

Marcia Andrea Bühring  
Organizadora



# **FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE**

**VOL. II**



# **Função socioambiental da propriedade**

**vol. II**

**Marcia Andrea Bühring**  
organizadora



## **FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL**

*Presidente:*  
Ambrósio Luiz Bonalume

*Vice-Presidente:*  
Nelson Fábio Sbabo

## **UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL**

*Reitor:*  
Evaldo Antonio Kuiava

*Vice-Reitor e Pró-Reitor de Inovação e  
Desenvolvimento Tecnológico:*  
Odacir Deonisio Graciolli

*Pró-Reitora de Pesquisa e Pós-Graduação:*  
Nilda Stecanelha

*Pró-Reitor Acadêmico:*  
Marcelo Rossato

*Diretor Administrativo:*  
Cesar Augusto Bernardi

*Chefe de Gabinete:*  
Gelson Leonardo Rech

*Coordenador da Educs:*  
Renato Henrichs

## **CONSELHO EDITORIAL DA EDUCS**

Adir Ubaldo Rech (UCS)  
Asdrubal Falavigna (UCS)  
Cesar Augusto Bernardi (UCS)  
Jayme Paviani (UCS)  
Luiz Carlos Bombassaro (UFRGS)  
Marcia Maria Cappellano dos Santos (UCS)  
Nilda Stecanelha (UCS)  
Paulo César Nodari (UCS) – presidente  
Tânia Maris de Azevedo (UCS)

# **Função socioambiental da propriedade**

## **vol. II**

**Marcia Andrea Bühring**  
**organizadora**

Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) (2013). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR) (2002). Especialista em Direito Público pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí) (1999). Graduada em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí) (1996). Advogada. Professora no PPGD – Mestrado em Direito Ambiental na Universidade de Caxias do Sul (UCS). Professora de Direito Constitucional e Ambiental, na Pontifícia Universidade Católica (PUCRS). Professora nas especializações da Escola Superior da Magistratura Federal do RS (Esmafe). Atuação em direito constitucional e ambiental.



© da organizadora

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

F979 Função socioambiental da propriedade [recurso eletrônico] / vol. II /  
org. Marcia Andrea Bühring. – Caxias do Sul, RS : Educs, 2017.  
Dados eletrônicos (1 arquivo).

ISBN 978-85-7061-852-8  
Apresenta bibliografia.  
Modo de acesso: World Wide Web.

1. Direito de propriedade 2. Desenvolvimento sustentável. 3.  
Planejamento urbano. 4. Direito urbanístico. 5. Direito ambiental. I.  
Bühring, Marcia Andrea.

CDU 2.ed.: 347.233

Índice para o catálogo sistemático:

1. Direito de propriedade	347.233
2. Desenvolvimento sustentável	502.131.1
3. Planejamento urbano	711.4
4. Direito urbanístico	349.44
5. Direito ambiental	349.6

Catalogação na fonte elaborada pela bibliotecária  
Paula Fernanda Fedatto Leal – CRB 10/2291

Direitos reservados à:



**EDUCS – Editora da Universidade de Caxias do Sul**  
Rua Francisco Getúlio Vargas, 1130 – Bairro Petrópolis – CEP 95070-560 – Caxias do Sul – RS – Brasil  
Ou: Caixa Postal 1352 – CEP 95020-972 – Caxias do Sul – RS – Brasil  
Telefone/Telefax: (54) 3218 2100 – Ramais: 2197 e 2281 – DDR (54) 3218 2197  
Home Page: [www.ucs.br](http://www.ucs.br) – E-mail: [educs@ucs.br](mailto:educs@ucs.br)

## Sumário

Apresentação .....	7
1 Resenha: “É possível um olhar socioambiental sobre a <i>Teoria simplificada da posse de Ihering</i> ” .....	11
Marcia Andrea Bühring	
2 Cidades resilientes adotam bicicletas como meio de transporte ....	23
Alexandre Abel Mariotti	
3 A função socioambiental e o meio ambiente artificial .....	51
André Luis Barp	
4 A judicialização dos conflitos fundiários e a desapropriação para fins de reforma agrária pelo descumprimento da função social da propriedade rural .....	66
Bruna Souza Fernandes	
5 A função socioambiental da propriedade, o dano ambiental coletivo e a jurisdição ambiental coletiva .....	82
Carem Santos Paesi	
6 A função socioambiental da propriedade ante a desigualdade planetária .....	97
Cristiane Velasque da Silva	
7 Ações possessórias no novo Código de Processo Civil brasileiro: um “contempto” à função social da propriedade .....	116
Diego Coimbra	
8 Produção e consumo: o caráter restritivo da função socioambiental da propriedade em face do exercício da propriedade rural vinculada estritamente à obtenção de lucro.....	146
Fernanda Aparecida Antunes Osório	
9 A função socioambiental da propriedade urbana, o direito à moradia: o caso da ocupação “Lanceiros Negros” em Porto Alegre .....	161
Filipe Rocha Ricardo	

<b>10 Cidade sustentável, meio ambiente equilibrado e gerenciamento de resíduos sólidos .....</b>	<b>179</b>
Gerson André Machado	
<b>11 A expansão irregular dos municípios como forma de degradação ambiental: a necessidade de planejamento para ocupação e uso do solo.....</b>	<b>193</b>
Jamile Brunie Biehl	
<b>12 O Ártico como um espaço para a compreensão da resiliência e a adaptação de pequenas comunidades urbanas na sua relação com mudanças climáticas: o caso de <i>Kivalina</i> no Alasca.....</b>	<b>211</b>
Leo Evandro Figueiredo dos Santos	
<b>13 A importância do princípio da socialidade na aplicação da função socioambiental da propriedade .....</b>	<b>235</b>
Louise Maria Rocha de Aguiar	
<b>14 Eficácia das políticas públicas no combate à poluição sonora na cidade de Caxias do Sul .....</b>	<b>248</b>
Marcelo Segala Constante	
<b>15 O Código Florestal de 2012 e a redução da proteção jurídica das águas .....</b>	<b>269</b>
Maxlânia Alves Seabra	
<b>16 O direito à cidade das ocupações: o caso da área Magnabosco/Bairro 1º de Maio em Caxias do Sul .....</b>	<b>280</b>
Patrícia da Silva	
<b>17 O atendimento à função socioambiental da propriedade como requisito da ação de usucapião .....</b>	<b>302</b>
Rodrigo Pinto Carvalho	

## Apresentação

A obra que agora se apresenta é resultado dos seminários colaborativos apresentados pelos alunos do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Ambiental e Sociedade da Universidade de Caxias do Sul (UCS), na disciplina “Função Socioambiental da Propriedade”, por mim ministrada, Profa. Dra. Marcia Andrea Bühring, da Linha de Pesquisa: Direito Ambiental, Políticas Públicas e Desenvolvimento Socioeconômico; do Grupo de Pesquisa do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq), Interdisciplinar. Este, portanto, é o segundo *e-book* da série: *Função socioambiental da propriedade*.

### **É possível um olhar socioambiental sobre a *Teoria simplificada da posse* de Ihering**

Dessa forma, o primeiro trabalho é uma resenha, é um “É possível um olhar socioambiental sobre a *Teoria simplificada da posse* de Rudolf von Ihering” elaborada por Marcia Andrea Bühring.

Já o segundo tema/artigo de Alexandre Abel Mariotti traz as “Cidades resilientes adotam bicicletas como meio de transporte” e aponta importante preocupação com a questão da mobilidade urbana, a fim de indicar que a implantação de uma infraestrutura de mobilidade urbana por ciclovias e ciclofaixas é capaz de contribuir na edificação de cidades resilientes.

O terceiro tema/artigo de André Luis Barp pontua “A função socioambiental e o meio ambiente artificial”, e tem por objetivo a análise do princípio da função social da propriedade, no estatuto das cidades e na Constituição Federal de 1988 (CF/88), ou seja, a preocupação com o edificado e sua repercussão.

O quarto tema/artigo de Bruna Souza Fernandes avalia “A judicialização dos conflitos fundiários e a desapropriação para fins de reforma agrária pelo descumprimento da função social da propriedade rural” cuja relação com a propriedade rural é feita tendo em vista a ligação clara entre a agricultura, a pecuária e a degradação ambiental.

Nesse contexto, o quinto tema/artigo de Carem Santos Paesi aborda “A função socioambiental da propriedade, o dano ambiental coletivo e a

jurisdição ambiental coletiva”, no qual, analisa a jurisdição ambiental coletiva e os instrumentos jurídicos destinados a garantir a tutela ambiental.

O sexto tema/artigo de Cristiane Velasque da Silva é sobre a “A função socioambiental da propriedade diante da desigualdade planetária” no qual analisa alguns princípios éticos e jurídicos – responsabilidade e solidariedade – que embasam a funcionalidade socioambiental da propriedade, os quais necessitam de efetividade.

Assim, o sétimo tema/artigo de Diego Coimbra versa sobre “Ações possessórias no novo Código de Processo Civil brasileiro: um ‘contempro’ à função social da propriedade”, tem por objetivo a apresentação e análise das modificações recentemente codificadas, tomando por filtro os nortes axiológicos da ordem jurídica estabelecida pela CF/88, aplicáveis ao processo civil.

Por conseguinte, o oitavo tema/artigo é de Fernanda Aparecida Antunes Osório com a “Produção e consumo: o caráter restritivo da função socioambiental da propriedade em face do exercício da propriedade rural vinculada estritamente à obtenção de lucro”, pois visa a demonstrar que a propriedade deve ter seu uso restringido, transcendendo aos interesses individuais (voltados meramente à obtenção de lucro) de uma pequena parcela de proprietários rurais, a fim de bem cumprir sua função socioambiental.

E, nesse interim, o nono tema/artigo de Filipe Rocha Ricardo aponta para uma situação concreta: “A função socioambiental da propriedade urbana e o direito à moradia: o caso da ocupação de “Lanceiros Negros, em Porto Alegre”, a fim de abordar a questão da função socioambiental da propriedade urbana na construção de cidades mais justas e igualitárias.

Outra temática, é o décimo tema/artigo de Gerson André Machado que traz as “Cidade sustentável, meio ambiente equilibrado e gerenciamento de resíduos sólidos” relação que, efetivamente, a cidade estabelece com a produção, o gerenciamento, o descarte e o destino desses resíduos e qual é a forma de se estabelecer relações que promovam uma cidade sustentável.

Já o décimo primeiro tema/artigo de Jamile Brunie Biehl analisa “A expansão irregular dos municípios como forma de degradação ambiental: a necessidade de planejamento para ocupação e uso do solo”, pois necessário é

discutir e possibilitar que se estabeleça uma relação entre planejamento prévio dentro dos municípios e a preservação ambiental através da utilização da legislação ambiental vigente.

O décimo segundo tema/artigo, vai mais além, de Leo Evandro Figueiredo dos Santos – “O Ártico como um espaço para a compreensão da resiliência e a adaptação de pequenas comunidades urbanas na sua relação com mudanças climáticas: o caso de *Kivalina* no Alasca”, com o objetivo de verificar os efeitos das mudanças climáticas sobre pequenas comunidades urbanas da região e demonstrar como algumas lições de resiliência podem ser aproveitadas por outras regiões do Planeta.

O décimo terceiro tema/artigo de Louise Maria Rocha de Aguiar “A importância do princípio da socialidade na aplicação da função socioambiental da propriedade”, com vistas a demonstrar a influência do princípio da socialidade na função social e ambiental da propriedade e sua importância na garantia da preservação ambiental em prol da coletividade.

Importante também é o décimo quarto tema/artigo de Marcelo Segala Constante com a “Eficácia das políticas públicas no combate à poluição sonora na cidade de Caxias do Sul”, com a análise de quais medidas são tomadas, visto que a poluição sonora, além de ser uma poluição ambiental, também é crime ambiental.

Outra temática em destaque é o décimo quinto tema/artigo de Maxlânia Alves Seabra ao trazer “O Código Florestal de 2012 e a redução da proteção jurídica das águas”, especialmente no que se refere às Áreas de Preservação Permanente (APPs), diante da mudança do ponto referencial de delimitação das margens dessas, cuja nova lei flexibilizou a proteção ambiental de áreas especialmente protegidas.

Destarte, o décimo sexto tema/artigo de Patrícia da Silva, também traz um enfoque pontual: “O direito à cidade das ocupações: o caso da área Magnabosco/Bairro 1º de Maio em Caxias do Sul”, no qual aplica estudos acerca do direito à cidade, comparativamente ao caso da favela Pullman em São Paulo. Além de apresentar o rombo nos cofres públicos municipais, em decorrência de decisão judicial de mais de 30 anos.

Também merece destaque o décimo sétimo tema/artigo de Rodrigo Pinto Carvalho com “O atendimento à função socioambiental da propriedade

como requisito da ação de usucapião", no qual investiga as diferentes consequências sofridas pelo possuidor e pelo proprietário que não atendem à função socioambiental de sua respectiva posse ou propriedade.

Frise-se posse ou propriedade, o que nos remete novamente ao primeiro tema.

**Dra. Marcia Andrea Bühring**  
Coordenadora

# 1

## É possível um olhar socioambiental sobre a “Teoria simplificada da posse” de Ihering?

Marcia Andrea Bühring\*

A partir de uma *resenha crítica*<sup>1</sup> realizada em 2006, da obra de Ihering

IHERING, Rudolf von. **Teoria simplificada da posse.** Apresentação Orlando Gomes e Coord. de Alcides Tomasetti Jr. 1<sup>a</sup> tir. Série: Clássicos do Direito Brasileiro, 6, São Paulo: Saraiva, 1986. p. 63-128.<sup>2</sup>

Essa obra está dividida em 12 capítulos, que mostram a riqueza da posse *simplificada*, é de fácil compreensão, e serve de fundamento ao estudo da posse. Ihering é um clássico, cuja obra pode ser adaptada a um contexto atual de grandes mudanças na seara ambiental.

Optou-se por realizar um novo olhar sobre o tema, agora, com viés ambiental, pois a posse é mais importante do que nunca para a função, hoje, *socioambiental*,<sup>3</sup> ou seja, ao mesmo tempo social – econômica – e de preservação ambiental – tanto da posse quanto da propriedade. Seguem os principais trechos da obra por capítulo e alguns comentários.

---

\* Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Especialista em Direito Público pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí). Graduada em Direito pela Unijuí. Advogada. Parecerista. Membro da Comissão de Ensino Jurídico OAB-RS. Professora nos Programas de Mestrado e Doutorado em Direito Ambiental na Universidade de Caxias do Sul (UCS). Professora de Direito Constitucional e Ambiental na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Professora nas especializações da Escola Superior da Magistratura Federal do RS (Esmafe). Atuação em Direito Constitucional e Ambiental.

<sup>1</sup> BÜHRING, Marcia Andrea. *Teoria simplificada da posse*. Caxias do Sul: Plenum, 2006.

<sup>2</sup> Rudolf von Ihering nasceu na cidade de Aurich – Frísia, em 22 de agosto de 1818 e morreu em Göttingen –, em 17 de setembro de 1892. Ocupa, ao lado de Savigny, lugar ímpar na história do Direito alemão, cuja obra influenciou diversas outras em todo o mundo ocidental. Iniciou o estudo do Direito em Heidelberg, depois Göttingen e, por fim Berlim. Graduou-se em 1843.

<sup>3</sup> Ver também: BÜHRING, Marcia Andrea. A efetiva função da propriedade: a socioambiental. In: \_\_\_\_\_. (Org.). *Função socioambiental da propriedade*. Caxias do Sul, RS: Educs, 2016. Recurso eletrônico.

## Capítulo I – A posse como objeto de um direito

“Em geral, o possuidor de uma coisa é ao mesmo tempo o seu proprietário. Ordinariamente o proprietário é o possuidor, e, enquanto subsistir tal relação normal, é inútil estabelecer-se uma distinção. Mas, desde o momento que a propriedade e a posse se separam, o contraste produz-se imediatamente como tal evidencia que não pode passar despercebido, nem sequer ao leigo.” (IHERING, 1986, p. 67-68).

**As noções de posse e propriedade são equivalentes, segundo à linguagem comum. Já para o jurista, há diferença: um é fato, o outro é direito, sendo que nada tem em comum, e não há que serem confundidos. O primeiro grande conflito é entre possuidor que possui e proprietário que não possui.**

E esclarece: “O fato e o direito – tal é a antítese a que se reduz a distinção entre a posse e a propriedade. A posse é o poder *de fato* e a propriedade, o poder *de direito* sobre a coisa. Ambas podem achar-se com o proprietário, mas podem também separar-se, podendo acontecer de duas maneiras, ou o proprietário transfere a outrem tão somente a posse, ficando com a propriedade, ou a posse lhe é arrebatada contra sua vontade. No primeiro caso, a posse é *justa* (*possessio justa*), e o proprietário mesmo deve respeitá-la, no segundo, é *injusta* (*possessio injusta*), e o proprietário pode acabar com ela por uma ação judicial. Ora, uma vez dotado com essa faculdade, fica-lhe garantido o *direito de possuir*.” (IHERING, 1986, p. 68-69).

**Ou seja, o uso econômico da propriedade consiste, justamente no *uti, frui, consummere*.**

Pois “tirar a posse é paralisar a propriedade, e que o direito a uma proteção jurídica contra o esbulho é um postulado absoluto da idéia de propriedade. A propriedade não pode existir sem tal proteção, pelo que não é necessário procurar-se outro fundamento para a proteção possessória”. (IHERING, 1986, p. 70).

“O direito romano dá ao proprietário o meio de recuperar a posse de todo o [sic] indivíduo em cujas mãos acha a sua coisa, seja qual for o modo por que este adquirisse a posse. Esse meio que antigamente consistia num ato solene de recorrer-se à força privada e que não conduzia a uma instância

judiciária senão o caso de resistência, é a *reivindicatio*, que encerra o sinal particular da noção romana de propriedade, comparada com o aspecto de que se reveste no direito dos demais povos." (IHERING, 1986, p. 70).

**Proposições da posse e sua relação com a propriedade:** "1. A posse é indispensável ao proprietário para a utilização econômica de sua propriedade. 2. Resulta disso a noção de propriedade [que] acarreta necessariamente o direito do proprietário à posse. 3. Esse direito não poderia existir se o proprietário não estivesse protegido contra o esbulho injusto da posse. A proteção jurídica contra todos os atentados injustos à posse do proprietário, os quais consistem no esbulho ou na perturbação desta última forma, um postulado absoluto da organização da propriedade. 4. A questão de saber se, pelo sistema do direito romano, a proteção do direito possessório do proprietário deve se ampliar ainda contra terceiros possuidores é para [o] legislador uma questão aberta que pode decidir e que certamente decidiu num ou outro sentido." (IHERING, 1986, p. 71-72).

**A posse deve ser considerada ainda como condição do nascimento de certos direitos e como a base de um direito.**

## **Capítulo II – A posse como condição do nascimento de um direito**

"Uma vez adquirida, a permanência da propriedade desliga-se da posse. O proprietário conserva sua propriedade ainda mesmo depois de haver perdido a posse. Ora, sendo a princípio a propriedade independente da posse, não se comprehende a razão por que, podendo ela continuar sem posse, não poderá igualmente nascer sem posse, e o motivo por que uma simples convenção sem entrega da posse não será bastante para transferir a propriedade." (IHERING, 1986, p. 74). E a "aquisição da propriedade das coisas sem dono (*ocupatio*) tem também por condição a apropriação da posse, e acontece o mesmo com a aquisição da propriedade dos frutos por parte do colono (*fructus precptio*)". (IHERING, 1986, p. 74).

**Frise-se: Para se chegar à propriedade, é fundamental a posse. Dessa forma, a posse é transição para a propriedade, ou seja, o caminho que leva, que conduz à propriedade.**

### **Capítulo III – A posse como fundamento de um direito**

“O possuidor, como tal, é protegido contra todo o [sic] ataque (perturbação ou esbulho) à sua relação possessória. Basta isso para caracterizar o lugar que a posse ocupa no direito, como instituição independente.” (IHERING, 1986, p. 76).

