ambiente e da qualidade de vida da cidade.

Art. 321 - O Poder Público poderá estabelecer restrições administrativas de uso de áreas privadas, objetivando a proteção de ecossistemas e da qualidade de vida.
Parágrafo único. As restrições administrativas a que se refere este artigo, serão averbadas no registro de imóveis no prazo máximo de 3 (três) meses, a contar e da promulgação desta Lei.

degradação ambiental; XII - promover a conscientização da população e a adequação do ensino, de forma a difundir os princípios e objetivos da proteção ambiental; XIII - criar mecanismos de entrosamento com outras instâncias do Poder Público, que atuem na proteção do meio ambiente e áreas correlatas, sem prejuízo da competência e autonomia Municipais; XIV - coibir qualquer tipo de poluição.

Esse é o panorama da matéria na Lei Orgânica Municipal.

Entretanto, seguindo a determinação do Estatuto das Cidades, Lei nº 10.257/2001, lei geral elaborada pelo Congresso Nacional no exercício da competência legislativa que lhe fora conferida no §1º, do art. 24 da CRFB, no centro do conjunto normativo que tutela o meio ambiente urbano no âmbito do Município de Niterói, está a lei municipal n.º 1.157/1992, que instituiu o plano diretor municipal, auto proclamado em seu artigo 1º como o “instrumento básico da política de desenvolvimento urbano”.

Apesar das críticas quanto à inobservância da norma do Estatuto da Cidade que determina sua revisão a cada 10 (dez) anos, irregularidade que o Município está diligenciando para corrigir editando um novo plano diretor municipal, de fato, deve-se reconhecer a sua importância para a implementação de políticas públicas voltadas à promoção da sustentabilidade ambiental do espaço urbano.

Como seria de se esperar, o fato de a promulgação do Plano Diretor do Município de Niterói (Lei Municipal n.º 1.157/1992) de ter ocorrido ao final do ano de 1992, o mesmo em que a cidade do Rio de Janeiro sediara a Conferência das Nações Unidas Sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, a Eco-92, foi determinante para que os princípios que dela emergiram influenciassem a normatização do desenvolvimento urbano da cidade. Assim, internalizando a essência do pactuado na Eco-92, o Plano Diretor niteroiense internalizou princípios convertidos em regras que consagraram a necessidade de conjugação do desenvolvimento urbano com a proteção ambiental, a participação popular no processo decisório das políticas urbanas locais e a adoção de um sistema de legal para a proteção do meio ambiente adequado à realidade local.

Nesse cenário, as restrições e limitações administrativas foram intensamente utilizadas para a execução da política urbana estabelecida no plano diretor.

Com o objetivo de “orientar o pleno desenvolvimento das diversas funções sociais da cidade e garantir o resgate da dignidade urbana, o bem estar e a melhoria da qualidade de vida de seus habitantes, com utilização de critérios ecológicos e de justiça social” (art. 2º), o plano diretor niteroiense estabelece diretrizes e instrumentos votados à garantia do “direito de todo o cidadão à moradia, transporte público, saneamento básico, energia elétrica, iluminação pública, saúde, educação, segurança, cultura, lazer, recreação e à preservação, proteção e recuperação dos patrimônios ambiental, arquitetônico e cultural da cidade” (art. 3º).

Dentre os objetivos estratégicos traçados pelo legislativo municipal no artigo 3º da lei, transparece a preocupação com a sustentabilidade ambiental do espaço urbano. Algo que se verifica já na eleição do primeiro objetivo elencado:

Art. 3º - Constituem objetivos estratégicos do Plano Diretor:

I - compatibilizar o uso e a ocupação do solo com a proteção do meio ambiente natural e construído, reprimindo a ação especulativa e propiciando melhores condições de acesso à terra, habitação, trabalho, transportes, equipamentos públicos e serviços urbanos para o conjunto da população, evitando-se a ociosidade ou a saturação dos investimentos coletivos em infra-estrutura e equipamentos instalados;

Na sequência, os objetivos que seguem corroboram essa perspectiva, em especial os incisos, V, VI, IX e XI:

(...)

V - proporcionar uma melhoria da qualidade ambiental através do controle da utilização dos recursos naturais, da recuperação das áreas deterioradas e da preservação do patrimônio natural e paisagístico;

VI - orientar o desenvolvimento econômico da cidade, respeitadas suas tradições e vocações, de forma a ampliar as oportunidades de desenvolvimento para a economia do município e, em particular, para os setores de serviços e de indústrias não poluentes;

(...)

IX - estimular a implantação de sistemas de circulação viária e de transportes coletivos não poluentes e prevacentes sobre o transporte individual, assegurando acessibilidade satisfatória a todas as regiões da cidade;

(...)

XI - promover a distribuição dos serviços públicos e dos equipamentos urbanos e comunitários de forma socialmente justa e espacialmente equilibrada, garantindo reserva suficiente de terras públicas municipais, adequadas para implantação de equipamentos urbanos e comunitários, de áreas verdes e de programas habitacionais;

(...)

Tais objetivos, na forma da norma insculpido no artigo 4º, devem orientar todo o processo de desenvolvimento urbano no território municipal, irradiando seus efeitos, como diretrizes da política urbana niteroiense, inclusive, sobre as leis orçamentárias (art. 4º, §1º) e intervenções federais, estaduais e municipais (art. 4º, §2º).

Em perfeito alinhamento com os objetivos que elenca, o plano diretor do Município de Niterói confere o necessário destaque à responsabilidade socioambiental do proprietário de imóveis na cidade. Ao dispor, no art. 5º, sobre a vinculação do exercício do direito de propriedade ao atendimento de sua relevante função social, a lei expressamente subordina os interesses individuais do proprietário aos interesses da coletividade, de forma a garantir o respeito às funções sociais da cidade e à disciplina urbanística local. A esse respeito, o paragrafo único do referido artigo não deixa qualquer dúvida de que o direito particular de

construir encontra-se limitado pelo dever de respeito à função social da propriedade imobiliária¹²⁰.

Neste sentido, como não poderia deixar de ser, a vinculação do atendimento à função social da propriedade urbana ao dever de promoção e preservação da sustentabilidade ambiental, mais uma vez fora reverenciada pelo legislador municipal que, de forma expressa, ao dispor sobre os requisitos mínimos à caracterização do efetivo cumprimento de sua função social (art. 6º), estabeleceu o compromisso da utilização e aproveitamento da propriedade com a preservação da qualidade ambiental do espaço urbano (art. 6º, II).

No Plano Diretor niteroiense a tutela do meio ambiente está positivada em capítulo próprio, entre os artigos 38 e 47. Tendo como objetivo geral “a garantia da proteção do meio ambiente e de uma boa qualidade de vida da população”. No art. 38 são elencados seus objetivos específicos:

- Art. 38 - Para a garantia da proteção do meio ambiente natural e de uma boa qualidade de vida da população, são fixados os seguintes objetivos:
- I - conservar a cobertura vegetal;
 - II - controlar atividades poluidoras;
 - III - promover a utilização racional dos recursos naturais;
 - IV - preservar e recuperar ecossistemas essenciais;
 - V - proteger os recursos hídricos.

Os objetivos elencados no art. 38 refletem a preocupação com a garantia de que o desenvolvimento urbano da cidade se dê de forma ambientalmente sustentável, para que não comprometa a qualidade ambiental mínima necessária à existência digna da população.

O reconhecimento da necessidade de que a expansão urbana se coadune à responsabilidade de preservação do meio ambiente e conservação dos recursos naturais fica evidente na redação do art. 39, segundo o qual:

- Art. 39 - O Município instituirá o sistema municipal de meio ambiente, vinculado ao sistema municipal de planejamento urbano e ambiental, para execução da política municipal de meio ambiente.
- Parágrafo único - O órgão central do sistema municipal de meio ambiente será a Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, que terá a competência da gestão ambiental e exercerá o poder de polícia ambiental do Município.

¹²⁰ Art.5º- O exercício do direito de propriedade dos bens imóveis atenderá a sua função social quando condicionado às funções sociais da cidade e às exigências desta lei, subordinando-se direitos decorrentes da propriedade individual aos interesses da coletividade.

Parágrafo Único - O direito de construir atenderá a função social da propriedade imobiliária.

As diretrizes para a gestão do meio ambiente da cidade de Niterói estão definidas no art. 40:

Art. 40 - Para a realização dos objetivos fixados no artigo 38 desta lei, deverão ser observadas as seguintes diretrizes na gestão do meio ambiente:

I - incorporação da proteção do patrimônio natural e paisagístico ao processo permanente de planejamento e ordenação do território;

II - criação de instrumentos normativos, administrativos e financeiros para viabilizar a gestão do meio ambiente;

III - consolidação das unidades de conservação ambiental no município;

IV - formulação e execução de projetos de recomposição vegetal, inclusive visando a interligação de fragmentos de matas remanescentes;

V - implementação de programa de combate a incêndios florestais, de acordo com o artigo 326 da Lei Orgânica do Município, em conjunto com demais órgãos competentes;

VI - implantação de processo de planejamento de arborização urbana.

VII - estabelecimento de programas de mapeamento da vegetação, cadastramento da fauna e flora, inclusive da arborização urbana, em conjunto com órgãos ambientais e estaduais, federais e instituições de pesquisas;

VIII - integração dos procedimentos legais e administrativos de licenciamentos e das ações de fiscalização do Município com as dos órgãos ambientais do Estado e da União;

IX - criação de instrumentos administrativos e legais de controle específico das unidades municipais de conservação ambiental e de outros espaços naturais protegidos legalmente;

X - fixação de normas e padrões ambientais municipais, que assegurem a melhoria da qualidade do meio ambiente, e estabelecimento de respectivas penalidades e infrações;

XI - implementação de programas de controle da poluição;

XII - implantação de processo de avaliação de impacto ambiental;

XIII - estabelecimento da obrigatoriedade de colocação de placas indicativas contendo as principais informações de interesse público nas atividades poluidoras instaladas no município;

XIV - mapeamento das Áreas de Riscos, com desenvolvimento de estudos geotécnicos dos morros da cidade, priorizando aqueles com ocupação humana;

XV - formulação e execução de programas e projetos de recuperação de ecossistemas, diretamente ou mediante convênios;

XVI - incorporação do gerenciamento dos recursos hídricos às tarefas da gestão do meio ambiente do Município, de forma integrada aos órgãos do Estado e da União, que possibilite uma melhoria da qualidade da água dos corpos hídricos;

XVII - integração das Secretarias de Desenvolvimento Regional às tarefas da gestão ambiental;

XVIII - criação de um sistema permanente de informações sobre meio ambiente, aberta ao público.

De forma a garantir a prevalência dos interesses coletivos e a observância da função social das propriedades urbanas, o plano diretor dota o Poder Público municipal de uma série de instrumentos destinados a efetivar e implementar as diretrizes e princípios que norteiam a política de desenvolvimento urbano niteroiense, o que o faz em seu art. 8º:

Art. 8º - Consideram-se instrumentos implementadores do Plano Diretor, sem prejuízo dos instrumentos urbanísticos relacionados no artigo 311 da Lei Orgânica

do Município, com o objetivo de fazer cumprir a função social da propriedade urbana:

I - instrumentos de planejamento municipal: a) Plano Diretor; b) Lei de Parcelamento, c) Lei de Uso e Ocupação do Solo; d) zoneamento ambiental; e) planos, programas, projetos setoriais; f) planos urbanísticos regionais (PUR); g) Plano Plurianual; h) Lei de Diretrizes Orçamentárias e orçamento anual; i) gestão orçamentária participativa; j) planos de desenvolvimento econômico e social; l) Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EIA) m) Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança (EIV). II - institutos tributários e financeiros: a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU); b) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo no tempo;

c) Fundo Municipal de Urbanização, Habitação e Regularização Fundiária. d) Fundo Municipal de Conservação Ambiental (FMCA); e) contribuição de melhoria; f) incentivos e benefícios fiscais e financeiros;

III - institutos jurídicos e políticos:

a) desapropriação;

b) servidão administrativa; c) limitações administrativas; d) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano; e) instituição de unidades de conservação; f) instituição de Áreas de Especial Interesse; g) concessão de direito real de uso; h) concessão de uso especial para fins de moradia; i) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios; j) usucapião especial de imóvel urbano; l) direito de superfície; m) direito de preempção; n) outorga onerosa do direito de construir (solo criado) e de alteração de uso; o) transferência do direito de construir; p) operações urbanas consorciadas; q) regularização fundiária; r) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos; s) referendo popular e plebiscito;

§ 1º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas na forma da lei, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas.