“A idéia fundamental de toda a teoria possessória do *jus possessionis*, isto é, o direito que tem todo o possuidor é de prevalecer-se de sua relação possessória até que se encontre alguém que o despoje pela prova de seu *jus possidendi*.” (IHERING, 1986, p. 76).

“O vício da posse (*vitium possessionis*) tinha apenas uma importância relativa. O seu influxo para com as demais pessoas restringia seus efeitos à relação existente entre o possuidor justo e o injusto. O primeiro tinha para com o segundo de fazer justiça por suas próprias mãos, do mesmo modo que com relação ao detentor que possuísse em seu nome, podia, por sua autoridade própria, recobrar a posse, sempre que não fosse à mão armada.” (IHERING, 1986, p. 78).

“O nosso ponto de vista moderno de que todo o [sic] indivíduo que tem um direito contra outrem deve antes de tudo seguir os caminhos do direito era completamente desconhecido dos romanos da época antiga. [...] Das três formas mais importantes do processo antigo, o cumprimento do ato de justiça privada nas formas prescritas pela lei era a condição prévia da introdução da instância judicial. Essas mesmas formas tiraram daí os seus nomes (*leges actio per vindicationem, per manus injectionem, per pignoris capionem*).” (IHERING, 1986, p. 79).

**Destaque-se que a posse é o início, é o fundamento para o Direito, ou seja, há consequências jurídicas.**

### **Capítulo IV – Relações possessórias não protegidas**

“Onde a propriedade não é possível, objetiva ou subjetivamente, a posse também não o é.” (IHERING, 1986, p. 81). **Esta é uma frase clássica das reflexões de Ihering, andam de mãos dadas:** “A posse e a propriedade não saem da mão: a falta de aptidão na pessoa ou na coisa quanto à propriedade implica a mesma falta com relação à posse.” (IHERING, 1986, p. 81).

“Nas relações entre os arrendadores e arrendatários ou colonos, a falta de proteção possessória do detentor devia conservar no proprietário a possibilidade de repeli-la em qualquer tempo, e para isso em atenção a um duplo interesse, em primeiro lugar, para poder se aproveitar qualquer venda que durante o arrendamento se apresentasse; em segundo, para poder livrarse a todo o [sic] momento de um colono incapaz ou de um inquilino rixoso ou desagradável.” (IHERING, 1986, p. 83-84).

“A falta de proteção possessória não priva, contudo, de todo o [sic] direito ao simples detentor. Além do direito de manter-se por si na posse, que não se lhe nega, o direito romano concede-lhe, em atenção aos atentados contra a sua posse (perturbação ou esbulho).” (IHERING, 1986, p. 84).

**Por analogia, esse conceito pode ser analisado segundo o moderno Direito brasileiro, e que, segundo o Código Civil de 2002, o detentor não é possuidor, mas aquele que achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome desse e em cumprimento às ordens ou instruções suas, conforme o art. 1.198.**

## **Capítulo V – A razão legislativa da proteção possessória**

“Cometer um atentado ou ferir uma relação possessória na qual se realizou e de certo modo incorporou a personalidade (ou a vontade) é atentar ou ferir esta personalidade mesma. Dirigir um atentado contra a relação possessória é lesar a personalidade.” (IHERING, 1986, p. 85).

“Somente de uma maneira pode-se explicar satisfatoriamente o aspecto da proteção possessória do direito romano, e é dizendo que ela foi instituída com o fim de aliviar e facilitar a proteção da propriedade. Em vez de prova da propriedade, que o proprietário deve apresentar quando reclama a coisa em mãos de um terceiro (*reivindicatio*), ser-lhe-á bastante a prova da posse para com aquele que a arrebatou imediatamente.” (IHERING, 1986, p. 86).

**Pode a posse, de acordo com isso, representar a propriedade? Sim, porque é a propriedade em seu estado normal – a posse é a exterioridade, a visibilidade da propriedade. Estatisticamente falando, essa exterioridade coincide com a propriedade real.**

“Quase sempre o possuidor é ao mesmo tempo o proprietário, sendo muito diminutos os casos em que não o é.” (IHERING, 1986, p. 86).

**Afirma-se: Ação possessória é a propriedade na defensiva e a reivindicação na ofensiva.**

“A proteção possessória aparece como um complemento indispensável da propriedade. O direito de propriedade sem a ação possessória seria a coisa mais imperfeita do mundo, ao passo que a falta da reivindicação apenas o afetaria, a não se considerar a questão senão em seu aspecto prático.” (IHERING, 1986, p. 87).

“O nosso direito atual o pôs fora de uso em um grande número de casos. De fato, a organização da propriedade não se baseia tanto no direito da propriedade e na ação reivindicatória como na segurança da posse, que, na verdade, não se baseia, por sua vez, menos na ação possessória do direito privado do que a pena do direito criminal.” (IHERING, 1986, p. 87).

**Repete-se: Onde a propriedade é impossível, a posse também o é, pois a posse considera-se como a exteriorização da propriedade, que o direito deve proteger. Essa é, sem dúvida, a parte mais significativa e importante da fala de Ihering.**

“Se para ser protegido como possuidor basta demonstrar sua posse, esta proteção aproveita ao proprietário como ao não proprietário.” (IHERING, 1986, p. 88).

**E refere que a diferença entre o possessório e o petitório** “repousa na aplicação rigorosa dessa regra (*interticta possessoria e petititorum judicium*). Naquele só se trata da questão de posse; neste, trata-se exclusivamente da questão de direito, pelo que se depreende, falando a linguagem da prática, que a decisão do possessório não prejudica a do petitório, isto é, que a parte que foi vencida no primeiro pode ainda triunfar no segundo e vice-versa. Desta maneira, é possível que o não proprietário triunfe no possessório contra o proprietário.” (IHERING, 1986, p. 88-89).

“A teoria reinante sobre a posse muda completamente a face da questão. Consoante essa teoria, a proteção possessória não foi introduzida para o proprietário, mas para o possuidor como tal, o que implicava a necessidade de justificá-lo sob esse ponto de vista.” (IHERING, 1986, p. 89-90).

**O texto é muito conciso, e o autor resume:**

- “1) a posse constitui a condição de *facto* da utilização econômica da propriedade.
- 2) o direito de possuir é um *elemento indispensável* da propriedade.
- 3) a posse é a porta que conduz à propriedade.
- 4) a proteção possessória apresenta-se como uma *posição defensiva* do proprietário, com a qual pode ele repelir com mais facilidade os ataques dirigidos contra a sua esfera jurídica.
- 5) nega-se, por consequência a proteção possessória, onde quer que a propriedade juridicamente se exclua”. (IHERING, 1986, p. 90-91).

**Capítulo VI – A posse é um direito**

**Sim, um direito e não um mero ou simples fato.** “A questão de saber se a posse é um direito ou um fato é objeto de uma controvérsia ainda não resolvida até agora pela ciência jurídica. A opinião dominante sustenta que é um direito e é preciso reconhecer que aparentemente toda a razão está de seu lado. A posse nasce puramente do fato, sem pressupor um direito.” (IHERING, 1986, p. 90), pois “o direito é *IN CONCRETO absolutamente independente da questão de interesse*”. (IHERING, 1986, p. 95).

“A posse, como relação da pessoa com a coisa, é um direito, como parte do sistema jurídico, é uma instituição de direito.” (IHERING, 1986, p. 96). Assim, partindo-se da definição de que “os direitos são os interesses juridicamente protegidos, não pode haver a menor dúvida de que é necessário reconhecer o caráter de *direito à posse*”. (IHERING, 1986, p. 96, grifo do autor).

“Na linguagem dos romanos, porém, havia também expressões que tinham os dois significados; por exemplo, *nexum*, o *obligatio*, e tal é precisamente o caso da posse. Do mesmo modo que ao *nexum* e à *obligatio*, como ato (fato gerador de direito), ligava-se e referia-se o direito do credor (consequência jurídica), designado pelo mesmo nome, assim a posse como *estado de fato* liga-se e refere-se à posse como *direito* (IHERING, 1986, p. 98), visto que os juristas romanos “tiveram plena consciência desse duplo aspecto da posse”. (IHERING, 1986, p. 98).

**Em todas as demais circunstâncias, o fato é condição de transição para o direito, ou seja, transitória do direito, enquanto na posse, é**

**condição efetiva, permanente. Veja-se a importância destse parágrafo:**

“A posse, como relação da pessoa com a coisa, é um direito; como parte do sistema jurídico, é uma *instituição de direito*.” (IHERING, 1986, p. 103).

### **Capítulo VII – Lugar da posse no sistema jurídico**

“A posse aparece como uma relação imediata da pessoa com a coisa; pertence, pois, ao direito das coisas. Não existe acordo para se determinar a sua classificação anterior ou posterior à propriedade.” (IHERING, 1986, p. 104). **Pois é a propriedade que é o eixo de todo o direito das coisas.**

### **Capítulo VIII - Nascimento e extinção da posse (existência concreta), condição da vontade**

“A aquisição da posse, segundo a teoria dos juristas romanos, não pode ser procurada senão mediante um ato especial da vontade da pessoa, *dirigida para esse fim* (ato de pretensão). Somente para as pessoas incapazes de vontade (menores, loucos, etc.) é bastante o ato do tutor. O direito romano não conhecia a aquisição da *possessio ipso jure*, nem mesmo no caso de sucessão. O herdeiro devia começar por adquirir a posse, ao passo que adquiria a propriedade pela só adição da herança.” (IHERING, 1986, p. 105).

“Segundo a teoria reinante, esta vontade deve tentar possuir a coisa *como* ou à *maneira* de uma coisa própria (*animus domini*). A falta de semelhante vontade é que, em certos casos, ao que parece, deve-se conceituar como posse não no sentido jurídico, mas no natural (detenção, mera posse). Essa doutrina é falsa.” (IHERING, 1986, p. 105, grifo do autor).

**Por tudo, a posse nasce com a manifestação real, efetiva da vontade, não sendo necessário o ato de apreensão sobre a coisa.**

### **Capítulo IX – A apropriação corpórea da coisa**

O *corpus*, segundo a teoria dominante “é o poder físico ou a supremacia de fato sobre a coisa. Tal noção [é] fundamental pela teoria atual. Ela é absolutamente errônea” afirma Ihering. (IHERING, 1986, p. 107).

**Novamente a máxima: A posse não é o poder físico, mas a exteriorização da propriedade. Então, cuidar do exercício da posse e da**

**propriedade, comportar-se como efetivo proprietário, realizar a função social, a exemplo da contratação de empregados para cultivarem a terra. Realizar a função econômica, a exemplo de gerar renda, riqueza, exportar, contribuir com o PIB, e cuidar e preservar o meio ambiente, a exemplo de não poluir, não degradar, não desmatar, cuidar dos mananciais de água, etc. é cumprir integralmente com a função última da posse e da propriedade, ou seja, a FUNÇÃO SOCIAmbIENTAL.**

E pergunta: “Por que razão a posse é protegida pelo direito? Não é para dar ao possuidor a grande satisfação de ter o poder físico sobre uma coisa, mas para tornar possível o *uso econômico* da mesma coisa em relação às necessidades do possuidor.” (IHERING, 1986, p. 108-109).

Destaca-se: “Duas formas de relação possessória: 1) Sobre as coisas *que se podem guardar e defender* – relação de poder (físico) sobre a coisa; 2) sobre as coisas *livres ou abertas* – *não há* relação de poder físico entre a pessoa e a coisa.” (IHERING, 1986, p. 111). Ora “até o simples homem do povo julga a questão de posse de acordo com o *destino econômico* da coisa, isto é, aplica a seu modo a minha noção de posse”. (IHERING, 1986, p. 112). Um exemplo são os pássaros e a madeira.

**Pois não faz sentido ser considerado possuidor apenas se for possível o poder físico sobre a coisa, mas, comportar-se como se proprietário fosse, exteriorizar essa atitude, realizando a função socioambiental da propriedade num contexto mais atual, pois o cumprimento da função da terra sempre foi observado, embora sob outros mantos e outras nomenclaturas.**

## **Capítulo X – A posse dos direitos**

“Aquele que se prevalecia de um direito semelhante com relação a um terceiro tinha no caso de oposição, como na ação de propriedade, que produzir a prova de seu direito, o que em ambos os casos exigia não somente a prova do ato de estabelecimento, como também a da propriedade do autor.” (IHERING, 1986, p. 116).

O caráter da ação possessória comparado com a ação petitória “era severamente observado, tanto com relação à restrição do litígio na questão

de posse como em relação à falta de sua decisão sobre a questão de direito. A proteção do direito concede-se também aqui a um estado de puro fato". (IHERING, 1986, p. 117).

Assim, o que se protege na posse não é o estado de fato como tal, "mas um estado de fato que pode ter por base um direito e que, por conseguinte, pode ser considerado como o *exercício* ou *exterioridade* de um direito. Assim, os juristas designam muito exatamente este estado *juris possessio*". (IHERING, 1986, p. 117). "Sendo a posse dos direitos é de suma importância para a teoria possessória." (IHERING, 1986, p. 119).

**Observe-se: Se a posse das coisas é a exteriorização da propriedade, a posse dos direitos é a exteriorização dos direitos sobre a coisa alheia.**

"Em resumo, o direito romano protege na posse a exterioridade do direito; criou essa proteção em favor daquele que tem o direito, mas para obtê-la, tinha que permitir que participasse dela também aquele que não tivesse direito, favor este que somente tem um aspecto passageiro, e que o possuidor legal pode suprimir facilmente, porque tem, na ação originada no direito o meio de dar um fim, em qualquer tempo, à posse sem direito. Para aquele que não tem direito, a proteção possessória é somente provisória; para o outro, contra o qual ninguém pode ir pelo caminho do direito para esbulhá-lo da posse, a proteção é definitiva." (IHERING, 1986, p. 122).

## **Capítulo XI – Transformação da posse no desenvolvimento do direito moderno**

"Esta transformação afeta uma dupla direção: a posse das coisas e a dos direitos. A posse das coisas – A idéia romana da falta de proteção do detentor, no caso em que a coisa lhe fosse entregue em seu próprio interesse (detenção interessada), estava em contradição demasiado palmar como o sentimento jurídico dos povos modernos, e quanto ao colono, até com o mesmo direito existente, para que a doutrina não se preocupasse com procurar o remédio. Encontrou-o no desenvolvimento consuetudinário insensível de dois meios de direito: o *summarissimum* e a *actio spolii*." (IHERING, 1986, p. 123).

"O seu caráter comum era o de ser concedida até ao detentor. O primeiro supunha perturbação ou ameaça na posse de uma coisa imóvel; o

segundo supunha um esbulho injusto de quaisquer coisas, móveis, ou imóveis, e a condenação do réu a restituí-los." (IHERING, 1986, p. 123).

"A posse dos direitos – Esta posse alcançou no desenvolvimento do direito moderno uma extensão extraordinária. Precederam-lhe nesse caminho o direito canônico e a jurisprudência dos tribunais eclesiásticos [...]. A idéia diretriz era a seguinte: todo o [sic] indivíduo que se acha no gozo pacífico de um direito qualquer, ao qual corresponde um *exercício prolongado* – e de qualquer espécie que seja o direito, monopólio, privilégio, direito patrimonial ou de família, etc., consistente em um estado de fato, em atos praticáveis pelo titular do direito, ou em prestações do obrigado, tais como o pagamento de rendas, prestações, etc., – deve ser protegido provisoriamente nesse exercício quando lhe seja contestado, até que a não existência do direito se justifique judicialmente." (IHERING, 1986, p. 124-125).

**Enfatiza-se: Na verdade, sempre haverá posse das coisas e de direito.**

## **Capítulo XII – A literatura**

Esa assinala duas obras e aduz que cada uma delas fez época a seu modo.

A primeira é a de SAVIGNY. *Tratado da posse*, "cuja primeira edição publicou-se em 1803 e a última em 1865. [...] Quanto aos seus resultados reais para a ciência, considero-os muito medíocres [...]. A obra de Savigny chegou a ser o pomo de discórdia da jurisprudência do nosso século, ela desencadeou um conflito sem precedentes". (IHERING, 1986, p. 127-128).

A segunda obra é a de BRUNS. *O direito da posse na Idade Média e em nosso tempo*, 1848. "É, a meu ver a obra cientificamente mais preciosa de nossos tempos acerca da posse; ela é um verdadeiro modelo, porque resolveu o problema a que se havia imposto, isto é, o desenvolvimento histórico da posse no mundo moderno, fazendo-o de tal modo que nada mais ficou por decidir-se. [...] A obra de BRUNS conservará seu valor para a ciência, enquanto a de SAVIGNY não passará de mero interesse histórico." (IHERING, 1986, p. 128).

### **Crítica final:**

**Toda a série – Clássicos do Direito brasileiro – merece ser “visitada”. Em específico, a obra apresentada por GOMES: *Teoria simplificada da posse*, de Rudolf von Ihering, que, como o nome revela, é uma explicação clara, simples e precisa de uma teoria, ou seja, da teoria objetiva, que aduz: para se ter posse, é necessário o *corpus*, já que o *animus* está implícito, até para contrapô-la à teoria subjetiva, que exige o *animus* e o *corpus*.**

**A teoria objetiva é adotada contemporaneamente também pelo Direito brasileiro, de que a posse é a exteriorização da propriedade,<sup>4</sup> mas que também hoje, em razão do momento histórico vivido – Código Civil de 2002, já não se basta. A teoria é a base, a referência, o fundamento, que, hoje, deve ser entendida e vinculada a uma interpretação mais ampla, a outros valores, como o da função social da posse e à função social da propriedade e ao aspecto econômico do uso. Num contexto mais atual, função socioambiental.**

**Pela obra verificou-se que a posse é o poder de fato sobre a coisa enquanto a propriedade é o poder de direito, posse essa que tem consequências jurídicas importantíssimas a exemplo do lapso temporal na usucapião. Mais do que uma contribuição, a obra de Ihering – à frente de seu tempo – ultrapassou fronteiras, desencadeou uma revolução e uma contraposição (hoje mundialmente aceita) no sistema posto de sua época. É, sem dúvida, uma das melhores obras para o estudo do instituto possessório, a qual merece ser lida e interpretada à luz do nosso tempo – um tempo de preservação ambiental vinculada diretamente ao cumprimento das demais funções – a social e a econômica. E, por tudo se questiona? É possível um olhar socioambiental sobre a *Teoria simplificada da posse* de Ihering?**

---

<sup>4</sup> Vale aqui o exemplo do gato na janela. “Para o mero expectador, que visualiza uma pessoa na janela, e o vê carregando algo (um gato), pode imaginar inúmeras situações: que se trata do proprietário da casa e do gato; ou não. Pode tratar-se do inquilino, ou ainda um possuidor – esbulhador, invasor; ou ainda um vizinho, amigo, familiar? Não importa. Não importa o título se proprietário ou não da casa ou do gato, o importante é agir como se proprietário fosse, pois a posse é a exteriorização da propriedade.” (IHERING, 1986).

## 2

# Cidades resilientes adotam bicicletas como meio de transporte

*Resilient cities adopt bicycles as means of transportation*

Alexandre Abel Mariotti\*

**Resumo:** O aquecimento global tem afetado o clima e representa uma das tantas causas desencadeadoras de eventos catastróficos. Nesse sentido, as comunidades internacional e nacional se debruçam sobre a construção de cidades resilientes que são aquelas que se previnem, reduzem a possibilidade e prontamente se restabelecem de um possível desastre. O objetivo do artigo é indicar que a implantação de uma infraestrutura de mobilidade urbana por ciclovias e ciclofaixas é capaz de contribuir na edificação de cidades resilientes. Para esta pesquisa foi utilizado o método hermenêutico e a técnica de pesquisa bibliográfica. Conclui-se que a construção de cidades resilientes passa, entre outros requisitos, pela integração das políticas nacionais de proteção e defesa civil com a de mobilidade urbana através da criação de infraestrutura como ciclovias e ciclofaixas.