§ 2º - Os instrumentos mencionados neste artigo regem-se pela legislação que lhes é própria, observado o disposto nesta lei.

§ 3º - Os instrumentos previstos neste artigo que demandam dispêndio de recursos por parte do Poder Público municipal devem ser objeto de controle social, garantida a participação de comunidades, movimentos e entidades da sociedade civil através de:

I – promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade; II - publicidade quanto aos documentos e informações produzidos; III - acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos; IV - apreciação nos conselhos municipais competentes.

§ 4º - Fica o Poder Executivo autorizado a celebrar convênios, contratos e consórcios com outros municípios e órgãos da administração direta, indireta e fundacional do Estado e da União, para a consecução dos objetivos e diretrizes definidos nesta lei.

Como se pode notar, em prol da preservação dos interesses da coletividade o plano diretor estabelece uma extensa gama de instrumentos de distintas naturezas que, embora em alguns casos sejam regidos por legislações que lhes são próprias, na medida em que sua utilização esteja alinhada com os preceitos da política urbana municipal, tem pleno potencial para a efetiva proteção do meio ambiente urbano. Justamente por contemplar uma grande variedade de institutos jurídicos, no referido dispositivo os instrumentos implementadores da

política urbana instituída pelo plano diretor são divididos entre: instrumentos de planejamento municipal; institutos tributários e financeiros e institutos jurídicos e políticos.

Considerando que a análise individualizada de todos os institutos elencados no artigo supratranscrito transborda do objeto deste estudo, no tópico a seguir serão pormenorizadamente analisados apenas aqueles que se adequem ao conceito de limitações administrativas ao direito de construir, mas que representam inovações quando comparadas com as limitações tradicionais como as limitações de gabarito e de aproveitamento do solo, na medida em que especificamente destinadas ao enfrentamento de problemas influenciados pelo agravamento das questões climáticas.

4.3. A disciplina do direito de construir como instrumento para enfrentar o aquecimento global e os efeitos das mudanças climáticas no território municipal

Além dos mecanismos tradicionais de ordenação da ocupação e do uso do espaço urbano, o Município de Niterói tem investido em instrumentos alternativos que priorizam a utilização de tecnologias não-poluentes, fontes renováveis de energia, a eficiência na utilização dos recursos naturais e dos espaços públicos, a correta destinação dos resíduos que produzem, bem como toda e qualquer medida que possibilite a diminuição do desperdício, a redução da emissão de poluentes, a otimização dos processos e a preservação ambiental.

Especificamente para tornar efetiva a previsão constitucional que preconiza a adoção de modelos sustentáveis de desenvolvimento, a Administração Pública tem o dever de coibir as práticas ambientalmente nocivas, e, ao mesmo tempo, de fomentar iniciativas sustentáveis que melhorem a mobilidade urbana, diminuam a poluição sonora e atmosférica, racionalizem o descarte de resíduos sólidos, priorizem a eficiência energética, e a utilização racional de água.

A respeito do incentivo ao desenvolvimento urbano sustentável, a Lei n.º 2.635 de 2009 instituiu a Política Niteroiense de Combate ao Aquecimento Global. Nesse espírito, o artigo 3º da lei criou uma série de obrigações para a Administração da cidade, tais como: a implantação de metas de redução das emissões de gases poluentes; o desenvolvimento de projetos de captura de gás em aterros sanitários; desenvolver, em parceria com o setor privado, projetos para a geração de energia elétrica por fontes renováveis, e outras medidas voltadas à minimização dos efeitos nocivos do aquecimento global para a cidade.

Essa é tendência à aplicação das chamadas construções sustentáveis, um conceito que defende a construção dos chamados edifícios verdes, construídos com base em regras que

prestigiam a necessidade de harmonização entre os interesses individuais de utilização da propriedade privada e o interesse coletivo de preservação do meio ambiente.

Nesse sentido, em relação à utilização do planejamento urbano para determinar a imposição de condutas sustentáveis aos particulares interessados na construção de imóveis em seu território duas leis refletem exatamente o objeto de estudo deste trabalho em matéria de limitação ao direito de construir com fundamento na promoção do desenvolvimento sustentável: a Lei Municipal nº 2.626/2008 e a Lei Municipal nº 2.856/2011.

4.3.1. A Lei Municipal nº 2.626 de 30 de dezembro de 2008

A Lei n.º 2.626/2008 dispõe sobre a instalação de sistemas de aquecimento solar de águas e de retardamento da liberação de águas pluviais nas construções públicas e privadas no município de Niterói e cria a Comissão Municipal de Sustentabilidade Urbana.

Primeiramente, cumpre destacar a criação de um órgão municipal especificamente destinado à promoção da sustentabilidade urbana. Nesse sentido, a Comissão Municipal de Sustentabilidade Urbana, por si, é um instrumento de grande potencial para o enfrentamento dos desafios impostos pela crise climática atual.

Na forma do texto promulgado, a referida lei tornou obrigatório, na construção ou reforma de prédios públicos ou privados, a instalação de sistema de aproveitamento de energia solar para aquecimento de água consumida na edificação, bem como a realização de projeto e execução de sistema de retardamento do escoamento de águas pluviais para a rede de drenagem e seu aproveitamento para uso não potável.

No contexto global de promoção da utilização consciente dos recursos naturais, a L. n.º 2.626/2008 cria duas restrições ao direito de construir voltadas exatamente ao aproveitamento de fontes renováveis de recursos.

A primeira impõe a instalação de sistema de aproveitamento de energia solar para o aquecimento da água consumida na edificação.

A segunda torna obrigatória realização de projeto e execução de sistema de retardamento do escoamento de águas pluviais para a rede de drenagem e seu aproveitamento para uso não potável.