**Palavras-chave:** Mudanças climáticas. Cidades resilientes. Mobilidade urbana. Ciclovias e ciclofaixas.

**Abstract:** Global warming has affected the climate and represents one of many causes that lead to catastrophic events. In this sense, national and international communities are working on the construction of resilient cities, which prevent, reduce the possibility and promptly recover from a possible disaster. The purpose of this article is to show that the implementation of urban mobility infrastructure as with cycle lanes is capable of contributing to the construction of resilient cities. This research used the hermeneutic method and the technique of bibliographical research. It is possible to conclude that the construction of resilient cities needs, among other requirements, integration of national protection and civil defense politics with urban mobility politics, through the creation of cycle lanes.

**Keywords:** Climate change. Resilient cities. Urban mobility. Cycle lanes.

## Introdução

Assunto corrente nos meios de comunicação, o aquecimento global impeliu os diversos países signatários da Convenção-Quadro das Nações

---

\* Mestrando em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Pós-Graduado, *lato sensu*, em Direito Ambiental pela Universidade Luterana do Brasil (Ulbra). Pós-Graduado *lato sensu* em Direito, em nível de Especialização em Direito Aplicado pela Escola da Magistratura do Paraná (Emap). Graduado em Direito pela Ulbra. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Público e Privado. Advogado. E-mail: amariotti@via-rs.net.

Unidas sobre Mudança do Clima, de 1992, a reunirem-se anualmente para avaliar o cenário das mudanças climáticas. Essa reunião é conhecida como a Conferência das Partes, que, recentemente, em novembro de 2016, se reuniu em Marrakech, no Marrocos, para a 22<sup>a</sup> COP, a qual resultou na “Proclamação de Marrakech”.

A discussão sobre mudanças climáticas acaba por fomentar a busca por alternativas a esse que se transformou num dos principais problemas da humanidade, uma vez que as alterações do clima se repercutem em vários aspectos da vida cotidiana e, principalmente, na própria manutenção da vida no planeta Terra. Nesse sentido, uma dessas adversidades se reflete nas cidades, onde se vivenciam numerosos desastres e, por consequência, impulsiona o debate sobre a construção de cidades resilientes.

Este artigo aborda, inicialmente, a formação das cidades e os atrativos que ela desperta nas pessoas para, na sequência, abordar um dos problemas encontrados nos centros urbanos, mais especificamente, a mobilidade urbana por automóveis e sua repercussão nas mudanças climáticas. Por fim, se insere o conceito de *resiliência* e se desenvolve o debate sobre o que seria uma cidade resiliente.

Num segundo momento, expõe-se o cenário de degradação ambiental proveniente, entre diversos fatores, do aumento do número de veículos a partir do final do século XX, fator que influência no aquecimento global. Assim, se apresenta um dos modais de transporte que pode contribuir positivamente ao já caótico quadro da malha viária urbana e um dos vilões das mudanças climáticas, sendo explanada a legislação que abarca o tema *ciclovias e ciclofaixas*.

Em terceiro tópico, é examinada a repercussão das mudanças climáticas nas cidades, situação que impulsionou um debate sobre a formação das cidades resilientes. São apresentados documentos internacionais que se debruçam sobre a construção de cidades resilientes e realizada uma interação entre as políticas nacionais de proteção e defesa civil com a da mobilidade urbana, especificamente na infraestrutura de mobilidade por ciclovias e ciclofaixas, na busca por uma cidade resiliente.

Neste artigo, foi usado o método hermenêutico com a utilização da técnica de pesquisa bibliográfica.

Por fim, a conclusão é que o problema do aquecimento global passa pela criação de cidades resilientes de modo que possam mitigar os efeitos dos desastres, em grande parte provocados pelas mudanças climáticas, realizando-se uma integração entre as políticas de proteção e defesa civil e a mobilidade urbana a ser realizada, entre outros modos, pela construção de ciclovias e ciclofaixas.

### **Cidades: origem, problemas e resiliência**

A formação das cidades está intimamente ligada à ideia de religião e família, sendo que a união de algumas famílias compunha um grupo que a língua grega denominava *fratria* enquanto língua latina de curia. Por conseguinte, a união dessas diversas *fratrias* em uma tribo permitiu que muitas delas pudessem se aliar entre si o que, respeitada a adoração de cada um de seus deuses, findou por originar as cidades. (FUSTEL DE COULANGES, 2006, p. 103).

Nesse sentido, Coulanges (2006, p. 112) refere que “várias famílias formaram a fratria, várias fratrias formaram a tribo, várias tribos formaram a cidade. Família, fratria, tribo cidade são, portanto, sociedades exatamente semelhantes entre si, nascidas uma da outra, por uma série de federações”.

Por certo, a atração do homem pelas cidades não é assunto exclusivo de nosso tempo; ao contrário, trata-se de um encantamento já constatado há pelo menos cinco mil anos, tanto que a maioria da população vive nas cidades. (RECH, 2007, p. 16).

No entanto, é notória a evolução que esse interesse pelas cidades causou após a Revolução Industrial o que acabou por afetar os novos direitos que foram concedidos. Portanto, as funções sociais que a cidade deve alcançar, além daqueles relacionados com um mínimo para a concretização da dignidade humana, tais como: moradia, água potável, saúde pública, saneamento básico, educação, alimentos, dentre outros, devem estar inseridos e ser idealizados aqueles relacionados com lazer, cultura, preservação, transporte público e segurança pública. Não é à toa, que essas funções devem ser analisadas no Estudo de Impacto de Vizinhança, instrumento disposto na Lei 10.257/2001. (SÉGUIN, 2002a, p. 143).

Segundo dados apurados no último Censo/2010, realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o Brasil possui 5.565 municípios, sendo que 84,4% da população reside na área urbana e 15,6%, na área rural. Em 1960 a população urbana correspondia a 45,1%, enquanto a população rural representava 54,9%, ou seja, uma inversão alarmante em apenas 50 anos. (IBGE, 2010).

Diante dessa situação, um novo desafio se apresenta ao Poder Público no que refere à implementação de uma efetiva mobilidade urbana, dentre tantos outros direitos básicos da população a serem concretizados. Assim, repensar o modo de transporte para favorecer a mobilidade das pessoas, principalmente nas cidades, é um dos fatores que afeta diretamente a busca por uma sadia qualidade de vida da população. Porquanto, é fato que a quantidade de veículos movidos por combustível fóssil impacta diretamente no tema *mudança climática*.

E quando se mencionam mudanças climáticas, é interessante analisar um dos itens do Quadro 1: Histórico Global do Desenvolvimento Sustentável, do Relatório do Painel de Alto Nível do Secretário-Geral das Nações Unidas sobre Sustentabilidade Global. (ONU, 2012, p. 32).

Quadro 1 – Histórico global do desenvolvimento sustentável



**Mudança climática**

**38% de aumento nas emissões globais anuais de dióxido de carbono entre 1990 e 2000**

Apesar da adoção da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança Climática e seu Protocolo de Quioto, *as emissões anuais globais de dióxido de carbono advindas da combustão de combustível aumentaram em aproximadamente 38% entre 1990 e 2009, com uma taxa de crescimento mais rápida após 2000 do que na década de 90*. Mesmo com ação agressiva para reduzir as emissões, o mundo ainda enfrenta desafios para limitar o aumento global da temperatura a 2°C em relação aos tempos pré-industriais. Na realidade, ainda não se pode dizer que o mundo está tomando medidas agressivas em relação à mudança climática. O nível global de dióxido de carbono chegou a 389 partes por milhão em 2010 e, na ausência de mudanças significativas nas políticas, está a caminho de ultrapassar 450 partes por milhão nas próximas décadas. Em seu *Relatório das Disparidades nas Emissões*, de 2010, o Programa das Nações Unidas para o Meio

Ambiente (PNUMA) concluiu que *os níveis de emissão atualmente previstos para 2020 coadunavam com trajetórias que levariam a um provável aumento da temperatura de 2,5 a 5°C até o final do século XXI*, colocando milhões de vidas em risco por conta do aumento da desnutrição, das doenças ou lesões causadas por ondas de calor e desastres meteorológicos e mudanças no alcance geográfico de alguns vetores de doenças infecciosas.

Fonte: ONU (2012, p. 32).

Conforme o relatório, houve um aumento nas emissões anuais de dióxido de carbono oriundos da queima de combustível, o que implica um aumento da temperatura global. E tal constatação induz o Poder Público e a sociedade a repensarem a relação com a modalidade de transporte escolhido no Brasil e à busca por uma verdadeira “política desenvolvimentista que seja sustentável” e que, entre outros pontos, inicie pela troca do transporte dando-se “preferência à ferrovia, hidrovia e cabotagem para fretes e transportes públicos nas cidades e entre cidades”. (LUTZENBERGER, 2012, p. 131-132).

Mas esse novo paradigma de mobilidade surgirá a partir de um diálogo entre o Estado Socioambiental e os cidadãos, cuja a *responsividade*<sup>1</sup> deverá se concretizar numa atuação efetiva da Administração que ultrapasse aquela visão restrita de simplesmente elaborar leis para introduzir resultados mais práticos, que são esperados pela sociedade. Trata-se, em verdade, não de um papel legalmente imposto ao Estado, mas de uma obrigação social que se espera daquele que está imbuído de uma atribuição constitucional de defender, preservar e também gerenciar um ambiente não só ecologicamente equilibrado, mas sadio. (ALVES, 2012, p. 15).

A Constituição Federal de 1988 (CF/88), em seu art. 18, dotou os Municípios de uma organização político-administrativa autônoma e lhe atribuiu, dentre outras competências, a de “promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano”. (Inciso VIII, do art. 30).

---

<sup>1</sup> De acordo com Elizete Lanzoni Alves, “responsividade tem o significado de dar resposta. Essa categoria que surge a partir da composição de sua raiz latina *responsivu* (responder) com o sufixo *dade* (modo de ser) é usualmente utilizada na Ciência Política para caracterizar o dever estatal de responder à sociedade sobre uma tarefa a ser cumprida, um dever, uma atribuição ou a exposição do resultado.” (ALVES, 2012, p. 14).

Por sua vez, o art. 182, da CF/88 dispõe que cabe ao Poder Púbico municipal, orientado por lei específica, efetivar a política de desenvolvimento urbano que terá como finalidade prover o “pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes”.

Portanto, a divisão de competências entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios, disposta na CF/88, é a base de nosso Estado Federal, atribuindo-se aos Municípios uma competência comum para a proteção do bem ambiental (art. 23, III, IV, VI e VII) os quais detêm uma função mais executiva das leis fundadas na proteção ao invés de efetivamente criar normas de proteção, bem como dá-se aos Municípios a competência para suplementar a legislação federal e a estadual, no que for possível (art. 30, II, da CF/88), além da responsabilidade de adequação do ordenamento do território, seja por intermédio de planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, II), da CF/88. (SILVA, 2011, p. 73, 81-82).

Fica claro, assim, que os municípios exercem papel fundamental nas questões que envolvem o desenvolvimento sustentável. Contudo, é essencial a presença de autoridades imbuídas de ideias arrojadas e efetivamente voltadas à preservação do meio ambiente. Como exemplo disso, cabe mencionar as chamadas “cidades verdes” que despontam no cenário global, conforme o Relatório do Painel de Alto Nível do Secretário-Geral das Nações Unidas sobre Sustentabilidade Global.

As cidades “verdes” estão surgindo ao redor do mundo, com líderes municipais frequentemente se desviando da burocracia e da política nacional para trabalharem juntos através das fronteiras. Exemplos incluem iniciativas como o “*C40 Cities*” (Cidades C40) global e o “*Covenant of Mayors*” (Compromisso de Prefeitos) da União Europeia, por meio dos quais as autoridades locais e regionais comprometem-se voluntariamente a aumentar a eficiência energética e o uso de fontes de energia renováveis. (ONU, 2012, p. 105).

Importa salientar que o conceito de desenvolvimento sustentável foi cunhado a partir do relatório “Nosso Futuro Comum”, que ficou conhecido como “Relatório Brundtland”, documento confeccionado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, criada por determinação da Assembleia-Geral da ONU, no ano de 1983. Tal relatório serviu de base

para a implementação da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento – Rio-92 –, quando restou oficializada a expressão “desenvolvimento sustentável”. (MILARÉ, 2014, p. 1.591).

O desenvolvimento sustentável, consoante o Relatório do Painel de Alto Nível sobre Sustentabilidade Global intitulado “Povos Resilientes, Planeta Resiliente: um Futuro Digno de Escolha”, carta elaborada pelos copresidentes do referido painel, redigida em janeiro de 2012 e endereçada ao Secretário-Geral das Nações Unidas, apontou que “o desenvolvimento sustentável não é uma meta, mas um processo dinâmico de adaptação, aprendizagem e ação”. (ONU, 2012, p. 9).

No entanto, como assevera Lutzenberger, “um desenvolvimento sustentável é possível se for qualitativo, não quantitativo”, pois, conforme esse que foi um dos principais defensores da causa ambiental “quantitativamente já fomos longe demais”. (2012, p. 18).

Por sua vez, Sarlet e Fensterseifer (2014, p. 95), adotando a ideia de Ramón Mateo, observam que o princípio do desenvolvimento sustentável ultrapassa a simples noção de conciliação “entre a economia e a ecologia, incluindo valores morais relacionados à solidariedade”, situação que dá novo contorno aos valores que pautam a economia para aí incluir uma forma de produção que englobe os aspectos sociais e ambientais que se coadunem com a dignidade humana da presente e das futuras gerações.

Nesse mesmo sentido, tem-se que a ideia de resiliência ultrapassa a questão econômica para incluir bens de suma importância à coletividade e que servirão de estímulo à transformação de condutas, ou seja, a inclusão de valores ambientais e sociais. (JUNQUEIRA; KRAMER, 2015, p. 68).

Essa alternativa, portanto, induz à ideia de que o desenvolvimento sustentável será atingido quando a concepção de resiliência e atenuação de riscos de desastres comporem os projetos urbanos, segundo a mensagem elaborada pela Organização das Nações Unidas (ONU), em *Como construir cidades mais resilientes: um guia para gestores públicos locais*. (UNISDR, 2012, p. 6).

Desse modo, a indagação que surge é: *O que é resiliência?*

Conforme o Novo Dicionário Aurélio (FERREIRA, 2009, p. 1.743), resiliência é “1. Fís. Propriedade pela qual a energia armazenada em um

corpo deformado é devolvida quando cessa a tensão causadora duma deformação elástica. 2. *Fig. Resistência ao choque.*" Complementando essa definição, o *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa* (HOUAISS, 2009, p. 1.651) conceitua como "2. *Fig.* capacidade de se recobrar facilmente ou se adaptar à má sorte ou às mudanças."

Por sua vez, Carvalho e Damacena compreendem resiliência como

a capacidade que um sistema apresenta de tolerar perturbações sem alterar suas estruturas e identidades básicas. Uma das principais características de um sistema resiliente é a habilidade de manter-se em um elevado nível de consistência e estrutura comportamental em face de um ambiente dinâmico de mudança. (2013, p. 59).

Marengo (2015, p. 40) entende que "resiliência é a capacidade que as pessoas ou grupos apresentam, após uma situação adversa, de se adaptar e evoluir positivamente", vindo a considerar cidades resilientes aquelas que retornam ao seu estado anterior mesmo após terem sofrido desastres originados de alguma forma pela mão do homem.

Em complementação a essa compreensão, afirma-se que a resiliência está além de uma definição unicamente atrelada à mitigação de eventuais riscos e desastres para, também, abarcar questões socioeconômicas, uma vez que desastres ambientais e crises na economia acabam por afetar de maneira desproporcional as classes mais pobres. (NERY, 2015, p. 11).

Por outro lado, o site "Desafio Porto Alegre Resiliente" define resiliência urbana como "a capacidade de indivíduos, comunidades, instituições, empresas e sistemas dentro de uma cidade de sobreviver, adaptar-se e crescer, independente dos tipos de estresses crônicos e choques agudos que vivenciam". (POA, 2016). E como exemplo de tensões crônicas apresenta: (i) locações a preços elevados; (ii) desemprego; (iii) infraestrutura obsoleta; (iv) ar e água poluídos; e (v) índices elevados de criminalidade, pobreza, etc. E como exemplo de choques agudos, cita: (i) furacões; (ii) bolsões de calor; e (iii) epidemia de doenças, etc.

Em suma, para se classificar uma cidade como resiliente há que se considerar sua capacidade de antecipação aos possíveis reveses que possam advir de perturbações crônicas e alterações intensas, bem como sua aptidão

para, o mais breve possível, se restabelecer, caso eventual adversidade ocorra, tendo sempre presente a salvaguarda dos indivíduos.

## **Mobilidade urbana: ciclovias e ciclofaixas**

Muito embora o avanço e os progressos científicos e tecnológicos proporcionados pela modernidade a partir do século XX, é notória a incapacidade dos governos e da população de lidar com os efeitos dessa ascensão, como se pode verificar cotidianamente com a degradação causada ao meio ambiente, seja por intermédio da utilização desmedida dos recursos naturais, por vezes não renováveis, seja pela poluição que ora se provoca.

Desse modo, constata-se, nas últimas décadas, que o planeta Terra está vivenciando um momento crítico e verdadeiramente preocupante, situação que afeta a manutenção e a continuidade do “processo da vida” (CAPRA, 1996, p. 144) em toda sua plenitude e extensão.

E não é equivocado reconhecer que esse quadro de degradação ambiental é oriundo do aumento excessivo do consumo, principalmente no que concerne ao incentivo governamental, no caso brasileiro, para a aquisição de veículos a partir do final do século XX. Importa frisar que, além de degradar o ambiente, o aumento do consumo de automóveis está causando um verdadeiro caos no trânsito das cidades de médio e grande portes, quiçá as de pequeno porte, uma vez que se constata o aumento excessivo da frota de veículos em contraste com o reduzido crescimento da estrutura viária brasileira. (MONTEIRO, 2014).

Dados do Departamento Nacional de Trânsito (Denatran), apontam que no ano de 1998, no Brasil, existiam 24.361.347 veículos<sup>2</sup> emplacados, ao passo que, em outubro de 2016, a frota nacional chegou ao montante de 93.305.422 veículos, o que indica que o número de veículos quadruplicou em menos de vinte anos. (DENATRAN, 2016).

---

<sup>2</sup> Conforme dados extraídos do *site* do Denatran, a frota de veículos, por tipo e com placa, segundo as Unidades da Federação – 1998, são: Automóvel; Bonde; Caminhão; Caminhão Trator; Caminhonete; Camioneta; Chassi; Ciclomotor; Micro-ônibus; Motocicleta; Motoneta; Ônibus; Quadriciclo; Reboque; Semirreboque; Outros; Trator esteira; Trator-Rodas e Triciclo.

Segundo os dados acima apontados, o número de automóveis<sup>3</sup> emplacados no território brasileiro, no ano de 1998, era de 17.056.413, enquanto em outubro de 2016, o número, no território nacional, passou para 51.017.596, conjuntura impulsionada pelo maciço incentivo governamental para a aquisição de automóveis particulares iniciado nos anos 2000 e pela anterior escolha de uma política econômica e de mobilidade urbana pautada no incentivo à instalação da indústria automobilística internacional no Brasil, a partir da metade do século XX.

Foi no dia 18 de agosto de 1956 que se oficializou a criação, no Brasil, do Grupo de Executivos da Indústria Automobilística (GEIA) pelo então Presidente da República, Juscelino Kubitschek, marco da fabricação de veículos no País. Conforme o anuário lançado em 2006, *Indústria Automobilística Brasileira: 50 anos*, o então Presidente da República “certamente não teria como imaginar o vulto que aquela sua iniciativa acabaria adquirindo”. (ANFAVEA, 2006, p. 9).

O Gráfico 1 elaborado pelo IBGE (2016) facilita a compreensão do que representou a escolha pelos veículos particulares em relação aos demais meios de transporte.

Gráfico 1 – Frota municipal de veículos



Fonte: IBGE (2016).