Ambas as obrigações importam em restrições à liberdade de construir uma vez que condicionam a expedição das respectivas licenças de obras à demonstração do atendimento às disposições da Lei nº 2.226/2008¹²¹.

Tais obrigações, no entanto, se justificam à medida que contribuem para a preservação de recursos naturais, dispensando por isso a necessidade de intervenções poluidoras no meio ambiente para a disponibilização de energia elétrica e de água. Além disso, a instalação de sistemas de retardamento do escoamento de água também contribui para a prevenção de enchentes uma vez que parte da água que iria imediatamente para os sistemas de públicos de drenagem passam a ser liberadas de forma gradual, o que diminui o volume de água nas galerias pluviais nos momentos em que há a maior pressão sobre o sistema.

Vele ressaltar que de acordo com a lei, não apenas as novas construções deverão observar tais restrições, posto que a reforma de edificação anterior à entrada em vigor da legislação também é fato gerador da obrigação. Entretanto, na ausência de uma regulamentação que defina quais os critérios para a verificação do grau de extensão de reforma suficiente para atrair a incidência da norma no caso concreto.

No que diz respeito ao âmbito de incidência subjetivo da norma, tanto os Entes Públicos quanto os particulares devem observar sua obrigatoriedade. Vale lembrar que, considerando a divisão constitucional de competência legislativa em matéria urbanística, em se tratando de matéria de evidente predominância de interesse local, não poderão União ou Estado deixar de dar cumprimento à norma.

Essa lei, em vigor desde 2008, tem sido aplicada plenamente aplicada pelas autoridades municipais com um significativo sucesso. Em relação à utilização da energia solar como fonte para o aquecimento da água utilizada pela edificação, a disseminação dessa política certamente contribui para a diminuição do consumo de energia elétrica proveniente da rede da AMPLA S.A. Especificamente em relação aos sistemas de retardo das águas coletadas, ao menos em tese, este tem potencial para uma importante contribuição, especialmente nos dias de chuva intensa, quando o represamento das águas aparadas no topo de grandes construções representa um volume significativo para o sistema de escoamento de águas pluviais da cidade.

4.3.2. A Lei Municipal nº 2.856 de 26 de julho de 2011

¹²¹ As especificações técnicas a serem observadas na instalação do sistema de retardo de descarga da água coletada está positivado no Lei Municipal nº 2.630/2009.

A Lei Municipal nº 2.856/2011 destina-se a estimular a instalação de sistemas de coleta e reutilização de águas servidas em edificações públicas e privadas, ou seja, trata da imposição da obrigação de instalação de sistemas de reuso das chamadas “águas cinzas”.

De acordo com seu artigo 1º, a Lei 2.856/2011 objetiva incentivar a utilização racional da água, através da regulamentação de um procedimento de reciclagem para uso dentro do próprio edifício, impondo-se tal obrigação indistintamente a edifícios públicos e privados.

A restrição ao exercício livre do direito de construir prevista na Lei 2.856/2011 está fundamentada na necessidade de imposição legal da utilização racional dos recursos hídricos em garantia da preservação do equilíbrio do meio ambiente. Nesse sentido, é política legislativa orientada pelo princípio do desenvolvimento urbano sustentável.

Considerando sua incidência sobre edifícios residenciais, é extremamente relevante a proposta da lei, uma vez que nas unidades há um intenso consumo de água, muito embora existam diversos usos menos nobres que no âmbito residencial permitem a economia de água potável através do reuso de águas cinzas.

4.4. Considerações acerca da efetividade da disciplina do direito de construir na construção da sustentabilidade urbana no município de Niterói

Como demonstrado nos tópicos antecedentes, o ordenamento jurídico da cidade de Niterói reconhece o direito à cidade sustentável. Assim, a legislação municipal tem exigido tanto da população, quanto do Poder Público Municipal, condutas que prestigiem a promoção da sustentabilidade urbana.

Para alcançar esse objetivo, a política urbana municipal tem priorizado o incentivo à eficiência na utilização dos recursos naturais e à adequada destinação dos resíduos.

A disciplina do direito de construir tem sido utilizada como ferramenta pelo ordenamento municipal, o que demonstra seu potencial para a instrumentalização do princípio do desenvolvimento sustentável da cidade, ao mesmo tempo em que repassa ao beneficiário direito de determinando empreendimento o ônus de mitigar seu impacto sobre o meio ambiente urbano.

Assim, embora não existam dados objetivos que permitam mensurar quantitativamente os benefícios diretos e indiretos da utilização da disciplina do direito de construir como ferramenta da sustentabilidade urbana, qualitativamente é possível concluir que esta estratégia impacta positivamente na qualidade do meio ambiente urbano em razão da racionalização do uso dos recursos naturais e da adaptação das construções à nova realidade do clima local.

Todavia, como é natural que ocorra em ralação a grande parte dos projetos de vanguarda, algumas questões ainda estão sem resposta no âmbito da legislação municipal. Nesse sentido, não há consenso acerca da aplicabilidade direta de restrições ao direito de construir em relação a projetos voltados à construção de moradias populares no escopo do programa Minha Casa Minha Vida definidos pela Lei Federal nº 11.977/2011. A dúvida se fundamenta no fato de que, muitas das vezes, como ocorre em relação ao disposto nas Leis Municipais 2.626/2008 e nº 2.856/2011, as restrições ao direito de construir implicarão o aumento dos custos das construções, e da manutenção dos imóveis construídos, fato este que pode inviabilizar o acesso das camadas mais pobres da população mesmo aos imóveis populares. Assim, estariam em contraposição dois direitos constitucionais fundamentais, o direito à moradia digna e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

No mais, apesar da perspectiva positiva acerca da utilização da disciplina do direito de construir em prol da sustentabilidade urbana niteroiense, ainda há muito a ser feito. Outras medidas devem ser adotadas para a efetivação do direito à cidade sustentável no âmbito da cidade de Niterói.