<sup>3</sup> O Código de Trânsito Brasileiro – Lei 9.503/1997 – define automóvel como veículo automotor destinado ao transporte de passageiros, com capacidade para até oito pessoas, exclusive o condutor.

Por certo, o então Presidente da República à época, Juscelino Kubitschek, crê-se que não poderia supor que, ao optar por essa modalidade de transporte, ao invés de fomentar a construção de estradas de ferro e incentivar outros modais coletivos de transporte, estaria dando início à multiplicação e à dependência dos brasileiros ao automóvel.

Malgrado a escolha política por esse tipo de transporte – automóveis particulares – o que certamente implicou o aumento da poluição atmosférica e a elevação dos gases que causam o efeito estufa, percebe-se, nas últimas décadas, uma necessidade urgente de alterar essa previsão de desastres ambientais de escala planetária, bem como de se modificar essa equivocada opção de mobilidade urbana.

Para tanto, se observa a busca de alternativas sustentáveis para uma mobilidade urbana que insufle nas pessoas o anseio por cidades que possam despertar um espírito humano e democrático, onde possam se locomover com facilidade, segurança e qualidade do ar.

Nesse contexto, tem-se que a bicicleta é uma das alternativas de transporte para as saturadas vias urbanas, vindo a beneficiar a população na medida em que se trata de um veículo de “baixa perturbação ambiental”, saudável e barato. (PBMB, 2007, p. 57).

É assente na atualidade que a bicicleta representa uma opção de transporte acessível à grande massa da população, visto seu baixo custo para aquisição, além de acarretar diversos benefícios às pessoas, ao fluxo viário de nossas cidades e ao próprio meio ambiente. É, assim, a representação de um transporte ecologicamente sustentável que requer uma infraestrutura descomplicada, módica e de pouco impacto. (DUARTE; LIBARDI; SANCHEZ, 2012, p. 31).

É consabido que a busca por uma cidade sustentável é tema corrente no cenário contemporâneo oriundo de anteriores discussões mundiais, a exemplo da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento – Rio 92 – (ONU, 1992). Igualmente, não pode ser olvidado que a Primeira Conferência Mundial sobre o Homem e o Meio Ambiente – em

Estocolmo, em 1972 – teve entre seus temas o controle da poluição do ar. (ONU, 1972).

Isso implica reconhecer que alternativas como a bicicleta – e aqui se enquadra a construção de ciclovias e ciclofaixas – representa uma possível resposta à procura por cidades sustentáveis e mais humanas que possam melhorar a qualidade de vida e proporcionar um ambiente equilibrado e saudável.

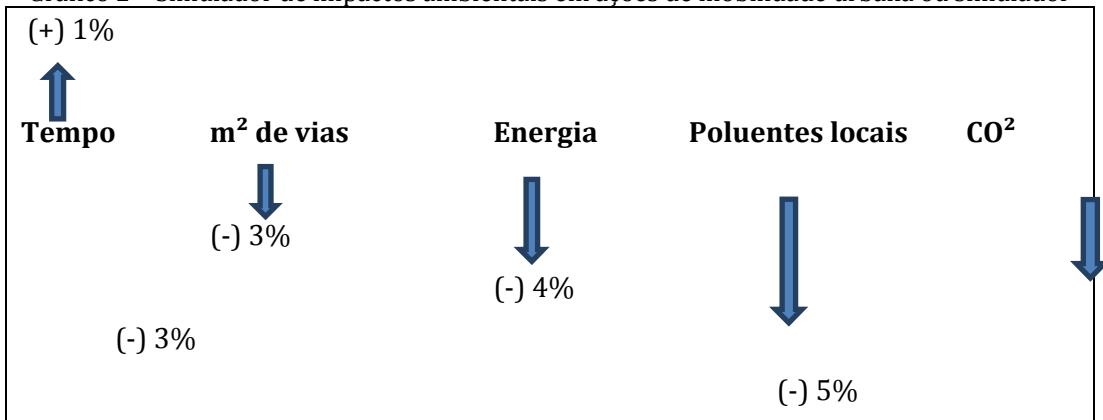
E essa escolha de modal de transporte representa, efetivamente, um meio para a diminuição da poluição nas cidades e a redução do aquecimento global. Para tanto, estima-se o impacto na cidade de Caxias do Sul, se 5% das viagens de automóveis passarem para bicicleta, conforme simulação elaborada por ferramenta disponibilizada pela Associação Nacional de Transportes Públicos (ANTP, 2016) em parceria com o WWF-Brasil. O resultado dessa simulação pode ser assim verificado no Gráfico 2:<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> A interpretação do Gráfico 2 deve ser assim analisada:

- a) (+)1% de gasto no tempo de deslocamento – Os deslocamentos a pé, por bicicleta ou transporte coletivo podem levar mais tempo, mas são mais sustentáveis. Além disso, caminhadas e o uso da bicicleta são exercícios benéficos à nossa saúde.
- b) (-)3% de consumo de espaço viário – A variação no consumo do espaço viário ( $m^2$  de vias) tem uma relação direta com a quantidade de área para calçadas, instalação de áreas verdes e faixas preferenciais para bicicletas ou ônibus. Além de deixar a cidade mais bonita, diminuir o consumo do espaço viário representa economia de gastos com a construção e manutenção de vias.
- c) (-)4% de consumo de energia – O uso de combustíveis fósseis para transporte representa um grande consumo de energia – um bem cada vez mais escasso e caro nos dias de hoje, cujas produção e queima geram diversos problemas para o meio ambiente.
- d) (-)3% de emissão de poluentes locais – Todos os anos, milhões de pessoas morrem em decorrência de doenças causadas pela poluição. O transporte urbano é um dos principais responsáveis pela emissão de poluentes, como monóxido de carbono, hidrocarbonetos, óxidos de nitrogênio e material particulado. Repensar a forma de locomoção é também uma questão de saúde.
- e) (-)3% emissão de CO<sub>2</sub> (dióxido de carbono) – O dióxido de carbono (CO<sub>2</sub>) é um dos principais gases de efeito estufa. No caso de transporte de passageiros, ele é emitido pela queima de gasolina (em carros e motos) e diesel (em ônibus). A emissão desses gases em altas quantidades provoca o aquecimento global, que junto com outras atividades humanas agrava a perda de biodiversidade e coloca em risco a sobrevivência de várias espécies no Planeta, incluindo o ser humano. Diminuir a emissão desses gases é algo que pode ser feito por todos.

Gráfico 2 – Simulador de impactos ambientais em ações de mobilidade urbana ou simulador



Fonte: [www.antp.org.br/simulador/impactos-ambientais](http://www.antp.org.br/simulador/impactos-ambientais)

No entanto, é requisito imprescindível para um meio ambiente ecologicamente equilibrado a existência de um planejamento adequado do território do município que, antes de tudo, convirja no sentido de alcançar desenvolvimento social e econômico com a preservação ambiental. (RECH; RECH, 2012, p. 82).

Dúvida não há, tanto carros como pedestres competem pelos espaços urbanos, contudo seria demasiado simplório pensar que a solução estaria na remoção total dos veículos das cidades.

Na visão de Jacobs,

o problema que está por trás da consideração pelos pedestres, e também por trás de todas as dificuldades do trânsito urbano, é como reduzir o número de veículos nas ruas e fazer com que os restantes trabalhem mais e com mais eficiência. A dependência excessiva dos automóveis particulares e a concentração urbana de usos são incompatíveis. Um ou outro tem de ceder. Na prática, é isso o que acontece. Dependendo de qual das pressões tenham mais sucesso, ocorre um destes dois processos: erosão das cidades pelos automóveis ou redução dos automóveis pela cidade. (2003, p. 388-389).

Nesse viés, se deve pensar que uma entre tantas outras viáveis saídas está no planejamento adequado das cidades que levem em consideração a questão da mobilidade urbana por ciclovias e ciclofaixas, uma vez que há diretrizes fixadas para implementação. Contudo, não bastam apenas leis que tracem normas gerais, é necessária uma integração entre cidades, regiões metropolitanas e, é claro, investimentos na infraestrutura. (RECH; RECH, 2016,

p. 275-276). Outrossim, não se pode considerar tal decisão como unicamente técnica, uma vez que se trata, em verdade e acima de tudo, de uma decisão política. (PEÑALOSA, 2012).

O atual prefeito de Bogotá – Colômbia, Enrique Peñalosa, economista e urbanista, que já assumira anteriormente o cargo de prefeito da mesma cidade entre os anos de 1998 e 2002, e que presidiu o *Institute for Transportation and Development Policy* – ITDP,<sup>5</sup> ao conceder entrevista ao debate sobre o estágio atual do Planeta, no ano de 2012, numa série de entrevistas intitulada “Pomos da Terra”, afirmou que a questão da mobilidade urbana não é uma decisão técnica, mas política:

Portanto, a pergunta é: como dividir este espaço de circulação entre pedestres, bicicletas, transporte público e carros? E esta não é uma decisão técnica. Não existe um nível “natural” de uso de um automóvel em uma cidade. Se houvesse mais espaço para os carros em Nova York ou Londres, haveria mais carros. E se houvesse menos espaço, haveria menos carros. Logo, esta é uma decisão política: como queremos distribuir este espaço? E, além disto, criar espaços distintos, espaços onde claramente o ser humano viva sem o ruído, sem a ameaça dos veículos motorizados. Espaços totalmente diferentes daqueles que temos hoje. Realmente acredito que estamos tão, tão, tão equivocados que é quase difícil consertar o que temos, quase nos toca repensá-lo de uma maneira muito diferente. (PEÑALOSA, 2012, 4min,49s – 5min,48s).

No Brasil a Lei 9.503/2007 – que institui o Código de Trânsito Brasileiro (CTB) – classifica a bicicleta como um veículo de passageiros que detém a preferência sobre os demais veículos automotores, conforme disposto no art. 96, II, alínea “a”, número “1” e o art. 58, respectivamente. E é no Anexo I da referida lei que se extrai a definição de ciclovia e ciclofaixa: “CICLOFAIXA – parte da pista de rolamento destinada à circulação exclusiva de ciclos, delimitada por sinalização específica. CICLOVIA – pista própria destinada à circulação de ciclos, separada fisicamente do tráfego comum.”

Não bastasse essa previsão de a bicicleta ser um meio de transporte e igualmente detentora de espaços exclusivos e próprios para circulação, o

---

<sup>5</sup> *Institute for Transportation and Development Policy* (ITDP) é uma Organização Não Governamental norte-americana sem fins lucrativos que presta assistência técnica no desenvolvimento de meios de transporte sustentáveis ao redor do mundo. Possui escritórios no Brasil, na China, na Índia, na Indonésia, no Quênia, no México e nos Estados Unidos. Disponível em: <<https://www.itdp.org/>>. Acesso em: 17 dez. 2016.

Poder Executivo, por intermédio da então Presidente da República, Dilma Rousseff sancionou a Lei 12.587/2012, que institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana (PNMU).

E, consoante o disposto no art. 1º dessa lei, a política de mobilidade urbana é um instrumento da política de desenvolvimento urbano, de competência da União – art. 21, XX, da CF/88, mas executada pelo Poder Público municipal – art. 182 da CF/88, com a finalidade de agregar os diversos tipos de transporte público e favorecer a forma de acesso e locomoção das pessoas e do transporte de cargas no espaço municipal.

Da mesma forma, se trata de uma política que atenta à diretriz estampada no Estatuto da Cidade (EC) – Lei 10.257/2001 – de integrar e complementar as atividades urbanas e rurais, objetivando o desenvolvimento socioeconômico municipal, bem como em seu entorno, ao tempo que atende ao disposto no parágrafo 2º, do art. 40 do EC, ou seja, utilizar-se do Plano Diretor – que é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana – para abranger todo o território municipal – parágrafo único, do art. 1º da PNMU.

E, dentro do propósito da PNMU, está o favorecimento do acesso à cidade, bem como promover a realização dos princípios, das finalidades e das orientações da política de desenvolvimento urbano, através da ordenação e do gerenciamento do próprio Sistema Nacional de Mobilidade Urbana – art. 2º da lei.

Desse modo, tem-se que as ciclovias fazem parte do sistema de infraestruturas de mobilidade urbana, conforme o art. 3º, § 3º, I, da PNMU, o que implica garantir o desenvolvimento das funções sociais e ambientais, para que a sociedade possa usufruir de cidades sustentáveis, planejadas, com transporte adequado aos interesses da população, cujos controle e ordenação do solo impossibilitem a poluição e a degradação do ambiente, com o escopo de proteger a população do risco de desastres, nos termos do art. 2º, I, IV, V, VI – alínea “g” e “h” – do Estatuto da Cidade.

Isso revela que a mobilidade urbana por ciclovias e ciclofaixas propicia a construção de cidades mais humanas, democráticas e limpas, vindo a contribuir com a busca das tão propaladas defesa e preservação de um meio

ambiente ecologicamente equilibrado e fundamental à sadia qualidade de vida da presente e das futuras gerações.

## **Cidades resilientes e mobilidade urbana por bicicletas: uma alternativa**

Mais do que nunca, os episódios cotidianos têm atestado a afirmação de que o homem é modelado pela sociedade onde vive, porém, como protagonista dessa mesma sociedade, pode alterá-la, uma vez que tem capacidade de compreensão e avaliação dos fatos e atos que se lhe apresentam numa constante assimilação do conhecimento. (SÉGUIN, 2002b, p. 287-288).

Todavia, essa parece não ser uma assertiva absorvida pela Administração Pública tendo em vista a dissonância nas medidas de prevenção que adota em face das mudanças climáticas apontadas pela ciência. E tal constatação se depreende quando se verifica que o Painel Brasileiro de Mudanças Climáticas/2014 já aponta ao crescimento, no futuro (e com fortes evidências que estejam ocorrendo já no presente), dos desastres naturais provocados pelas mudanças climáticas. (YOUNG; CASTRO, 2015, p. 77-78).

Não por acaso, o tema *mudanças climáticas* foi alvo de discussões durante a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento – Rio 92 – ou Cúpula da Terra, onde se produziram cinco importantes documentos: 1) Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento; 2) Agenda 21; 3) Princípios para a Administração Sustentável das Florestas – PASF; 4) Convenção da Biodiversidade, e 5) Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC).

Nessa Convenção objetivou-se estabilizar a concentração dos gases que provocam o efeito estufa na atmosfera com o fim de impedir mudanças no clima. Para tanto, o patamar almejado deveria ser efetivado em espaço de tempo que propiciasse a natureza adaptar-se às mudanças, não perdendo de vista a manutenção da produção de alimentos e do desenvolvimento econômico de forma sustentável. (MMA, 2016a).

Na sequência, sobreveio o Protocolo de Quioto, em 1997, que complementou a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças do Clima, quando se definiram metas de redução das emissões e as 22 Conferências das Partes – COPs, sendo relevante o documento assinado em 2015, em Paris (COP 21) que envolveu 195 países-membros da Convenção do Clima da ONU e a União Europeia que vieram a ratificar o documento. (ONU, 2016b).

Nesse ano de 2016, em Marrakech, diversos líderes mundiais comprometeram-se a implementar o Acordo de Paris, que entrou em vigor no início de novembro, quando reunidos para a COP 22. (ONU, 2016c).

No entanto, muito embora os incontestáveis estudos ou os fortes indícios apresentados pelos cientistas, a questão da mudança climática é tema não apreendido pelas pessoas, uma vez que lhes parece fantasioso demais. Além disso, deve-se acrescer a descrença da sociedade nas certezas e incertezas divulgadas pelos estudos científicos em constante instabilidade, a qual, por certo, é motivada pela própria essência do pensamento científico voltado à solução dos problemas relacionados às alterações climáticas. (CARVALHO; DAMACENA, 2013, p. 54-55).

De fato, não há, no meio científico, uma unanimidade acerca das mudanças climáticas situação que leva, ora ao ceticismo, ora a uma convicção inabalável da sociedade acerca dos possíveis desastres. No entanto, isso tem levado os países a aumentarem a utilização do princípio da precaução em vista dos ininterruptos resultados dessas oscilações no clima (CARVALHO; DAMACENO, 2013, p. 55) até porque, constantemente, têm sido noticiados na mídia acontecimentos nefastos ocorridos no Planeta acrescidos de respeitáveis estudos apresentados em painéis nas 22 COPs.

Assim, o contínuo noticiário acerca de desastres e o crescente reconhecimento da comunidade científica sobre essas mudanças têm preocupado a sociedade, já que dão indícios de que essas ameaçadas estão mais próximas do que se supunha. Por tais razões, a resiliência é assunto que diz respeito a todo o corpo social, indo de grupos e categorias de indivíduos até comunidades e pessoas jurídicas, na medida em que afeta todos. Portanto, não deve ficar restrito a uma atribuição exclusiva do Poder Público. Há que se

ter presente que “esforços de resiliência são, acima de tudo, a construção de sociedades mais fortes, inovadoras e socialmente justas”. (NERY, 2015, p. 21).

Diante desse quadro de desastres, é relevante o papel desempenhado pela ONU que, desde 1960, tem auxiliado a comunidade internacional na busca de medidas que possam mitigar possíveis desastres, encaminhado propostas à organização e ao pronto-restabelecimento dos locais afetados na eventualidade de ocorrência de desastres. (DALMAU; MACHADO; FRANCO, 2015, p. 96).

E essa preocupação com os desastres não é um discurso apocalíptico e despropositado; ao contrário, já se deduz que suas causas estão intimamente ligadas a uma economia globalizada, ao exagerado crescimento da população mundial e ao constante processo de urbanização. A esse propósito o pronunciamento de Ban Ki-Moon, ex-Secretário-Geral das Nações Unidas, quando da realização da Convenção de Redução do Risco de Desastres em Sendai, em 2015, afirmou que as “perdas econômicas de desastres estão fora de controle, e que já atingiram 2,5 trilhões de dólares somente neste século”. (NERY, 2015, p. 20).

O Relatório do Painel de Alto Nível do Secretário-Geral das Nações Unidas sobre Sustentabilidade Global – Povos Resilientes, Planeta Resiliente: um futuro digno de escolha – documento centrado em três campos – justiça, sustentabilidade e resiliência – indica possíveis propostas na busca do propalado desenvolvimento sustentável, a fim de minimizar diversos riscos que podem ser produzidos, tais como riscos ambientais, à saúde e outros: (i) qualificar as pessoas a fazerem escolhas sustentáveis; (ii) trabalhar rumo a uma economia sustentável; e (iii) fortalecer a governança institucional para apoiar o desenvolvimento sustentável. (ONU, 2012, p. 45).

Nessa senda (mudanças climáticas provocadas pelo aumento da emissão de gases que causam o efeito estufa), cabe uma das possíveis soluções: a criação de ciclovias e ciclofaixas, a fim de se construirem cidades resilientes.

Contudo, a construção de cidades resilientes vai além de medidas a serem adotadas pelo Poder Público, devendo o tema “ser debatido e enfrentado pelas empresas, pela academia e pela sociedade civil”. (NERY, 2015, p. 21).

Segundo o guia elaborado pelo Escritório das Nações Unidas para a redução de riscos de desastres – *Como construir cidades mais resilientes: um guia para gestores públicos locais* – um dos pontos para o reconhecimento do que venha a ser uma cidade resiliente a desastres é incentivar “o empoderamento dos cidadãos para participação, decisão e planejamento de sua cidade em conjunto com as autoridades locais; e onde existe a valorização do conhecimento local e indígena, suas capacidades e recursos”. (UNISDR, 2012, p. 11).

Dessa forma, para que a empreitada de construção de uma cidade resiliente tenha resultado positivo é fundamental que ocorra uma transformação no comportamento dos cidadãos, os quais juntamente com o Poder Público e a iniciativa privada, devem observar os impactos causados por suas escolhas diárias, “na medida em que a incorporação de certos hábitos, como, por exemplo, a disposição correta do lixo, o uso de transporte público e a economia de água, podem tornar a cidade mais resistente a choques e estresses crônicos”. (JUNQUEIRA; KRAMER, 2015, p. 65).