Nesse intento, o novo Plano Diretor Municipal dará uma grande contribuição. Fruto de anos de estudo e debates entre a Administração Municipal, técnicos e a população, a projeto que deve ser analisado pelo Poder Legislativo Municipal ainda no primeiro semestre de 2017 trará em seu texto uma série de novos institutos jurídicos potencialmente aptos à promoção da sustentabilidade urbana.

Considerado o objeto deste estudo, destacam-se duas previsões que, disciplinando o direito de construir pretendem promover o desenvolvimento sustentável da cidade.

O primeiro instituto são os chamados “corredores verdes”, cuja natureza jurídica está mais próxima das servidões administrativas do que das limitações propriamente ditas, que configuram-se como áreas de preservação compulsória entre propriedades privadas contíguas destinadas a garantir que não haja a descontinuidade entre áreas de preservação distintas no interior do território do Município.

A segunda previsão institui incentivos à implantação de “telhados e paredes verdes”, que prevê a o plantio de vegetação em trechos da cobertura ou da fachada de edifícios como forma de compensação ambiental.

Ambas servindo para demonstrar a sistemática da disciplina do direito de construir como ferramenta do ordenamento jurídico niteroiense para o desenvolvimento urbano sustentável.

Enfim, a análise do caso da cidade de Niterói serve para demonstrar um caso prático da utilização da disciplina do direito de construir como instrumento de grande potencial para a efetivação do princípio do desenvolvimento sustentável no espaço urbano.

CONCLUSÃO

A história do desenvolvimento da humanidade como fator gerador de degradação ambiental está umbilicalmente ligada ao surgimento das cidades e ao processo de urbanização responsável por tornar a população mundial cada vez mais urbana.

O crescimento exponencial da população mundial associado a padrões não-sustentáveis de produção e consumo, aplicam uma pressão cada vez mais intensa sobre os recursos naturais e condições climáticas essenciais à manutenção do equilíbrio ambiental do planeta, colocando em risco, por exemplo, a qualidade da água, do ar e a estabilidade do clima. Como representantes do ideal de desenvolvimento urbano que reinou hegemônico durante séculos na sociedade industrializada, as cidades da atualidade são o símbolo da contemporaneidade. Globais, tecnológicas, mas desiguais e insalubres.

Os estudos científicos analisados no decorrer deste trabalho demonstraram que as alterações nas características do clima terrestre representam um risco iminente para as cidades ao redor do mundo, mas em especial para as cidades menos desenvolvidas e com um maior número de habitantes em situação de vulnerabilidade socioambiental. Assim, o aquecimento global desafia a sustentabilidade urbana pela necessidade de adaptação do território urbano às variações climáticas no âmbito local.

O Brasil é um dos países que tem sido apontado como sujeito a efeitos negativos das variações climáticas. O agravamento das áreas secas e a elevação dos índices pluviométricos nas regiões mais húmidas são alguns dos efeitos colaterais esperados.

Nesse contexto, o ideal de desenvolvimento sustentável surgiu como um horizonte para a relação dos indivíduos entre si e com o meio ambiente, fomentando práticas voltadas à garantia da preservação das condições socioambientais necessárias à existência digna da humanidade no presente, mas sem descuidar dos direitos das gerações do futuro.

A discussão proposta neste estudo partiu da necessidade de harmonização entre o desenvolvimento urbano e o compromisso da ordem jurídica brasileira com a efetivação do direito fundamental às cidades sustentáveis.

Em virtude do regime jurídico das cidades no ordenamento brasileiro, a garantia do direito às cidades sustentáveis é um dever geral do Estado, consectário da aplicação do princípio do desenvolvimento sustentável e da promoção do equilíbrio ambiental essencial à manutenção do bem-estar dos habitantes da cidade.

Assim, para a promoção da sustentabilidade do espaço urbano, a releitura da disciplina urbanística à luz do princípio do desenvolvimento sustentável consiste uma providência

sinérgica e sistemática cogente ante ao compromisso estatal com a efetivação do direito a existência digna, compartilhado pelas gerações do presente e do futuro, que demanda a ordenação do espaço urbano em benefício da preservação da qualidade ambiental das cidades.

Os reiterados abusos por parte dos particulares sobre as faculdades do domínio inerentes ao direito de propriedade constituíram os fundamentos iniciais do processo histórico que levou ao reconhecimento do poder-dever do Estado de intervenção sobre a propriedade privada para a promoção da política urbana.

No âmbito municipal, compete às Administrações locais realizar os atos de execução que instrumentalizem os princípios que orientam o processo de urbanização das cidades brasileiras na direção da implantação de um modelo de desenvolvimento mais sustentável, que mitigue os efeitos nocivos decorrentes das mudanças climáticas já em curso e adapte as estruturas urbanas aos efeitos que não podem mais ser revertidos em curto prazo.

Logo, compete ao Poder Público utilizar todos os instrumentos à sua disposição com o objetivo de implementar políticas que priorizem aspectos de sustentabilidade, tanto diretamente através de sua própria atuação, quanto de forma indireta através da imposição de condutas sustentáveis aos respectivos cidadãos quando for o caso.

Nesse contexto, a disciplina do direito de construir foi analisada sob a ótica do princípio do desenvolvimento sustentável, como uma ferramenta em potencial para a efetivação do direito à cidade sustentável.

Sob esse aspecto, a análise do regime jurídico da propriedade urbana no ordenamento jurídico brasileiro permitiu atestar a legitimidade do Estado para intervir de forma proporcional sobre a propriedade através da imposição de restrições ao exercício de faculdades inerentes ao domínio em benefício da proteção dos interesses da coletividade.

Ao mesmo tempo, a investigação da teoria jurídica por trás do instituto do direito de construir autorizou a conclusão de que a sua disciplina tem um grande potencial para a conformação da liberdade de exercício do direito de propriedade à luz do princípio do desenvolvimento sustentável.

Por sua vez, o estudo do caso da cidade de Niterói demonstrou que, na prática, é possível fazer uso da disciplina do direito de construir para promover a adaptação das cidades aos efeitos das mudanças climáticas sobre o espaço urbano.