Portanto, o cidadão é parte essencial na construção de cidades resilientes na medida em que é ocupante do espaço territorial ao tempo em que é conhecedor do meio que o rodeia. Nesse sentido, é interessante a exposição de Nery:

De todos os recursos de que uma cidade dispõe, aquele que é mais presente, mais conhecedor do tema e mais apto a enfrentar seus desafios é o próprio cidadão. Essa percepção não é recente, é claro, e todos os envolvidos em temas de defesa civil ou de prevenção a desastres reconhecem há muito tempo a importância das pessoas em ações de prevenção e de logística humanitária pós-desastre. Porém, no tema de resiliência de cidades, reconhece-se que não apenas o indivíduo, mas a coesão social de uma comunidade pode ser a diferença entre um impacto menor e mais breve, de um mais severo e duradouro. A coesão social é o que impulsiona a solidariedade entre amigos, vizinhos, pessoas de um bairro que ajudam pessoas em outro bairro, e até de pessoas distantes que contribuem como podem. (2015, p. 15).

Em verdade, o início da construção de uma cidade resiliente ocorre no momento em que o cidadão reflete para além de seu próprio universo e passa a incluir a coletividade como um bem maior. (JUNQUEIRA; KRAMER, 2015, p. 57). Por fim, se pode afirmar que resiliente são as cidades “construídas por

pessoas que amam pessoas, ou seja, são formadas por elas mesmas, somos nós que amamos nós mesmos". (JUNQUEIRA; KRAMER, 2015, p. 72).

Mas, além do material humano e o vínculo entre o Poder Público, iniciativa privada e atores sociais, é essencial na edificação de cidades resilientes, dentre outros requisitos, o de capacitar as pessoas a fazerem escolhas que sejam sustentáveis. Mas de nada adianta habilitar as pessoas a optarem por produtos, serviços e estilos de vida sustentáveis se não houver disponibilidade dessas opções.

Dúvida não há de que somos resultado de nossas escolhas, e a escolha de cada um repercute em todo o Globo.

Quanto mais influência tivermos na sociedade, maior será o impacto potencial sobre o planeta e maior será a nossa responsabilidade de comportarmo-nos de maneira sustentável – hoje mais do que nunca, quando a globalização e as limitações dos nossos recursos naturais significam que as escolhas individuais podem ter consequências globais. Para muitos de nós, entretanto, o problema não é apenas a realização de escolhas insustentáveis, mas principalmente a falta de escolhas. A escolha real é possível apenas quando estiverem assegurados os direitos humanos, necessidades básicas, segurança humana e resiliência humana. E cumprir as nossas promessas globais para acabar com a pobreza hoje é tão essencial para o desenvolvimento sustentável quanto assegurar que as necessidades da biosfera e das gerações futuras recebam a devida importância. (ONU, 2012, p. 47).

Mas, para se fazerem escolhas sustentáveis, é essencial que se tenham opções sustentáveis, pois "escolhas sustentáveis podem ser feitas apenas quando houver oportunidades para influenciar a nossa situação, reivindicar os nossos direitos e expressar nossas preocupações". (ONU, 2012, p. 48).

Desse modo, há que se propiciar à sociedade a opção por uma mobilidade sustentável e que, acima de tudo, contribua à edificação de uma cidade resiliente. A propósito disso, cabe realçar as garantias impostas pela legislação brasileira sobre mobilidade urbana, proteção e defesa civil, Leis 12.587/2012 e 12.608/2012, respectivamente.

Embora a instituição das políticas nacionais sobre mobilidade urbana, proteção e defesa civil, dados colhidos em 2014 apontavam à existência de 1.118km de ciclovias nas capitais brasileiras, excluída Boa Vista – RR, onde

não havia ciclovias. O levantamento indicou que o número de quilômetros de ciclovias equivale a 1% da estrutura viária das capitais do País. (REIS, 2014).

Essa situação demonstra o desinteresse político em efetivamente proteger o meio ambiente e construir cidades resilientes, pois, apesar da existência de uma legislação voltada a esse desiderato, pouco se fez (e faz) no Brasil. E tal situação se mostra preocupante, porque “uma legislação ambiental de qualidade e sua eficaz imposição diminuem a probabilidade e gravidade dos desastres naturais. A incapacidade para proteger o ambiente tem o efeito inverso”. (CARVALHO; DAMACENA, 2013, p. 34).

Peñalosa (2012) defende que a divisão do espaço de locomoção entre pedestres, bicicletas, transporte particular e público é antes de tudo uma decisão política e não técnica. As diretrizes para esta decisão política, no Brasil, já existe, faltam políticos arrojados.

A Lei 12.608/2012 – que institui a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil (PNPDEC) – dispõe que suas ações alcançam a prevenção, mitigação, preparação, resposta e recuperação voltadas à proteção e à defesa civil – art. 3º. Dessa forma, direciona-se a uma prevenção que minimize o risco de desastres e construa condições para o fortalecimento da resiliência das cidades.

Entre os objetivos da PNPDEC está o estímulo ao desenvolvimento de cidades resilientes e os processos sustentáveis de urbanização – art. 5º, VI, o que se mostra adequado com “a noção de resiliência como sustentabilidade urbanística”. (CARVALHO; DAMACENA, 2013, p. 61).

Além dessa coesão sobre resiliência e sustentabilidade urbana, a lei acaba por constituir uma “linha de crédito” específica com a finalidade de atender às pessoas jurídicas e físicas que venham a ter reconhecida “a situação de emergência ou o estado de calamidade pública”, após um desastre (art. 15, da PNPDEC).

Nesse sentido, ve-se que os objetivos da lei se coadunam com as diretrizes traçadas pelas Nações Unidas nos dez passos<sup>6</sup> para a construção de

---

<sup>6</sup> 1. Coloque em prática ações de organização e coordenação para compreender e aplicar ferramentas de redução de riscos de desastres, com base na participação de grupos de cidadãos e da sociedade civil. Construa alianças locais. Assegure que todos os departamentos compreendam o seu papel na redução de risco de desastres e preparação. 2. Atribua um orçamento para a redução de riscos de desastres e forneça incentivos para proprietários em áreas de risco, famílias de baixa renda, comunidades,

cidades resilientes: *Como construir cidades mais resilientes: um guia para gestores públicos locais: uma contribuição à Campanha Global 2010-2015: construindo cidades resilientes – minha cidade está se preparando!* Estratégia Internacional das Nações Unidas para a Redução de Desastres (UNISDR, 2012).

Não se pode olvidar um dos principais documentos relacionados à diminuição dos riscos de desastres, ou seja, o Marco de Ação de Hyogo, que é uma referência ao auxílio dado “a nações e comunidades a se tornarem mais resistentes a desastres e a enfrentar melhor os riscos que ameaçam o desenvolvimento. A grande maioria (97%) dos amplos relatórios de perda por desastres está relacionada ao clima”. (ONU, 2012, p. 75).

Ressalte-se que o parágrafo único, do art. 3º da PNPDEC, dispõe da necessária integração entre as políticas de “ordenamento territorial, desenvolvimento urbano, saúde, meio ambiente, mudanças climáticas, gestão de recursos hídricos, geologia, infraestrutura, educação, ciência e tecnologia e às **demais políticas setoriais**” (grifo nosso) para, juntas, buscarem estratégias para alcançar o desenvolvimento sustentável.

Não destoando dessa previsão a Lei 12.587/2012 – que institui as diretrizes da PNMU – fundamenta-se no princípio do “desenvolvimento sustentável das cidades, nas dimensões socioeconômicas e ambientais” – art. 5º, II – dentre outros princípios relacionados.

---

empresas e setor público para investir na redução dos riscos que enfrentam. 3. Mantenha os dados sobre os riscos e as vulnerabilidades atualizados. Prepare as avaliações de risco e utilize-as como base para planos de desenvolvimento urbano e tomadas de decisão. Certifique-se de que esta informação e os planos para a resiliência da sua cidade estejam prontamente disponíveis ao público e totalmente discutidos com eles. 4. Invista e mantenha uma infraestrutura para redução de riscos, com enfoque estrutural, como, por exemplo, obras de drenagens para evitar inundações; e, conforme necessário, invista em ações de adaptação às mudanças climáticas. 5. Avalie a segurança de todas as escolas e centros de saúde e atualize tais avaliações conforme necessário. 6. Aplique e imponha regulamentos realistas, compatíveis com o risco de construção e princípios de planejamento do uso do solo. Identifique áreas seguras para cidadãos de baixa renda e desenvolva a urbanização dos assentamentos informais, sempre que possível. 7. Certifique-se de que programas de educação e treinamento sobre a redução de riscos de desastres estejam em vigor nas escolas e comunidades. 8. Proteja ecossistemas e barreiras naturais para mitigar inundações, tempestades e outros perigos à que sua cidade seja vulnerável. Adapte-se à mudança climática por meio da construção de boas práticas de redução de riscos. 9. Instale sistemas de alerta e alarme, e capacidades de gestão de emergências em seu município, e realize regularmente exercícios públicos de preparação. 10. Após qualquer desastre, assegure que as necessidades dos sobreviventes estejam no centro da reconstrução, por meio do apoio direto e por suas organizações comunitárias, de modo a projetar e ajudar a implementar ações de resposta e recuperação, incluindo a reconstrução de casas e de meios de subsistência.

Da mesma forma, o art. 6º, I, da PNMU orienta-se, entre outras diretrizes, pela “integração com a política de desenvolvimento urbano e respectivas políticas setoriais de habitação, saneamento básico, planejamento e gestão do uso do solo no âmbito dos entes federativos”, deixando claros os fundamentos da necessidade de harmonização entre os objetivos de fomento de promoção de cidades resilientes e os processos de sustentabilidade urbana, previstos no art. 5º, VI, da PNPDEC, com o objetivo de promoção do desenvolvimento sustentável com o abrandamento dos custos ambientais e socioeconômicos com a mobilidade dos cidadãos e das cargas nas cidades, disposto no art. 7º, IV, da PNMU.

E essa integração condiz com o recente Marco de Sendai para a Redução do Risco de Desastres 2015-2030 (UNISDR, 2015) adotado na Terceira Conferência Mundial sobre a Redução do Risco de Desastres, realizada em Sendai, Miyagi – Japão, em 2015, vindo a complementar o Marco de Ação de Hyogo 2005-2015: “Construindo a resiliência das nações e comunidades frente aos desastres.”

Para tanto, os Estados deverão, dentre outros princípios norteadores, buscar:

(h) o desenvolvimento, o fortalecimento e a implementação de políticas, planos, práticas e mecanismos precisam visar à coerência, conforme necessário, entre as agendas de desenvolvimento sustentável e crescimento, segurança alimentar, saúde e segurança, mudanças e variabilidade climática, gestão ambiental e redução de risco de desastres. A redução do risco de desastres é essencial para alcançar o desenvolvimento sustentável. (UNISDR, 2015, p. 9).

Para alcançar esses resultados, os Estados agiram pautados por quatro prioridades: (i) compreensão do risco de desastres; (ii) fortalecimento da governança do risco de desastres para gerenciar o risco de desastres; (iii) investimento na redução do risco de desastres para a resiliência; e (iv) melhoria na preparação para desastres, a fim de providenciar uma resposta eficaz e de reconstruir melhor em recuperação, reabilitação e reconstrução. (UNISDR, 2015, p. 9).

Fica, pois, claro que as políticas nacionais de proteção e defesa civil e da mobilidade urbana, juntamente com as do desenvolvimento urbano, meio

ambiente e mudanças climáticas, devem planejar e coordenar ações que previnam e mitiguem os riscos de desastres e busquem maneiras de construir cidades resilientes.

Dessa forma, “a resiliência urbana depende efetivamente do reconhecimento de que os desastres socioambientais podem ocorrer a qualquer momento e, assim, que a população possa enfrentar as intempéries com medidas prévias ou posteriores”. (BÜHRING, 2016, p. 7).

Nesse cenário, medidas prévias podem ser alcançadas com a integração de políticas nacionais de proteção e defesa civil com a mobilidade urbana e tendo presente a necessidade de colaboração entre governos, em todas as esferas, iniciativa privada e sociedade civil, todas pautadas pela busca de opções sustentáveis para que possam fazer escolhas sustentáveis. Assim, cidades resilientes se propagarão.

## Considerações finais

A gravidade do tema: *aquecimento global* é um inconveniente que atinge todo o planeta Terra e provoca discussões sobre as diversas formas e ferramentas que podem ser, utilizadas para tentar reduzi-lo. É um problema que exige soluções rápidas e que resultem em efetivo benefício ao Planeta e, por consequência, à própria manutenção dos diversos seres que o habitam.

Os desastres veiculados diariamente nos meios de comunicação têm impulsionado governos, entidades nacionais e internacionais, empresas e cidadãos a trabalharem juntos na edificação de cidades resilientes, pois somente com a integração de todos é que se poderá prevenir, mitigar e rapidamente recompor comunidades quando houver uma eventual fatalidade.

Além de ações de recomposição rápida de uma cidade atingida por desastre é imprescindível estimular ações que possam, efetivamente, diminuir a possibilidade de tal infortúnio. Contudo, para que se incitem escolhas sustentáveis que possam mitigar mudanças climáticas e por consequência desastres, é fundamental possibilitar opções sustentáveis.

Nesse sentido, a alternativa de integração entre as políticas nacionais de proteção e defesa civil e mobilidade urbana, especificamente na

construção de uma infraestrutura adequada para ciclovias e ciclofaixas, se apresenta como uma, entre outras, soluções para os temas *aquecimento global e desastres ambientais*.

Um sistema de mobilidade urbana, no qual a bicicleta se transmude em um efetivo meio de transporte, é um dos caminhos para a redução do aquecimento global que, de fato, tende a influenciar no clima e por corolário na redução dos desastres, uma vez que grande parte desses ocorre em vista das mudanças climáticas.

No entanto, muito embora a instituição dessas políticas públicas e a imprescindível tarefa de integrá-las, é primordial que se tenha vontade política em discutir com todos os setores da sociedade a melhor forma de agregá-las e aplicá-las. Do contrário, fica-se restrito apenas a dispor de uma legislação elementar na proteção do meio ambiente, mas que efetivamente não se usufrui.

Enfim, cidades resilientes se constroem com políticos arrojados, com sociedade civil participativa e apta a realizar escolhas e opções igualmente sustentáveis, com empresas e instituições que se engajem em discussões que possam implicar benefícios. Para tanto, deve-se considerar que cidades resilientes são edificadas, também, com uma infraestrutura de mobilidade por meio de ciclovias e ciclofaixas.

## Referências

ALVES, Elizete Lanzoni. Elementos de responsividade ambiental-estatal no enfrentamento dos danos ambientais. *Direito Ambiental e Sociedade*, Caxias do Sul: Educs, v. 2, n. 1, 2012.

ANTP. Agência Nacional de Transportes Públicos. *Simulador de impactos ambientais*. Disponível em: <<http://www.antp.org.br/simulador-de-impactos-ambientais/apresentacao.html>>. Acesso em: 20 nov. 2016.

ANFAVEA. Associação Nacional dos Fabricantes de Veículos Automotores. *Indústria Automobilística Brasileira - 50 anos*. 2006. Disponível em <[http://www.virapagina.com.br/anfavea\\_50anos/](http://www.virapagina.com.br/anfavea_50anos/)>. Acesso em: 14 nov. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 1988.

\_\_\_\_\_. Lei 9.503, de 29 de setembro de 1997. *Institui o Código de Trânsito Brasileiro*. Brasília, Senado Federal, 1997.

\_\_\_\_\_. Lei 12.608, de 10 de abril de 2012. *Institui a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil – PNPDEC; dispõe sobre o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil – SINPDEC e o Conselho Nacional de Proteção e Defesa Civil – CONPDEC; e dá outras providências*. Brasília, Senado Federal, 2012.

\_\_\_\_\_. Lei 12.587, de 3 de janeiro de 2012. Institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana; e dá outras providências. Brasília, Senado Federal, 2012.

\_\_\_\_\_. Lei 10.257, de 10 de julho de 2001. Institui o Estatuto da Cidade. Brasília, Senado Federal, 2001.

BÜHRING, Marcia Andrea. *Cidades resilientes a catástrofes: o exemplo de Porto Alegre*. 2016. No prelo.

CARVALHO, Délon Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. *Direito dos desastres*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

FUSTEL DE COULANGES, N. D. *A cidade antiga*. Trad. de Frederico Ozanan Pessoa de Barros. 2006. Disponível em: <<http://ebooksbrasil.org/>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

CAPRA, Fritjof. *A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos*. São Paulo: Pensamento; Cultrix, 1996.

DALMAU, Marcos Baptista Lopez; MACHADO, Mari Angela; FRANCO, Ana Carolina Vicenzi. Campanha Cidades Resilientes e o Plano Nacional de Gestão de Riscos e Desastres Naturais: avanços e perspectivas na construção de comunidades menos vulneráveis. *Cadernos Adenauer*, Rio de Janeiro, ano XVI, n. 2, p. 95-113, ago. 2015.

DENATRAN. Departamento Nacional de Trânsito. *Estatística frota de veículos*. 2016. Disponível em: <<http://www.denatran.gov.br/index.php/estatistica/237-frota-veiculos>>. Acesso em: 30 nov. 2016.

DUARTE, Fábio; LIBARDI, Rafaela; SANCHEZ, Karina. *Introdução à mobilidade urbana*. 3. reimp. Curitiba: Juruá, 2012.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*. 4. ed. Curitiba: Positivo, 2009.

HOUAIS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles; FRANCO, Francisco Manoel de Mello; INSTITUTO ANTÔNIO HOUAIS DE LEXICOGRAFIA. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Censo 2010*. Disponível em <<http://www.censo2010.ibge.gov.br/sinopse/index.php?dados=9&uf=00>>. Acesso em: 30 out. 2016.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Frota veículos*. 2016. Disponível em: <<http://cidades.ibge.gov.br/painel/frota.php>>. Acesso em: 15 out. 2016.

JUNQUEIRA, Pedro; KRAMER, Kirsten. Da consciência à resiliência: o novo papel do Poder Público e do cidadão na construção de uma cidade resiliente. *Cadernos Adenauer*, Rio de Janeiro, ano XVI, n. 2, p. 57-76, ago. 2015.

LUTZENBERGER, José. *Crítica ecológica do pensamento econômico*. Porto Alegre: L&PM, 2012.

MARENGO, José A. Como as pesquisas das universidades podem ajudar na prevenção de desastres naturais? *Cadernos Adenauer*, Rio de Janeiro, ano XVI, n. 2, p. 39-56, ago. 2015.

MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MMA. Ministério do Meio Ambiente. *Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima*. 2016a. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/clima/convencao-das-nacoes-unidas>>. Acesso em: 20 nov. 2016.

MMA. Ministério do Meio Ambiente. *Protocolo de Quioto*. 2016b. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/clima/convencao-das-nacoes-unidas/protocolo-de-quieto>>. Acesso em: 30 nov. 2016.

MONTEIRO, André. Frota de veículos cresce mais rápido que a estrutura viária no País. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 20 ago. 2014. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2014/08/1503030-frota-de-veiculos-cresce-mais-rapido-que-a-estrutura-viaria-no-pais.shtml>>. Acesso em: 30 nov. 2016.

NERY, Luciana. Resiliência: da prevenção à imprevisibilidade. *Cadernos Adenauer*, Rio de Janeiro, ano XVI, n 2, p. 9-22, ago. 2015.

ONU. Organização das Nações Unidas. Painel de Alto Nível do Secretário-Geral das Nações Unidas sobre Sustentabilidade Global. *Povos resilientes, planeta resiliente: um futuro digno de escolha*. Nova York: Nações Unidas, 2012.

\_\_\_\_\_. Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. 1992. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

\_\_\_\_\_. Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente Humano. 1972. Disponível em: <[http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/\\_arquivos/estocolmo.doc](http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc)>. Acesso em: 15 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *Conferência das Partes. COP21*. 2016b. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/acordodeparis/>>. Acesso em: 17 dez 2016.