Por fim, a disciplina do direito de construir demonstrou-se potencialmente útil à promoção do desenvolvimento sustentável das cidades, enquanto manifestação normativa de restrições jurídicas à liberdade de exercício do direito de propriedade em benefício da

preservação da qualidade ambiental essencial a existência digna das presentes e futuras gerações.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, Celia Barbosa. *O Direito Privado na Transição do Neoconstitucionalismo para o Constitucionalismo Internacionalizado*. Revista do Instituto do Direito Brasileiro da Faculdade de Direito de Lisboa RIDB, v. 2, p. 605, 2012.

ALVA, Eduardo Neiva. *Metrópoles (in) sustentáveis*. Rio de Janeiro: Relume Damará, 1997

ANTUNES, Paulo Bessa. *Direito Ambiental*. 7. ed. revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Lúmen juris, 2004.

BENÉVOLO, Leonardo. *História da Cidade*. São Paulo: Perspectiva, 1999.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (coord). *Dano Ambiental: Prevenção, Reparação e Repressão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. parte II, p. 57-130.

BENJAMIN, Antônio Hermann. *Reflexões sobre a hipertrofia do direito de propriedade na tutela da reserva legal e das áreas de preservação permanente*. In: *Anais do 2º Congresso Internacional de Direito Ambiental*. São Paulo: Imprensa Oficial, 1997, p. 14.

BINSWANGER, Hans Christoph. *Fazendo a Sustentabilidade Funcionar*. Tradução de Luiz Eduardo Cavalcanti. In: *Meio Ambiente, Desenvolvimento Sustentável e Políticas Públicas*. Organizador: Clóvis Cavalcanti. 4ª Ed. São Paulo: Cortez; Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 2002.

BIRNFELD, Carlos André de Souza. *A Emergência de uma Dimensão Ecológica para a cidadania: alguns subsídios aos operadores jurídicos*. Dissertação (mestrado em direito). Curso de Pós-graduação em Direito. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina. 1997.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 21. ed. atual. São Paulo: Editora Malheiros Ltda., 2007.

BONAVIDES, Paulo. *A evolução constitucional do Brasil: estudos avançados*, vol.14 n° 40, São Paulo, set. /dez. 2000. p.160

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 15 set. 2016.

BRASIL. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF n° 101*. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28pneus+ambiental%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/cxhhk18>. Acesso em: 08 mai. 2016.

_____. *Lei n° 12.187, de 29 de dezembro de 2009*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12187.htm>. Acesso em 7 ago. 2016.

_____. *Decreto n° 7.390, de 9 de dezembro de 2010*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/Decreto/D7390.htm>. Acesso em: 12 set. 2016.

_____. *Lei n° 12.114, de 9 de dezembro de 2009*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112114.htm>. Acesso em 7 ago. 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estado constitucional ecológico e democracia sustentada*. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

_____. *O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional*. *Revista de Estudos Politécnicos*. 2010, Vol. VIII, n. 13, 007-018. Disponível em: <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/tek/n13/n13a02.pdf>>. Acessado em 25 de julho de 2016.

_____ ; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa anotada*. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2007.

_____ ; LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 5. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2012, 141-143.

CAPELLA, Vicente Bellver. *Ecologia: de las razones a los derechos*. Granada: Ecorama, 1994.

CHOAY, Françoise. *O urbanismo*. 5ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2003.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

CMMAD. *Nosso Futuro Comum*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas. 1991

CNUMAD. *Agenda 21*. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 1995.

COMPARATO, Fábio Konder. *Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade*. Disponível em: <<http://www.cjf.gov.br/revista/numero3/artigo11.htm>>. Acesso em: 27 de nov. 2016.

CORREIA, Fernando Alves. *Manual de Direito do Urbanismo – vol. 1*. 3ª ed. Coimbra, Portugal: Almedina, 2006.

COSTA, José Marcelo Ferreira. *Licenças urbanísticas*. Belo Horizonte: Forum, 2004, p. 55-56.

COSTA, Nelson Nery. *Direito municipal brasileiro*. 6.a ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

DALLARI, Adilson Abreu. *Emancipação do Direito Público no Brasil*. In: ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. (coord.). *Perspectivas do Direito Público – Estudos em homenagem a Miguel Seabra Fagundes*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p.101.

DELÉAGE, Jean Paul. *História de la Ecología: uma ciência del hombre y de la naturaliza*. Barcelona: Icaria, 1993.

DERANI, Cristiane. *A propriedade na Constituição de 1988 e o conteúdo da “função social”*. In: *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo: RT, jul-set 2002, vol. 27, p.63.

_____. et al. *Lei da Política Nacional do Meio Ambiente – PNUMA e a autonomia do Direito Ambiental*. Anais do XV CONPEDI: Fundação Boiteux: Manaus, 2006. Disponível em: http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/manaus/direito_racion_democ_joao_l_mel_e_e_outros.pdf>. Acesso em: 28 de jan. 2013.

_____. *Direito ambiental econômico*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DUGUIT, Leon. *Las transformaciones del Derecho Publico y Privado*. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1975

ESTADO DO RIO DE JANEIRO. *Lei Estadual nº 5.690, de 14 de abril de 2010*. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/contlei.nsf/f25571cac4a61011032564fe0052c89c/a9593961f9d00ab28325770a005bd6a4?OpenDocument>>. Acesso em: 2 out 2016.

_____. *Decreto Estadual nº 43.216 de 30 de setembro de 2011*. Publicado no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em: 30 set. 2011.

_____. *Decreto Estadual nº 43.629, de 5 de junho de 2012*. Disponível em: https://www.compras.rj.gov.br/publico/docs/legislacao/estadual/decretos/Decreto_43629.pdf>. Acesso em: 2 out 2016.

ESTENSSORO SAAVEDRA, Fernando. *História do Debate Ambiental na Política Mundial 1945 – 1992: a perspectiva latino-americana*. (tradução: Daniel Rubens Cenci). Ijuí: Ed. Unijuí, 2014.

FENSTERSEIFER, 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, 2008.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

FONTES, André Ricardo Cruz. *Meio Ambiente: questões sociais e jurídicas*. Curitiba, 2015.