\_\_\_\_\_. *Declaração final da COP22*. 2016b. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/declaracao-final-da-cop22-paises-prometem-avancar-na-implementacao-do-acordo-de-paris/>>. Acesso em: 23 dez. 2016.

PEÑALOSA, Enrique. *Pomos da Terra*. Direção: Luis Ludmer. Produção executiva: Pedro Longhi. Produção: Michele Mastalir; Francisco de Azeredo. Planejamento cultural: Telos Empreendimentos Culturais. Fotografia: Lucifer. Câmera: Marcelo Allgayer. Edição e Mixagem de som: Luiz Alberto Montalvão. Trilha sonora: StudioClio. Pesquisa: Grupo de Pesquisa em Sustentabilidade e Inovação da UFRGS. Montagem: Laura Faerman. Brasil: Fronteiras do Pensamento, 2012. 1 DVD (45 min.).

POA. *Desafio Porto Alegre Resiliente*. Disponível em: <<http://portoalegreresiliente.org/o-que-e-resiliencia/>>. Acesso em: 29 nov. 2016.

PBMB. Programa Brasileiro de Mobilidade por Bicicleta – Bicicleta Brasil. *Caderno de referência para elaboração de Plano de Mobilidade por Bicicleta nas Cidades*. Brasília: Secretaria Nacional de Transporte e da Mobilidade Urbana, 2007.

RECH, Adir Ubaldo. *A exclusão social e o caos nas cidades*: um fato cuja solução também passa pelo Direito como instrumento de construção de um projeto de cidade sustentável. Caxias do Sul: Educs, 2007.

RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. *Zoneamento ambiental como plataforma de planejamento da sustentabilidade*. Caxias do Sul: Educs, 2012.

REIS, Thiago. Ciclovias representam apenas 1% da malha viária das capitais no País. *G1, Globo.com*. São Paulo, 24 mar. 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2014/03/ciclovias-representam-apenas-1-da-malha-viaria-das-capitais-no-pais.html>>. Acesso em: 19 dez. 2016.

\_\_\_\_\_. *Cidade sustentável*. Caxias do Sul: Educs, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Princípios de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2014.

SÉGUIN, Élida. *Estatuto da Cidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2002a.

SÉGUIN, Élida. *O Direito Ambiental: nossa casa planetária*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002b.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

UNISDR. Estratégia Internacional das Nações Unidas para a Redução de Desastres. *Como construir cidades mais resilientes*: um guia para gestores públicos locais. Suíça: Escritório das Nações Unidas para Redução de Riscos de Desastres, 2012. Disponível em: <[www.unisdr.org/files/26462\\_guagestorespublicosweb.pdf](http://www.unisdr.org/files/26462_guagestorespublicosweb.pdf)>.

\_\_\_\_\_. *Marco Sendai*. Disponível em: <<https://unisdr-cerrd.wikispaces.com/1.+0+Marco+de+Sendai+para+a+Redu%C3%A7%C3%A3o+do+Risco+de+Desastres+2015-2030>>. Acesso em: 20 dez. 2016.

YOUNG, Carlos Eduardo Frickmann; CASTRO, Biancca Scarpeline de. Mudanças climáticas, resiliência socioeconômica e coordenação de políticas públicas: desafios para os municípios brasileiros *Cadernos Adenauer*, Rio de Janeiro, ano XVI, n. 2, p. 77-93, ago. 2015.

### 3

## A função socioambiental e o meio ambiente artificial

*A social and environmental function and the artificial environment*

André Luis Barp\*

**Resumo:** O presente desenvolvimento tem por objetivo a análise do princípio da função social da propriedade, bem como o Estatuto da Cidade a partir da Constituição Federal de 1988. Possui como metodologia a analítico-descritiva e aborda questões relativas à evolução do direito de propriedade e a proteção ambiental acerca da temática, no que tange ao meio ambiente urbano.

**Palavras-chave:** Função social. Função socioambiental. Propriedade. Constituição Federal.

**Abstract:** This development aims at an analysis of the principle of the social function of property and the Status of City from the Federal Constitution of 1988. It has as descriptive analytical methodology and addresses the issues relating to the right to property and environmental protection Da theme, in relation to the urban environment.

**Keywords:** Social function. Environmental function. Property. Federal Constitution.

### Introdução

Quando se trata da temática relativa ao direito à propriedade, elencada no rol dos direitos fundamentais – art. 5º da Constituição Federal (CF/88), logo se traça um paralelo com o princípio da função social da propriedade. Mas é quando se reporta ao princípio da proteção do meio ambiente previsto de forma inovadora na CF/88 que se observa o surgimento de uma ótica contemporânea, que contempla uma abrangência no interesse coletivo muito maior que outrora se imaginara, surgindo então, de modo evolutivo e contemporâneo, a função socioambiental da propriedade.

A questão que envolve a função socioambiental e sua imputação como princípio balizador no caso concreto pode ser percebida em inúmeras abordagens, porém neste estudo será atraída para a ótica do direito à propriedade consoante o meio ambiente artificial. Traz uma reflexão baseada na função socioambiental contemporânea e na evolução promovida pelo

---

\* Mestrando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). E-mail: albarp@ucs.br

texto constitucional. Logo após, através das definições da Lei Maior, a abordagem se restringe ao princípio da função social da propriedade, ressaltando conceitos característicos do Código Civil de 2002 e ainda da doutrina ambiental.

Por fim, analisam-se o meio ambiente artificial e sua relação com o princípio da função socioambiental da propriedade, no que se refere à Lei 10.257/2002 (Estatuto da Cidade) que propõe um zoneamento ambiental como ferramenta no auxílio à sustentabilidade ambiental, bem como a análise do Decreto 4.297/2002 que aduz nova roupagem ao zoneamento ambiental, apresentando o zoneamento ecológico-econômico e, dessa forma, demonstra a questão da proteção socioambiental, objetivando o desenvolvimento sustentável dos espaços urbanos.

### **Constituição Federal de 1988: a evolução na proteção ambiental e o direito de propriedade com base no princípio constitucional da função social da propriedade**

Quando se trata a temática do direito de propriedade em nossa ordem legislativa, inicialmente é necessário estabelecer sua existência a partir da Constituição Federal. Eis o texto normativo mais relevante para um Estado politicamente organizado, que tem que expressar todos os imperativos a serem seguidos pelas normas infraconstitucionais, bem como regular qualquer intervenção que possa provir de acordos internacionais quem tenham por intuito produzir efeito interno no Brasil. Leciona Temer:

O Estado, Já dissemos, é uma *sociedade*. Pressupõe *organização*. Os preceitos *organizativos* corporificam o instrumento denominado Constituição. Portanto, a Constituição é o conjunto de preceitos imperativos fixadores de deveres e direitos e distribuidores de competências, que dão estrutura social, ligando pessoas que se encontram em dado território em certa época. (2007, p. 19, grifo do autor).

No tocante à natureza do Direito, sabe-se que a evolução dessa instituição é impulsionada mediante a evolução social e todas as necessidades que essa evolução pressupõe. Portanto, o que expressa a CF/88, consoante a temática do Direito Ambiental e sua proteção é uma das maiores

evoluções no histórico constitucional, uma vez revelada a preocupação com a prevenção do meio ambiente, e, dessa forma, tomando a alcunha de “Constituição Verde”, haja vista ser a primeira Constituição que estabeleceu em seu texto direitos e deveres sobre o meio ambiente, notório no art. 225 da CF/88.

Em breve histórico, a velha Constituição do Império não faz qualquer referência à temática, salvo a restrição de empresas que, pela sua atividade, abalassem a saúde do cidadão. Em 1891, já em período de República, a preocupação restringia-se às minas e terras, o que fora mantido pela Constituição de 1934, que dava à União a mesma responsabilidade, porém expresso em texto um pouco diferente e incluindo outras especificidades, como, exemplo, proteção às belezas naturais e ao patrimônio artístico, histórico e cultural.

Na Constituição Federal de 1937, o texto segue incorporando novidades como a competência da União para legislar acerca das minas, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração. Eis que, nas cartas de 1946, 1967 e 1969, houver poucas alterações na temática, trazendo apenas novidades no que tange à competência de legislar sobre saúde (CF/67). Sendo assim, a CF/88 tem mostrado ser o grande marco da proteção ambiental no Brasil, porém a interação normativa foi se moldando com o passar dos anos para que culminasse na arguição de um artigo que traduz o direito fundamental e transindividual de terceira-dimensão. Ensina Milaré

Do confronto entre várias Constituições brasileiras, é possível extrair alguns traços comuns:

- a) Desde a Constituição de 1934, todas cuidaram da proteção do patrimônio histórico, cultural e paisagístico do País;
- b) Houve constante indicação no texto constitucional da *função social da propriedade* [...]; e
- c) Jamais se preocupou o legislador constitucional em proteger o meio ambiente de forma específica e global, mas, sim, dele cuidou de maneira diluída e mesmo casual. (2014, p. 169).

Após essa introdução histórica acerca da formação da CF/88, para compreender de forma mais acessível a temática que propõe esta pesquisa, é necessária a observação de um dos grandes acontecimentos históricos do Direito, qual seja a Convenção Internacional dos Direitos Humanos de 1979.

A partir dessa convenção, se partilhou a ideia de que todo o desenvolvimento progressivo que abrangesse direitos humanos e fundamentais fosse observado de acordo com três distintas dimensões, porém alguns doutrinadores notam, na contemporaneidade, a presença da quarta e da quinta-dimensões. Leciona Sarlet.

Por meio da voz de Karel Vasak, a partir de conferência proferida em 1979 no Instituto Internacional de Direitos Humanos, em Estrasburgo, – a ideia de que a evolução de direitos (humanos e fundamentais) poderia ser compreendida mediante a identificação de três “gerações” de direitos, havendo quem defenda a existência de uma quarta e até mesmo [de] uma quinta e sexta geração de direitos humanos fundamentais. (2012, p. 258).

O conceito das três dimensões clássicas dos direitos fundamentais constitucionais é tido pela maioria dos doutrinadores como as únicas realmente condizentes com o direito instaurado pelo véu constitucional, porém, se admite, como referido, a possibilidade que outras dimensões contemporâneas justifiquem-se no bojo da evolução social.

Partindo de uma analogia que simplifica a visualização das dimensões, pode-se mesclar o que se chama de “ideal francês”, derivado da Revolução de 1789, para com o conceito *a priori* da dimensão dos direitos fundamentais. Sendo assim, a *Primeira Dimensão* visa a resguardar direitos de liberdade; a *Segunda Dimensão* abarca direitos que pretendem a igualdade; e a *Terceira Dimensão* traduz a pretensão de direitos de fraternidade. Nesse norte, lembra Bonavides.

Os direitos de primeira geração são os direitos da liberdade, os primeiros a constarem do instrumento normativo constitucional, a saber, os direitos civis e políticos, que em grande parte correspondem, por um prisma histórico, àquela fase inaugural do constitucionalismo no ocidente. [...] Os direitos de segunda geração são os direitos sociais, culturais e econômicos bem como os direitos coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado social. [...] Quanto aos direitos de terceira geração, trata-se daquela que se assenta sobre a fraternidade, conforme assinala Karel Vasak, e provida de uma latitude de sentido que não parece compreender unicamente a proteção específica de direitos individuais ou coletivos. (2014, p. 576-585).

Tendo estabelecidas as três dimensões clássicas dos direitos fundamentais, vale ressaltar a qualidade de vislumbrar outras duas dimensões, que, por sua vez, traduzem o papel de destaque e ao mesmo tempo de retomada de questões que explicitam devido o teor de responsabilidade – que, de certa forma, se justificam com base no princípio da “lei universal” abordada por Kant pela teoria do imperativo categórico. A *Quarta Dimensão* compreende resguardar direitos relativos à democracia, à informação e ao direito de pluralismo; a *Quinta Dimensão* resguarda a intenção do direito à paz. Sarlet et al. Explicam que

a democracia direta (participativa) o eixo da quarta dimensão, ao passo que o direito à paz poderia ser reconduzido à uma quinta dimensão, podem ser identificadas outras propostas que agregam uma quarta ou mesmo uma quinta dimensão às convencionalmente conhecidas três dimensões. (2012, p. 265).

Uma vez tratado acerca da temática *Direito Ambiental*, nota-se, portanto, que esse é uma espécie de direito tido como contemporâneo, uma vez que ficou expressamente garantido a partir da CF/88, com uma expressão mais acentuada e ainda pertencente à terceira-dimensão de princípios, sendo, por fim, um direito difuso de terceira-dimensão. Nesse norte, percebe-se no art. 225 da CF/88,<sup>1</sup> uma abordagem em seu texto do uso do pronome *todos*, e, assim, abrangeu ao máximo a qualidade do sujeito.

Pode-se arguir essa abrangência proposta pelo legislador quando observado diretamente um paralelo entre o art. ora mencionado e o art. 5º da CF/88,<sup>2</sup> que da mesma forma expõe determinado tratamento ao sujeito, mas de forma qualificada, ou seja, brasileiros natos ou estrangeiros que vivem no País, promovendo a devida distinção entre sujeitos, diferentemente do artigo ambiental que visa à interação transgeracional para com o resguardo no que toca à prevenção do meio ambiente.

A Constituição tem como um dos seus princípios reitores a dignidade da pessoa humana e, portanto, a ordem jurídica nacional tem como seu

---

<sup>1</sup> 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.”

<sup>2</sup> 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.”

centro o indivíduo humano. A proteção aos animais e ao meio ambiente é estabelecida como uma consequência de tal princípio e se justifica na medida em que é necessária para eu o indivíduo humano possa ter uma existência digna em toda a plenitude. (ANTUNES, (2014, p. 66).

Agora cabe relacionar o direito à propriedade. Em sendo assim, observa-se no art. 5º, XXII, da Constituição Federal,<sup>3</sup> a parte Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, a primeira correspondência constitucional sobre o direito de propriedade, onde está expresso que “é garantido o direito de propriedade”, e ainda, logo à frente, no inciso XXIII,<sup>4</sup> do referido artigo, nota-se justificado que “a propriedade atenderá à sua função social”. A peculiaridade que trazem esses incisos é de demasiada importância, uma vez que essas duas breves disposições servirão como base a tantos outros arts. da CF/88, que, por sua vez, regem atos específicos, seguir contemplados na medida de sua necessidade.

No decorrer da evolução jurídica, observa-se a perda do conceito estritamente civil no tocante à propriedade, uma vez que a proteção investida por essa não abarca somente o patrimônio material do sujeito, mas outras propriedades patrimoniais. Como exemplo tem-se os títulos de patentes, que ainda podem ser transmitidos aos sucessores do sujeito inventor de cujos. Mendes alega:

Essa mudança da função social da propriedade foi fundamental para o abandono da ideia [de uma] necessária identificação entre o conceito civilístico e o conceito constitucional de propriedade. [...] Vê-se, assim, que o conceito constitucional de proteção ao direito de propriedade transcende à concepção privatística estrita, abarcando outros valores de índole patrimonial. (2010, p. 518-519).

No entanto, a propriedade era tida como uma relação entre um sujeito e determinada coisa, conotando caráter absoluto, natural e imprescritível. Alguns passos à frente, é destacado que essa relação apresentará novo conceito, em específico, com relação à “coisa”, sendo essa chamada de *sujeito passivo universal*. Ultrapassando essas primeiras concepções, presentes até a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, eis que se

---

<sup>3</sup> Art. 5º... XXII – “é garantido o direito de propriedade [...].”

<sup>4</sup> Art. 5º... XXIII – “A propriedade atenderá à sua função social [...].”

apresenta nova diretriz que viria servir de vetor-balizador, como citado, o direito à propriedade como um modelo social.

Esse conjunto de normas constitucionais sobre a propriedade denota que ela não pode mais ser considerada como um direito individual nem como instituição do Poder Privado. Por isso, deveria ser prevista apenas como uma instituição da ordem econômica, como instituição de relações econômicas, como nas Constituições da Itália (art. 42) e de Portugal (art. 62). (SILVA, 2014, p. 272-273).

Assim firma-se novo conceito de propriedade, retratando a necessidade de uma mudança urgente no que tange ao conceito arcaico de propriedade privada, sendo essa intocável, mesmo que seu proprietário, de fato, não desse a destinação devida ao seu bem imóvel. Contemporaneamente, isso mudou, aproximando-se a um conceito de visão holística para perceber o todo, ou melhor, o coletivo consoante os interesses públicos concernentes ao bem e que são deveres para seu proprietário cumprir.

### **A função social da propriedade: direito à propriedade e a transmutação do princípio da função socioambiental da propriedade**

Ao abordar somente o Direito Civil I, de início, ressalta-se o art. 1.228 do Código Civil brasileiro,<sup>5</sup> no qual se observa breve indicativo sobre o direito à propriedade, não sendo propriamente um conceito, pois apenas releva as faculdades de usar, gozar, dispor e reivindicar determinada coisa que lhe sirva de objeto. Uma vez que a propriedade é um direito que se instrumentaliza pelo domínio do bem, exercendo os atributos ora citados, pode-se dizer que *propriedade* significa o domínio ou qualquer direito patrimonial. Miranda escreve

Em sentido amplíssimo, propriedade é o domínio ou qualquer direito patrimonial. Tal conceito desborda o direito das coisas. É crédito de propriedade. Em sentido amplo, propriedade é todo direito irradiado em virtude de ter incidido regra de direito das coisas (cp. arts. 485, 524 e 862). Em sentido quase coincidente, é todo direito sobre as coisas corpóreas e a propriedade literária, científica, artística e industrial. Em sentido estritíssimo, é só domínio. (2001, p. 37).

---

<sup>5</sup> Art. 1.228. “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.”

Notam-se alguns elementos que estão presentes na capitulação pertinente ao tema no âmbito do Código Civil brasileiro, elementos esses que detêm um caráter constitutivo perante a propriedade, também elencados no, ora exposto, art. 1.228 desse livro, para tanto, observa-se que a propriedade nada mais é do que a faculdade do proprietário de desfrutar da coisa, levando em consideração a devida destinação econômica.

O ato de usufruir da coisa tem como característica o uso direto e indireto, sempre de acordo com o que o proprietário entender acerca da utilização pessoal do bem ou prestar em prol de um terceiro. Sob diferente ótica, pode-se observar o exercício da propriedade como a dita exploração econômica da coisa, assim produzindo frutos e produtos derivados da coisa. Sempre que se retrata temática da propriedade, é necessário ressaltar duas faculdades que o sujeito detém com relação a essa instituição: a de *dispor* e *reivindicar*.

Na Constituição Federal o termo propriedade é conceituado de forma bem mais ampla do que no Código Civil, servindo a qualquer espécie de titularidade aferível patrimonialmente. Em verdade a Lei Maior tutela diversas propriedades. A garantia do direito de propriedade não se limita por consequência ao direito real, mas também incide em direitos obrigacionais, de conteúdo patrimonial. O conteúdo constitucional da propriedade (art. 5º, XXII) abrange em seu manto os bens corpóreos e incorpóreos (art. 5º, XXIII, XXVIII e XXIX) que podem constituir objeto de direito, desde que redutíveis a dinheiro. Em qualquer caso, a propriedade constitucionalmente tutelada é apenas aquela que revela adimplemento de sua função social (art. 5º, XXIII). (FARIAS; ROSENVALD, 2006, p. 201).

No decorrer da conceituação do instituto da propriedade, exalta-se a sua função social, tratada por alguns autores como a evolução do direito de propriedade. Ao observar sua trajetória temporal, a propriedade deixa de ser um direito de caráter subjetivo do indivíduo e se torna a função social desse que a detém, e ainda tem por obrigação o emprego dessa propriedade para o desenvolvimento social, sendo o proprietário, o único capaz de fazê-lo. Em suma, a função social da propriedade é um princípio que atua de modo vertical em todo o sistema de direito privado. Esse desempenho é que justifica a razão do papel que desempenha.

Toda a ordem econômica tem por fundamento dois pontos: valorização do trabalho e livre-iniciativa e se torna imprescindível conciliar a propriedade com sua função social. Na verdade, a função social se torna uma ação necessária por parte do proprietário no que tange ao estímulo à obrigação de fazer com relação a promover um estímulo referente à exploração racional do bem com e por consequência satisfazer os devidos anseios econômicos, promovendo assim, desenvolvimento socioeconômico justo. Farias e Rosenvald sustentam:

A expressão *função social da propriedade* procede do latim *functio*, cujo significado é de cumprir algo ou desempenhar um dever ou uma atividade. Utilizamos o termo função para exprimir a finalidade de um modelo jurídico, um certo modo de operar um instituto, ou seja, o papel a ser cumprido por determinado ordenamento jurídico.[...] É um princípio inerente a todo direito subjetivo. (2006, p. 201-207, grifos nossos).

Não resta dúvida de que a grande argumentação acerca da temática *propriedade* tem aumentado no sec. XXI devido ao generalizado aumento populacional, assim fazendo com que haja uma grande dificuldade com relação ao aproveitamento racional dos espaços urbanos. A encíclica do Papa João XXIII ensina que a propriedade é um direito natural, mas esse direito não deve ser usado em prol apenas do proprietário, mas em benefício de toda a coletividade.

Ainda se observa que o Estado deve desempenhar seu papel propondo instrumentos jurídico-sociais eficazes para que o sujeito que for proprietário possa garantir o pleno uso de seu bem, mas também tornar sua propriedade útil e produtiva para seu entorno. A grande inquietação nessa seara fica registrada pela má-distribuição de áreas urbanas, desencadeando vários problemas, desde a má-qualidade de vida – falta de saneamento básico e estrutura urbana – até a violência em vias de fato. Venosa revela:

Bem não utilizado ou mal-utilizado é constante motivo de inquietação social. A má-utilização da terra e do espaço urbano gera violência. O instituto da desapropriação para a finalidade social deve auxiliar a preencher o desiderato da justa utilização de bens. (2014, p. 164).

A questão da função social está presente em inúmeros dispositivos da CF/88 entrelaçando conceitos que culminam em uma dinamização

interdisciplinar e coletiva ao mesmo tempo. Inicialmente, observa-se o art. 5º que, em seus incisos, expressa o direito à propriedade como garantia, colocando, na sequência, que esse direito somente será exercido quando contemplada a sua função social. Já o art. 170 da Nossa Carta Magna, quando aborda a ordem econômica, em um dos seus incisos, transmite também o mesmo princípio acerca da função social.

Por fim, ao analisar o art. 182, § 1º, da CF/88 no que se refere à política urbana e o art. 186 à política rural, pode-se concluir que a função social da propriedade, recaindo sobre a trama do Direito Ambiental em específico – garantias gerais, meio econômico e políticas públicas – o princípio passa à representação da *função socioambiental da propriedade*. Destaca Venosa:

As vigas mestras para a utilização da propriedade estão na Lei Maior. Cabe ao legislador ordinário equacionar o justo equilíbrio entre o individual e o social. Cabe ao julgador, como vimos, traduzir esse equilíbrio e aparar os excessos no caso concreto sempre que necessário. Equilíbrio não é conflito, mas harmonização. (2014, p. 164).

Oportuno é observar a temática acerca da propriedade privada. Torna-se válido o grifo no tocante à *função social da propriedade*. A arcaica ideia de que o título de propriedade seria inatingível “cai por terra” na contemporaneidade quando se analisa o potencial aproveitamento da dita propriedade pelo seu dono. Nesse sentido, é necessário que se observe o “aproveitamento” da propriedade a partir de sua utilização racional, respeitando as formas que a lei brasileira preserva, seja observando a CF/88<sup>6</sup> como vetor balizador-geral, mas também em consonância com as leis infraconstitucionais, haja vista o Estatuto da Cidade<sup>7</sup> e o Estatuto da Terra.<sup>8</sup>

Importante é a noção de que a utilização racional da área que corresponde à determinada propriedade faz com que o seu proprietário não

---

<sup>6</sup> O art. 186 da Constituição Federal de 1988 aborda questões relativas ao uso adequado das terras no que tange às políticas públicas agrárias; o art. 182, § 2º, no que consta às políticas urbanas.

<sup>7</sup> O Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) vem regulamentar os arts. 182 e 183 da CF/88 e ainda estabelece orientações e providências para o desenvolvimento de políticas urbanas. Nesse sentido, cabe ressaltar o que fica expresso nessa lei, o Pano Diretor, sendo esse uma das ferramentas mais eficazes para o desenvolvimento sustentável de uma cidade, respeitando as especificações necessárias para sua execução.

<sup>8</sup> O Estatuto da Terra, pré-Constituição Federal de 1988, expressa a necessidade e os cuidados acerca dos direitos e deveres para com os bens imóveis rurais e também dispõe sobre a temática das políticas agrícolas.

sofra qualquer restrição ou perda de fração ou do todo, sendo obviamente respeitados os parâmetros elencados nas leis que corresponderem ao fato em si. Mais longe, a função social da propriedade produz efeito na perspectiva ambiental no que tange ao desenvolvimento de uma consciência de uso de recursos naturais; sendo assim, proporciona uma cultura de zelo para com o meio ambiente, seja ele natural – no caso da regulação de políticas agrárias – seja artificial – consoante às políticas urbanas.

### **Meio ambiente artificial: comentários a Lei 10.257/2001**

Muito se trata acerca do desenvolvimento sustentável a partir de uma visão holística, exercendo forças para que todos progridam em consonância, mas, acima de tudo, mantendo em equilíbrio o meio ambiente. Em especial, nota-se o *meio ambiente artificial* como um dos ambientes mais propícios a sofrer abalos derivados de eventos ambientais, mas também é titulado como um grande causador de eventos devido a má-gestão e ao crescimento desenfreado.

O meio ambiente artificial é, então, “constituído pelo espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações (espaço urbano fechado) e dos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres em geral: espaço urbano aberto)” como destaca Milaré (2014, p. 203), trazendo à tona a questão do elevado e desestruturado crescimento que as cidades têm apresentado no decorrer do desenvolvimento das sociedades politicamente organizadas.

A grande inquietação envolvendo o meio ambiente urbano tange à questão de sua transformação desenfreada. É sabido e muito perceptível que o meio social contemporâneo está sobrecarregado devido ao grande número populacional, levando em consideração ainda o crescente êxodo rural. Um contingente migra para as cidades na busca de melhores condições de vida, porém acarreta uma grande modificação nos ecossistemas, e, por sua vez, essa, se não balizada, torna-se altamente prejudicial na preservação de um meio ambiente saudável e equilibrado.

Além do contexto constitucional no que refere ao contexto ambiental, no ano de 2001, surge a Lei 10.257/2001, que regulamenta o Estatuto da

Cidade, que tem por finalidade estabelecer as diretrizes gerais, abarcando o conteúdo normativo dos arts. 182 e 183 da Lei Maior. O estatuto em si estabelece uma série de normativas que têm que balizar efetivamente o uso da propriedade urbana, respeitando o interesse do coletivo e sempre tendo como objetivo contemplar a segurança e o bem-estar de todos os que compõem as sociedades no meio ambiente artificial.

Uma grande inovação que a Lei 10.257/2001 propõe de forma expressa, em seu art. 41, é a existência obrigatória do Plano Diretor quando preenchidos os pré-requisitos para tanto. Em se tratando de Plano Diretor, devem ser observadas algumas peculiaridades que são determinantes para que o Município possa propor sua execução. É necessário que se visualize a importância desse instrumento jurídico para que se semeie ordem no meio social, haja vista ele não se limitar tão somente à área urbana da cidade, mas a todo o território que compõe o Município. Destaca Antunes:

O Plano Diretor não pode se limitar às áreas de expansão urbana do município, pois deve abranger todo o território municipal, inclusive as áreas rurais, quando houver. Com vistas a manter-se atualizado, o Plano Diretor deve ser submetido a um processo de ampla revisão a cada dez anos. (2014, p. 660).

De acordo com os incisos do art. 40, § 4º da Lei 10.257/2001, são tidos como princípios algumas práticas para a formalização do Plano Diretor, práticas essas que envolvem a participação popular no tocante à promoção de audiências públicas para debates e formalização das intenções do plano e, ainda, no que se refere à publicidade de todos os documentos e as informações produzidos e o acesso de qualquer interessado a esses documentos. Essas práticas descritas para a formalização do Plano Diretor têm relação direta com preceitos fundamentais da CF/88; no tocante à participação popular. Observa-se a prática do Estado Democrático de Direito previsto no *caput* do art. 1º da CF/88 e quanto à publicidade dos atos, o princípio da publicidade previsto no *caput* do art. 37 da nossa Constituição.

Em se tratando da obrigatoriedade da existência do Plano Diretor, também devem ser observadas algumas características previstas na Lei 10.257/2001, dando foco ao seu art. 41, mais precisamente aos seus incisos. Dada a ordem desse artigo da lei, percebe-se a necessidade de a cidade-alvo

ter mais de 20 mil habitantes, ser integrante de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, onde o Poder Público municipal pretenda utilizar os instrumentos previstos no art. 182, § 4º da CF/88, que seja integrante de área especial de interesse turístico e, ainda, que esteja inserida na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional.

Ao delimitar o tema acerca do Plano Diretor, no que pertine ao planejamento municipal, percebe-se, no art. 4º, III, "a", da Lei 10.257/2001, a questão do *zoneamento ambiental* como um dos instrumentos de caráter jurídico de ordenação e uso no que se refere à ocupação do solo. Partindo desse norte, consiste em promover uma espécie de fragmentação da área urbana com o objetivo de tornar a ocupação de forma sustentável, visando à qualidade de vida da população, o pleno desenvolvimento e de forma adequada, prezando o parcelamento adequado, e cumprindo com os princípios sociais, econômicos, ambientais, entre outros.

Lembrando que tais princípios tornam-se visíveis a partir do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) no que se refere ao ambiente urbano, e no Estatuto da Terra (Lei 4.505/1964). Entende-se que o zoneamento ambiental, por sua vez, constitui um direito subjetivo do cidadão, uma vez que tem o teor de garantir direitos socioambientais; é de competência do Município prestar a devida proteção às áreas que correspondem a um significativo interesse ambiental. Lecionam Rech e Rech:

A nossa legislação e especialmente a doutrina, na realidade, fazem confusão com o conceito de zoneamento, atribuindo-lhe natureza jurídica diversa, o que não é verdadeiro. O zoneamento nada mais é do que a limitação do direito de propriedade, com vistas ao interesse público, à garantia dos direitos socioambientais, à qualidade de vida e dignidade da pessoa humana. Em síntese, o zoneamento define a função social da terra e da propriedade. Na área rural, o plano diretor vai contemplar no zoneamento apenas a função social da propriedade, as limitações de construir e onde construir, pois a função social da terra já está prevista no Estatuto da Terra. (2010, p. 100).

Assim, se pode perceber a real importância do princípio da função social da propriedade, consagrada pela CF/88 e que denota, em seu contexto de aplicabilidade, um amadurecimento do ser humano, haja vista estarem presentes os ares de uma visão holística que presa pelo todo. Deixando de

lado a velha visão antropocêntrica que tanto se faz presente na sociedade, ao longo do tempo será obrigado a moldar-se em novos padrões para que haja certa sustentabilidade. Dessa forma, poder-se-á proporcionar às futuras gerações uma possível expectativa de se desenvolverem em conformidade com a expectativa que hoje usufruímos.

## Considerações finais

Ao observar todas as conceituações analisadas no desenvolvimento desta pesquisa, percebe-se a grande evolução que a CF/88 traz acerca da proteção ao meio ambiente, que, por sua vez, está intimamente ligado ao princípio da função social da propriedade. Quando da ocorrência dessa percepção, torna-se obrigatório retratar esse princípio constitucional não somente como *social*, mas como “socioambiental”. A grande questão que foi proposta nesta pesquisa, com relação ao meio ambiente artificial é a percepção da função socioambiental em seu entorno. Essa foi contemplada na forma de análise das leis e decretos competentes para tanto, trazendo a ótica de que jamais existiria a possibilidade de erguer a bandeira da sustentabilidade e o desenvolvimento de forma racional se o caso concreto, neste viés, inerente ao ambiente urbano, não fosse balizado pelo princípio da função socioambiental da propriedade.

É sabido que o Direito vem a reboque dos acontecimentos sociais, e que esse é um dos grandes motivos pelos quais a degradação ambiental acentua-se mais a cada dia. Naturalmente, o homem, em sua maioria, não participa e/ou compartilha das possibilidades que o meio ambiente apresenta de forma racional, projetando, dessa maneira uma série de acontecimentos que marca uma espécie de retrocesso ao que seria digno do ser humano apresentar como preocupação para com o meio ambiente para as gerações futuras.

Em uma análise finalística, percebe-se que, para ocorrer a formalização de leis que regrem a ação do homem no meio ambiente, é necessária a evolução social, não fugindo à regra, mas se tem que ter como plano também a observação no tocante à questão cultural, ao investimento na educação ambiental, à apresentação de projetos que tornem a vida do cidadão mais

próxima de um plano de prevenção do meio ambiente, fazendo desse modo com que o fato social que embasa a consequente lei, não seja decorrência de uma ação negativa que precise ser balizada, mas de atitudes positivas, que atuem com racionalidade e potencial de preservação do meio em questão, para que, assim, as futuras gerações possam usufruir do meio ambiente como nós e, ainda, manter a cultura da preservação, para que se contemple o objetivo da perpetuação do meio e do pleno desenvolvimento sustentável.

### **Referências**

- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 29. ed., atual. São Paulo: Malheiros, 2014.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártilres; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.
- MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente*. 9. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- PONTES DE MIRANDA, F. C. *Tratado de Direito Privado*. Campinas, SP: Bookseller, 2001. 60 v.
- RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. *Direito Urbanístico: fundamentos para a construção de um Plano Diretor sustentável na área urbana e rural*. Caxias do Sul, RS: Educs, 2010.
- SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: RT, 2012.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 37. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2014.
- TEMER, Michel. *Elementos de Direito Constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. São Paulo: Atlas, 2014. 8 v.
- Links:**
- Código Civil Brasileiro. Lei 10.406/2002. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 24 mar. 2016.
- Constituição Federal de 1988. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 24 mar. 2016.
- Estatuto das Cidades. Lei 10.257/2001. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 24 mar. 2016.
- Estatuto da Terra. Lei 4.504/1964. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L4504.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4504.htm)>. Acesso em: 24 mar. 2016.

## 4

# A judicialização dos conflitos fundiários e a desapropriação para fins de reforma agrária pelo descumprimento da função social da propriedade rural

*The judicialization of the environmental conflict and the disappropriation for agricultural reform for the non compliance of the countryside property social function*

Bruna Souza Fernandes\*

**Resumo:** O direito de propriedade, historicamente, sempre teve cunho individualista. Ao longo dos anos, foi percebida a necessidade de dar um caráter social à propriedade, e esse movimento deu origem à função social da propriedade. Essa limita as ações do proprietário em benefício da coletividade e, por isso, objetiva a proteção ambiental. A relação com a propriedade rural é feita tendo em vista a ligação clara entre agricultura, pecuária e degradação ambiental. Dessa forma, a partir do método hermenêutico e da compreensão, através de pesquisa bibliográfica, quer-se discutir a imprescindível relação entre a função social da propriedade rural e o fenômeno de judicialização dos conflitos, visto ser crescente o número de processos que chega ao Judiciário para que sejam tomadas decisões de cunho administrativo e/ou político. E como conclusão, o Judiciário não alcança a celeridade, gerando danos ambientais e sensação de impunidade.

**Palavras-chave:** Função social da propriedade rural. Proteção ambiental. Judicialização dos conflitos fundiários.

**Abstract:** The right to property, historically, always had an individualistic character. Over the years the need to give a social character to property was perceived, this movement gave rise to the social function of property. This limits the actions of the owner to the benefit of the community, and therefore, aims at environmental protection. The relationship with countryside property is made in view of the clear link between agriculture, livestock and environmental degradation. Thus, through the hermeneutic method and the understanding, through the bibliographical research, the objective is to discuss the essential relationship between the social function of countryside property and the phenomenon of judicialization of conflicts, as the number of cases that reach the Judiciary is increasing so that administrative and/or political decisions are taken. And as a conclusion, the Judiciary does not achieve the celerity, creating environmental damages and a sense of impunity.

**Keywords:** Social function of countryside property. Environmental protection. Judicialization of land conflicts.

---

\* Mestranda em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Graduada em Direito pela UCS.

## **Introdução**

O instituto da propriedade privada nasceu e se consolidou ao longo da história da humanidade a partir de uma compreensão eminentemente individualista, atribuindo-se ao proprietário amplos e ilimitados poderes de uso e disposição do bem. Ao longo dos anos, esse conceito foi tomando um viés coletivo, na medida em que não basta que o proprietário utilize a terra para satisfazer seus interesses, é fundamental que a utilize em benefício de toda a coletividade.

É importante destacar que o Direito Ambiental possui relação íntima com esse ponto em análise, tendo em vista que garante que as gerações futuras receberão das gerações viventes um ambiente em condições, de modo que possibilite a perpetuação da espécie humana. Ademais, são claros os impactos negativos que a agricultura e a criação de animais causam ao meio ambiente.

Existe aparente conflito entre o art. 185, II e o 186 da Constituição Federal de 1988 (CF/88) que colocaria em oposição a proteção ambiental e as propriedades rurais produtivas, mesmo que essas não cumpram sua função social, ou seja, mesmo que viessem a degradar o meio ambiente, possuiriam proteção contra a desapropriação para fins sociais, logo, esse é um ponto que merece ser averiguado em maiores detalhes.

Todos esses aspectos que envolvem a função social da propriedade rural tornam-se objeto de análise sob a ótica da judicialização dos conflitos, pois esse fenômeno tem crescido no Brasil desde a CF/88 e é uma ameaça ao sistema de tripartição dos poderes. Tal ameaça coloca o Judiciário em papel de destaque, de maneira que ele passa a tomar, cada vez mais, decisões de cunho administrativo e político. Assim, sem o intuito de esgotar o tema, objetiva-se analisar tais relações.

## **Função social da propriedade e proteção ambiental**

A inquietação acerca do Direito Ambiental é de extrema relevância, porque a espécie humana depende do ambiente ecologicamente equilibrado para sua perpetuação. Por tal motivo, o Direito vem se apropriando desse

ramo no intuito de garantir um ambiente adequado a todos, inclusive para a garantia do direito à vida. Almeida (2006, p. 47) conceitua meio ambiente como o conjunto de relações e interações que condicionam a vida em todas as suas formas. Esse, por ser um sistema complexo permite a interação dos seres e das coisas, o que o torna uma rede de dependência, onde cada uma das partes só faz sentido em relação ao todo.

O senso comum tem a ideia errônea de que primeiro surgiu a figura do proprietário e depois a do possuidor. Entretanto, Fachin pontua que primeiro surgiu a posse e depois a propriedade, sendo a posse a origem da propriedade, conforme segue:

Tem trânsito livre na ciência jurídica moderna a noção de que a posse é mera exteriorização da propriedade, admitindo-se excepcionalmente a figura do possuidor não proprietário. Enjaular o fenômeno possessório dessa forma corresponde a uma visão superada pela realidade, mas ainda não reconhecida. Esse confinamento hoje inaceitável é contraditado pela prioridade histórica da posse pela propriedade. Cronologicamente, a propriedade começou pela posse, geralmente posse geradora da propriedade, isto é, a *posse para a usucapião*. (1988, p. 13).

Nesse mesmo sentido, o autor afirma que no Direito, primeiro surgem os fatos, os conflitos, para depois surgir a norma escrita, ou seja, primeiro surge o conflito sobre a propriedade para, só então, serem normatizadas pelo Direito, através dos romanos, as questões que envolvem a propriedade privada. Segundo o mesmo autor (FACHIN, 1988, p. 17), foi o individualismo que deu a concepção de inviolabilidade à propriedade.