FONTES, André Ricardo Cruz; BASILIO, A. T. P.. *A transformação da propriedade e a evolução das companhias no Direito brasileiro*. Revista de Direito do TJ-RJ, v. 1, p. 41-44, 2009.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

FRAMPTON, Kenneth. *História crítica da Arquitetura Moderna*. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

FURTADO, Celso. *O mito do Desenvolvimento Econômico*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996.

GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.107.

GOODLAND, Robert. *The case that the world has reached limits*. Unesco. Environmentally Sustainable Economic Development: Building on Brundtland. Paris: Unesco, 1991 p. 15 - 28.

GRAU, Eros Roberto. *Direito Urbano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

HABERMAS, Jürgen. *Sobre a Constituição da Europa*. São Paulo: Editora UNESP, 2012.

HALL, Peter. *Urban and regional planning*. 4. ed. New York: Routledge, 2002.

HOBBSAWN, Eric. *Era dos Extremos o breve século XX: 1914-1991*. 2ª ed. trad. Marcos Santarita. São Paulo: Companhia das Letras. 2003.

IPCC. *Climate Change 2014: Synthesis Report*. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change [Core Writing Team, R.K. Pachauri and L.A. Meyer (eds.)]. Geneva: IPCC, 2014. Disponível em: <http://ar5-syr.ipcc.ch/ipcc/ipcc/resources/pdf/IPCC_SynthesisReport.pdf >. Acesso em: 21 de dez de 2016.

IPCC (2007a). *Mudança do Clima 2007: a Base das Ciências Físicas*. Sumário para os Formuladores de Políticas e Contribuição do Grupo de Trabalho I para o Quarto Relatório de Avaliação do Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima. Disponível em: <http://ar5-syr.ipcc.ch/ipcc/ipcc/resources/pdf/IPCC_SynthesisReport.pdf >. Acesso em 31 jul. 2016.

_____ (2007b). *Mudança do Clima 2007: Impactos, Adaptação e Vulnerabilidade à Mudança do Clima*. Sumário para os Formuladores de Políticas e Contribuição do Grupo de Trabalho II ao Quarto Relatório de Avaliação do Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima. Disponível em: <http://ar5-syr.ipcc.ch/ipcc/ipcc/resources/pdf/IPCC_SynthesisReport.pdf >. Acesso em 31 jul. 2016.

_____ (2007c). *Mudança do Clima 2007: Mitigação da Mudança do Clima*. Sumário para os Formuladores de Políticas e Contribuição do Grupo de Trabalho III ao Quarto Relatório de Avaliação do Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima. Disponível em: <http://ar5-syr.ipcc.ch/ipcc/ipcc/resources/pdf/IPCC_SynthesisReport.pdf >. Acesso em 31 jul. 2016.

IPHAN. *Carta de Atenas*. Disponível em: http://www.icomos.org.br/cartas/Carta_de_Atenas_1933.pdf. Acesso em: 31 mar. 2016.

JARDIM, Tarcísio Dal Maso. *Objetivos Globais de Desenvolvimento Sustentável*. In: Temas e Agendas para o Desenvolvimento Sustentável. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012.

JARDIM, Zélia Leocádia da Trindade. *Regulamentação da política urbana e garantia do direito à cidade*. 2007.

KÄSSMAYER, Karin; FRAXE NETO, Habib Jorge. *A Entrada em Vigor do Acordo de Paris: o que muda para o Brasil?* Brasília: Senado Federal, Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consulta Legislativa, 2016.

KOHLSDORF, M. E. *Breve histórico do espaço urbano como campo disciplinar*. In O espaço da cidade – contribuição à análise urbana (pp. 15 –72). São Paulo: Projeto, 1985.

KRYKHTINE. Carlos Alberto Peres. *Avenida Amaral Peixoto: O Modernismo e o Colonial na abertura de uma via monumental*. Disponível em: www.docomomo.org.br/seminario%20%20pdfs/061.pdf. Acesso em: 23 out. 2016.

KYSAR, Douglas A. *Global Environmental Constitutionalism: Getting There from Here*. Cambridge: Transnational Environmental Law, 2012. Disponível em: <https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=408124104112066024084064082117072107123017009086086028121012022064005098014067125111030053120027118109011117067031083082117021123038039076068068113015095065125118014032071101026105065069117115005108082031068079115109114102070098084127091073096003017&EXT=pdf> >. Acesso em: 30 set. 2016.

KYSAR, Douglas A., *Sustainable Development and Private Global Governance*. Faculty Scholarship Series. Paper 381. 2005, p. 2109-2166. Disponível em: http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/381 >. Acesso em: 21 nov. 2016.

LE CONTE, Yves; NAVAJAS, Maria. *Climate change: Impact on honey bee populations and diseases*. Rev. sci. tech. Off. int. Epiz., 27 (2), 2008.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano Ambiental: do individual ao coletivo, extrapatrimonial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LEME, Maria Cristina da Silva. *A formação do pensamento urbanístico no Brasil: 1895-1965*. In: LEME, Maria Cristina da Silva; FERNANDES, Ana; GOMES, Marco Aurelio Filgueiras (org.) *Urbanismo no Brasil 1895-1965*. São Paulo: Studio Nobel/FAU USP/FUPAM, 1999.

LIMA, Gustavo F. da Costa. *O Debate da Sustentabilidade na Sociedade Insustentável*. Revista Eletrônica "Política e Trabalho": Setembro. 1997.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ao Meio Ambiente*. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p.13.

MARIN, Jeferson Dytz. BIOEN, Grayce Kelly. *A crise ambiental na pós-modernidade e o decisionismo*. In: Revista Internacional de Direito Ambiental. Vol. 04, Jan/abr. 2013.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MC CORMICK, John. *Rumo ao paraíso. A história do movimento ambientalista*. Tradução de Marco Antônio Esteves da Rocha e Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Relume Dumará. 1999.

MEADOWS, Dennis L. et al. *The Limits to Growth*. New York: A Potomac Associates Book. 1972.

MEBRATU, Desta. *Sustainability and sustainable development: historical and conceptual review*. Environmental impact assessment review, v. 18, 1998.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de Construir*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Novos aspectos da função social da propriedade no Direito Público*. Revista de Direito Público. São Paulo: 1984, nº 84, p.39-45.

MILARÉ, Édís. *Direito do ambiente*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MONTIBELLER FILHO, Gilberto. *Ecodesenvolvimento e Desenvolvimento Sustentável, Conceitos e Princípios*. Florianópolis: Textos de Economia V. 4, N. 1, UFSC, 1993.

MORAES, Mara Celina Bodin de. *A caminho de um direito civil constitucional*. Revista de Direito Civil, n.65, 1993, p.26.

NITERÓI. *Lei Municipal nº 2.626 de 30 de dezembro de 2008*. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/a/rj/n/niteroi/lei-ordinaria/2008/263/2626/lei-ordinaria-n-2626-2008-dispoe-sobre-a-instalacao-de-sistemas-de-aquecimento-solar-de-aguas-e-do-aproveitamento-de-aguas-pluviais-na-construcao-publica-e-privada-no-municipio-de-niteroi-e-cria-a-comissao-municipal-de-sustentabilidade-urbana?q=2.626>>. Acesso em: 22 já. 2017.

_____. *Lei Municipal nº 2.856 de 26 de julho de 2011*. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/a/rj/n/niteroi/lei-ordinaria/2011/286/2856/lei-ordinaria-n-2856-2011-estende-as-obrigacoes-da-lei-n-2630-de-07-de-janeiro-de-2009-instituindo-mecanismos-de-estimulo-a-instalacao-de-sistema-de-coleta-e-reutilizacao-de-aguas-ser-vidas-em-edificacoes-publicas-e-privadas?q=2.856>>. Acesso em: 22 jan. 2017.

_____. *Decreto Municipal nº 12.433, de 27 de setembro de 2016*. Disponível em: <http://pgm.niteroi.rj.gov.br/legislacao_pmn/2016/DECRETOS/Decn%2012433%20Fica%20instituído%20o%20Grupo%20Executivo%20de%20Sustentabilidade%20e%20Mudanças%20Climáticas%20de%20Niterói-%20GECLIMA.pdf>. Acesso em: 30 out 2016.

NUSDEO, Ana Maria. *Sustainability and Law: Possible institutional answers*. Disponível em: <https://www.law.yale.edu/system/files/area/center/kamel/sela16_nusdeo_cv_eng_20160406.pdf>. Acesso em: 22 abr. 2016.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Acordo de Paris*. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2016/04/Acordo-de-Paris.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2016.

_____. *Declaração do milênio*. Assembleia Geral das Nações Unidas. Nova York: ONU. 2000. Disponível em: <<https://www.unric.org/html/portuguese/uninfo/DecdoMil.pdf>>. Acesso em: 3 ago. 2016.

_____. *Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável*. Assembleia Geral das Nações Unidas. Johannesburgo: ONU. 2002. Disponível em: <www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/arquivos/joanesburgo.doc>. Acesso em: 25 jan. 2017.

_____. *O Futuro que Queremos*. Assembleia Geral das Nações Unidas. Rio de Janeiro: ONU. 2012. Disponível em: <http://www.rio20.gov.br/documentos/documentos-da-conferencia/o-futuro-que-queremos/at_download/the-future-we-want.pdf>. Acesso em: 22 jan. 2017.

_____. *Transformando o Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável*. Assembleia Geral das Nações Unidas. Nova York: ONU. 2015. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2015/10/agenda2030-pt-br.pdf>>. Acesso em: 25 jan. 2017.

PEÑA de Moraes, Guilherme. *Curso de Direito Constitucional*. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.

PINTO, Helena Elias. *Função social e responsabilidade civil*. In: BORGES, Alexandre Walmott; ASSIS, Jacy de. (Org.). *Anais do XXI Encontro do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI)*. 1ed. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012, v., p. 1801-18016.

REGISTER, Richard. *Ecocity Berkeley: Building Cities for a Healthy Future*. North Atlantic Books. 1987.

RIBEIRO, Wagner Costa. *A Ordem Ambiental Internacional*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2008.

SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. 4. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

_____. *Espaços, Tempos e Estratégias do Desenvolvimento*. São Paulo: Vértice, 1986.

_____. *Estratégias de Transição para o Século XXI - Desenvolvimento e Meio Ambiente*. São Paulo: Studio Nobel – Fundap, 1993.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito Constitucional Ambiental: Constituição, Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SILVA, Carlos Henrique R. Tomé. *Desenvolvimento Sustentável viabilidade econômica, responsabilidade ambiental e justiça social*. In: Temas e Agendas para o Desenvolvimento Sustentável. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012, p. 71-77.

_____. *RIO+20 Avaliação Preliminar de Resultados e Perspectivas da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável*. In: Temas e Agendas para o Desenvolvimento Sustentável. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012, p. 11-16.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Malheiros, 2003.

_____. *Direito ambiental constitucional*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SJOBORG, Gideon. *Origem e evolução das cidades*. In: DAVIS, Kingsley et al. *Cidades: a urbanização da humanidade*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1972.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Função Social da Propriedade. Temas de Direito Urbanístico*, vol. 1, São Paulo: T, 1987.

STERN, N. (2006) *Aspectos Econômicos das Mudanças Climáticas – Sumário Executivo*. Disponível em: <http://mudancasclimaticas.cptec.inpe.br/~rmclima/pdfs/destaques/sternreview_report_complete.pdf>. Acesso em 14 set. 2010.

TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco (org.). *Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável*. São Paulo: RCS Editora, 2007.

TAYLOR, Nigel. *Urban planning theory since 1945*. London: Sage, 1998.

TEPEDINO, Gustavo. *Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil*. Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2004.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direitos Humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Fabris, 1993.

WAINER, Ann Helen. *Legislação ambiental brasileira: Evolução histórica do direito ambiental*. Revista de informação legislativa, v. 30, n. 118, abr./jun. 1993. p. 198-199.

VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento Sustentável: o desafio do século XXI*. 3. ed. Rio de Janeiro. Garamond, 2008.

VILLAÇA, Flávio. *Uma contribuição para a história do planejamento urbano no Brasil*. In: DEÁK, Csaba; SCHIFFER, Sueli Ramos (org.) *O processo de urbanização no Brasil*. São Paulo: EdUSP, 1999. p. 169 – 243.