Aristóteles foi o primeiro a se manifestar sobre a destinação social dos bens, de forma que aquele que possuísse um bem também deveria, através do bem, satisfazer os interesses dos outros. Essa concepção tomou fôlego com a *Summa Theológica* de São Tomás de Aquino difundindo a ideia de bem comum. (MARQUES, 2016, p. 35).

Já Proença (2007, p. 85-86) leciona que a preocupação pela utilização racional do solo, que passou a dar um sentido social à terra surgiu em 26 de junho de 1375, através da promulgação de lei pelo Rei de Portugal, motivado pela teoria de São Tomás de Aquino, que passou a ser defendida no século

XIX. Porém, a função social da propriedade foi desenvolvida no século XX, com a Constituição de Weimar, em 1919.

Dessa forma, o imóvel rural passou a ser considerado um bem produtivo que tem destinação socioambiental. A CF/88 deu um novo viés à propriedade rural, não sendo apenas um direito do proprietário, mas um dever de o mesmo utilizar de maneira racional os recursos, com a finalidade de preservar o ambiente. (GEBLER; PALHARES, 2007, p. 64). Nesse ponto, é interessante trazer o conceito de imóvel rural, sendo esse um prédio rústico de área contínua que se destina à exploração agrícola e pecuária, extractiva vegetal, florestal ou agroindustrial, independentemente de sua localização. (CASSETTARI, 2015, p. 80).

Portanto, hodiernamente, já são atribuídas diversas limitações ao uso da propriedade, e tais limitações dão origem à função social da propriedade. Borges (1999, p. 79) destaca que a função social da propriedade é um conceito constitucional abstrato que integra o conceito de propriedade, que deve, além de servir aos interesses do proprietário, ratificar os interesses de toda a coletividade. Já Borges (1998, p. 2-3) afirma que para os romanos, o Direito de Propriedade era absoluto, tendo em vista a plenitude do titular de se apoderar dele. No Brasil, a Constituição Imperial trazia este texto: "Art. 179, XXII: "É garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude", e isso demonstra caráter individualista que era dado a esse direito. Houve uma evolução, até que a CF/88 garantiu o Direito de Propriedade desde que a função social fosse atendida (art. 5º, XXII e art. 186).

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:

- I – aproveitamento racional e adequado;
- II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;
- III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho;
- IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

O art. 186, II, CF/88 demonstra o cuidado do constituinte em trazer a proteção ambiental como objeto de discussão. O requisito do inciso II exige que a vocação natural da terra seja observada, objetivando o equilíbrio

ecológico, bem como a saúde e à qualidade de vida das comunidades vizinhas. Esse é um ponto de grande relevância, mas de difícil comprovação em virtude da vasta legislação. (MARQUES, 2016, p. 39). A mesma autora defende a implantação de ouvidorias, nas diferentes esferas, com o intuito de ver o aparato legal produzindo efeitos. (MARQUES, 2016, p. 42).

A função social da propriedade aparece expressamente não só na Carta Magna do Brasil, mas também na Lei Maior de diversos outros países, tais como: Chile, Timor Leste, Honduras e Angola:

(13) È interessante rilevare che un espresso riferimento alla funzione sociale della proprietà è oggi presente anche nella Constituição da República Federativa do Brasil (art. 5, inciso XXIII, e art. 170, inciso III: "a propriedade atenderá à sua função social"), nella Constituição Política da República de Chile (art. 19, inciso XXIV: "somente a lei pode dispor sobre as limitações à propriedade derivadas de sua função social"); nella Constituição da República Democrática do Timor Leste (art. 54: "a propriedade privada não deve ser utilizada em detrimento de sua função social"), nella Constituição Política da República de Honduras (l'art. 61 garantisce la proprietà come diritto fondamentale, ma nell'art. 103 si afferma che essa è tutelata "em seu mais amplo conceito de função social e sem mais limitações que aquelas estabelecidas em lei por motivos de necessidade ou de interesse público"), nella nuova Constituição da República de Angola, entrata in vigore nel 2010 (nell'art. 89º, par. 1, lett. e) si menziona la funzione sociale della proprietà fra i "princípios da organização e da regulação das atividades econômicas"). (FERRARO, 2016, p. 526).

Nesse viés, Maciel (2012, p. 372) afirma que a CF/88 deu a esse princípio operabilidade, a partir da criação de parâmetros e da possibilidade de aplicar sanções em caso de inobservância, tudo isso, por convergir com outras Cartas modernas.

O constituinte brasileiro teve a preocupação de elevar o cumprimento da função social da propriedade transformando-a em cláusula pétrea nos arts. 5º, XXII e XXIII, garantindo o direito de propriedade, desde que cumprida a função social, incluídas as propriedades urbanas e rurais. A propriedade rural precisa atender a quatro parâmetros previstos no art. 2º do Estatuto da Terra, recepcionado pela CF/88, quais sejam: favorecer o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores que nela labutam, assim como de suas famílias; manter níveis satisfatórios de produtividade; assegurar a conservação dos recursos naturais e observar as disposições

legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que a possuem e a cultivem. Cabe destacar a alínea “c” do referido artigo, a qual determina a necessidade de assegurar a conservação dos recursos naturais. (ALMEIDA, 2006, p. 32).

Nessa mesma linha, leciona Cassettari (2015, p. 72-73) que a propriedade, no art. 5º, XXII e XXIII da CF/88 trata-se de cláusula pétreia, dando origem ao que se chama de “garantia de conservação da propriedade”. Sendo exceção a essa regra a desapropriação, também prevista constitucionalmente.

Essa preocupação com a preservação ambiental vinculada ao Direito de Propriedade também está presente no Código Civil, que dispõe:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

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

Dessa forma, fica evidenciada a nova face do Direito de Propriedade, que só é admitido quando cumprida a função social e as normas de proteção ambiental. Não se pode falar em Direito de Propriedade imobiliária sem respeitar as normas ambientais, pois a propriedade sofre a interferência desse ramo do Direito. (ALMEIDA, 2006, p. 34-37). Preservar o meio ambiente significa manter as características próprias do ambiente e a qualidade dos recursos naturais, mantendo o equilíbrio ecológico, a saúde e a qualidade de vida das comunidades vizinhas. (CASSETTARI, 2015, p. 88).

Sob esse tema, Borges (1999, p. 182) destaca que as políticas agrárias devem sempre ter como norte a proteção ambiental, tendo em vista os danos que atividades fundiárias causam. Porém, afirma que, na prática, não é frequente ocorrerem conexões entre planos de reforma agrária e políticas públicas ambientais. Inclusive, destaca, que os próprios órgãos encarregados da reforma agrária e proteção ambiental, como o Instituto Brasileiro de Colonização e Reforma Agrária (Incra) e o Instituto Brasileiro do Meio

Ambiente e dos Recursos Renováveis (Ibama) usualmente estão em posições contrárias.

### **Desapropriação para fins de reforma agrária tendo em vista o descumprimento da função social da propriedade rural**

O art. 184 da CF/88 permite desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária. Assim, os imóveis rurais que utilizam de forma inadequada os recursos naturais e não preservam o ambiente, podem sofrer desapropriação. Sobre esse ponto, Borges (1999, p. 89) esclarece que ambas as propriedades – as que cumprem e as que não cumprem sua função social – possuem algum tipo de proteção. A primeira é protegida contra a desapropriação para fins de reforma agrária; a segunda somente pode sofrer desapropriação mediante indenização prévia e justa. Sobre esse ponto, Borges (1998, p. 8) destaca a necessidade de o proprietário produzir sem esgotar os recursos naturais, em virtude da solidariedade intergeracional.

Quando se fala em função social da propriedade rural, é necessário abordar a desapropriação para fins de reforma agrária. No Brasil, como esse princípio já está enraizado, tanto na legislação agrária quanto na legislação ambiental, pode-se dizer que ele é a essência do jusagrarismo. Isso se dá pela necessidade de melhor distribuição de terras, pois existe elevada concentração dessas nas mãos de poucos, sem que a função social seja observada. Nessa lógica, o instituto da desapropriação agrária, principal instrumento para a reforma agrária tem no princípio da função social sua principal inspiração. (MARQUES; MARQUES, 2016, p. 34-35).

Não é possível afirmar que a reforma agrária tem como objetivo principal apenas atender à justiça social, através de uma classe rural próspera, também é necessário observar que ela garante uma redução da população nas áreas urbanas, por meio de incentivo à vida no campo, o que traz benefícios como o aumento do número de empregos e a redução da fome. (MARQUES, 2014, p. 135). Tal incentivo também garante proteção

ambiental, tendo em vista que as mazelas sociais estão ligadas à degradação ambiental.

A palavra *reformar* é originada de *reformare* (*re+formare*), que significa dar nova forma, refazer, restaurar, melhorar, corrigir, transformar. Por isso, diz-se que o Direito Agrário tem a responsabilidade de transformação, uma vez que tem como objeto a reforma agrária, que nada mais é do que a reformulação da estrutura fundiária. (MARQUES, 2014, p. 130).

Existe discussão com relação ao aparente conflito existente entre o art. 185, II e o 186 da CF/88, pois um olhar desatento afirmaria que a propriedade produtiva, mesmo que não cumprisse função social estaria protegida contra a desapropriação, conforme segue:

Art. 185. **São insuscetíveis de desapropriação** para fins de reforma agrária:

I – a pequena e média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra;

II – a **propriedade produtiva**.

Parágrafo único. A lei garantirá tratamento especial à propriedade produtiva e fixará normas para o cumprimento dos requisitos relativos à sua função social. (Grifou-se).

Sobre esse tema, Borges (1999, p. 191) cita autores como Pulsen e Bandeira de Mello que defendem o entendimento de que o imóvel produtivo, mesmo que descumpra sua função social, ou seja, mesmo que degrade o meio ambiente, fica protegido da desapropriação para fins de reforma agrária. Tal divergência afronta os princípios ambientais presentes, inclusive no próprio texto constitucional. Essa discussão é de fácil solução quando se entende que o art. 185 segue os requisitos do art. 186, ou seja, só é livre de desapropriação o imóvel que também cumpre sua função social. É inegável a afirmação de que um imóvel que não cumpre sua função social e, por conseguinte, não protege o meio ambiente, fere o direito à vida e a possibilidade de perpetuação da espécie humana. Nesse mesmo sentido, é a decisão do Tribunal Regional Federal da 4<sup>a</sup> Região:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO DE PROPRIEDADE. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. 1. Cumpre referir que o direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto. Assim, descumpre a função social que lhe é inerente, destacada no art. 5º, inciso XXIII, da Constituição Federal, legitima-se a intervenção estatal na esfera dominial

privada, observados, contudo, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Carta Constitucional. Nesta seara, é de se dizer que o acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, **o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade.** Verifica-se, portanto, que o direito de propriedade não é caracterizado somente pela liberdade de ação do proprietário, contraposta a um dever geral ("erga omnes") de todos respeitarem o domínio, mas também pelos deveres e obrigações a cargo do titular do direito de propriedade. Dessa forma, é a função social princípio que se manifesta na estrutura do direito de propriedade, sendo que as interferências causadas no próprio domínio por esse princípio são diversas dos seus limites externos, pois são "limitações" que surgem com o próprio direito, sendo-lhes intrínsecas. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região. Apelação Cível 0000534-08.2009.404.7007. Relator: CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ. Julgado em 06/04/2010. Data da publicação D.E. 28/04/2010). (Grifou-se).

Ademais, o Estatuto da Terra (art. 2º, §1º), mesmo sendo de 1964, já demonstra a preocupação em alinhar a produtividade à conservação dos recursos naturais, de maneira simultânea, conforme segue:

O Estatuto da Terra (art. 2º, §1º) diz que a "propriedade da terra desempenha integralmente a sua função social quando, simultaneamente: a) favorece o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores que nela labutam, assim como suas famílias; b) mantém níveis satisfatórios de produtividade; c) assegura a conservação dos recursos naturais; d) observa as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que a possuem e a cultivam". (BORGES, 1998, p. 6).

Não é possível permitir que imóveis apenas produtivos, os quais alcançam seus resultados através de meios que causam degradação, como utilização de agrotóxicos e poluição da água, recebam proteção contra desapropriação, pois, assim, seria gerada uma ideia de impunidade e de incentivo à poluição. É preciso alinhar a produtividade à proteção ambiental.

Em contrapartida, Borges (1998, p. 149) afirma que, sem exageros, é necessário dar valor à produtividade, não podendo essa ser desprezada ou esquecida, porque, devido ao aumento populacional, à urbanização e aos processos de desertificação, é vital tornar a terra cada vez mais produtiva, inclusive, quando se trata de incompetência e/ou desinteresse do

proprietário. Aponta como saída a esse problema a reforma agrária, já que entrega terras nas mãos daqueles que realmente têm interesse em trabalhá-la.

O Brasil, mesmo com sua vasta gama de leis acerca da questão agrária, ainda não conseguiu solucionar a questão. Sobre a ineficácia das normas, Rech (2012, p. 129) pontua: "Não basta que exista um ordenamento jurídico de tutela do meio ambiente, são necessárias a construção e a preocupação científica que assegurem efetividade e eficácia." O Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem-Terra (MST), mesmo que influenciado por ideais políticos, é prova disso. A preocupante invasão de terras continua ocorrendo em virtude da falta de vontade política em solucionar tal questão. Essa omissão governamental permite que vastas extensões de terra improdutivas continuem sendo propriedade de poucos, o que incentiva o enfrentamento de consequências graves entre proprietários e trabalhadores rurais. (MARQUES, 2014, p. 129).

A omissão estatal fere os direitos dos proprietários, que vivem na iminência de terem suas terras invadidas. Também agride aqueles que desejam um pedaço de terra para produzir, passando a viver à margem da sociedade. Por último, ignora o direito à vida, colocando em risco toda a coletividade, na medida em que danos ambientais se multiplicam e se perpetuam. Por tudo isso, é fundamental que se instigue a discussão a respeito desse assunto, para que medidas efetivas passem a ser tomadas.

### **Atividade jurisdicional e conflitos agrários**

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou relatórios em 2008 e 2010 sobre conflitos fundiários e destacou as diversas variáveis dessa questão, porque envolve poder, economia e meio ambiente. O CNJ cita o relevante papel que o Judiciário possui, porque, além de não poder se eximir de decidir, as ações não julgadas podem agravar os conflitos. O relatório traz dados alarmantes, como, por exemplo, que o Estado do Rio Grande do Sul possui 23,1 famílias em conflito de terras por cem mil habitantes. (CNJ, 2008, p. 32). Trata-se de um número muito elevado de pessoas envolvidas, pois é importante observar que, quando se fala em família, não se sabe quantos indivíduos compõem cada núcleo familiar.

O Município de São Gabriel, na região Sudeste do Estado do Rio Grande do Sul é o que possui o maior número de famílias envolvidas no estado, chegando a um total de 1.720 casos. (CNJ, 2010, p. 74). Nesse mesmo relatório, o CNJ demonstrou preocupação com o julgamento dos casos, principalmente dos que envolvem homicídio, sendo que dos 1.129 casos com morte, apenas 85 foram julgados. (CNJ, 2010, p. 25). A partir desse estudo, surgiram diversas possibilidades de resolver a situação, como a especialização do Judiciário, a conciliação, a mediação, a criação de Varas Agrárias e a capacitação dos magistrados. (CNJ, 2010, p. 7).

Não restam dúvidas de que essas medidas podem auxiliar a resolver a demora no julgamento dos conflitos agrários. Porém, o que precisa ser solucionado é o fenômeno da judicialização. Aragão (2013, p. 66-69) conceitua a judicialização como sendo o fenômeno de influência do Poder Judiciário nas instituições político-sociais. E explica que o fenômeno, no Brasil, surgiu pela via da CF/88, pela mudança nos instrumentos processuais que possibilitaram que os tribunais passassem a ser protagonistas na decisão de questões polêmicas.

É impossível entender o fenômeno da judicialização sem conhecer a teoria da tripartição dos poderes. Quando Aragão (2013, p. 125) trata desse assunto, explica que a ideia era dar forma a um poder que criasse leis, um que as executasse e um que julgasse os delitos através delas, porém, para que esse sistema funcionasse, seria necessário que tais poderes convivessem em harmonia, em cooperação.

A reforma agrária se estabelece através da desapropriação agrária, sendo prevista constitucionalmente no art. 184 da CF/88, que se trata de competência da União. (MARQUES, 2014, p. 133). No mesmo sentido, Cassettari (2015, p. 76) leciona que a competência material é da União, a competência administrativa é do Incra e a competência jurisdicional é da Justiça Federal, em razão do art. 109, I da CF/88.

A respeito da distribuição de competências, Pinto Júnior e Farias (2005, p. 37-44) afirmam que a competência para proceder à fiscalização do cumprimento da função social do imóvel rural é do órgão executor da reforma agrária, conforme art. 2º, § 2º da Lei 8.629/1993. Como se trata de regulamentação expressa em lei, não pode esse órgão esquivar-se da

fiscalização e, em caso de descumprimento, de agir de acordo com o devido processo legal administrativo. Isso posto, a reforma agrária é um imperativo constitucional, ou seja, a administração deve fazê-la sob pena de praticar uma inconstitucionalidade por omissão.

Mesmo que o Judiciário não seja o gestor dos conflitos agrários, a intervenção da Justiça é crescente nos conflitos entre camponeses e grandes proprietários de terras. Processos de desapropriação e crimes cometidos no campo são exemplos de casos em que o Judiciário tem interferido ao longo dos anos. (RODRIGUES; LIMA, 2014, p. 1).

Uma pesquisa elaborada em parceria entre a Secretaria de Reforma do Judiciário, o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento e a Organização Terra de Direitos (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2013, p. 79-80) afirma que a judicialização dos conflitos fundiários não é um “fenômeno isolado, específico ou intencional”, mas se trata de tendência que afeta o Ocidente de variadas formas, dependendo da estrutura econômica e política de cada Estado. Ademais, afirma que a judicialização é praticamente inevitável, na medida em que o conflito fundiário acaba se encaminhando à via judicial.

O Judiciário passou a ser convocado, cada vez mais, a analisar novas demandas, pois foi criado, ao longo dos anos, um reconhecimento dos direitos, inclusive daqueles que envolvem o uso e a posse da propriedade de terra. Desse modo, ocorreu uma *ressignificação* relativa ao Poder Judiciário, passando a ser um poder privilegiado para discussão das questões. Consequentemente, povos, comunidades e movimentos sociais perceberam essa mudança e passaram a reivindicar seus direitos, dando, cada vez mais, força a essa transformação. (MILANO; GEDIEL, 2015, p. 64-65).

A tripartição dos poderes deu origem ao Estado Democrático de Direito, através da presença do Judiciário, do Executivo e do Legislativo trabalhando de maneira independente e harmônica entre si. Para que não houvesse excessos, foi instituído o sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), em que cada poder seria capaz de monitorar os atos dos outros dois poderes, com a finalidade de evitar atitudes que, de alguma forma, pudesse prejudicar a coletividade e o Estado Democrático de Direito. Fuhrmann (2014, p. 129) destaca que é chegada a hora de discutir os limites e as possibilidade de atuação do Judiciário, uma vez que esse poder deixou de

ser periférico, para se tornar uma instituição central da democracia. Sobre esse ponto de vista, destaca-se:

Enfim, o que se pode perceber, a partir da judicialização da discussão envolvendo a problemática ambiental, é que o Judiciário tem chamado para si uma considerável responsabilidade nas decisões que, ao final, expressam discussões que importam na sobrevivência da própria espécie. (LUNELLI; MARIN, 2015, p. 33).

A grande preocupação é que essa centralidade (que tem sido dada ao Judiciário), permita que ele extrapole os limites daquilo que lhe compete – que se trata apenas de julgar ações quando provocado, dentro dos limites que a lei possibilita – e passe a tomar decisões de cunho administrativo-político, estabelecendo normas a partir da criatividade dos juízes e torne, cada vez mais, desarmoniosa a relação entre os três poderes.

É sabido que não pode o Judiciário deixar de decidir quando provocado, em virtude do princípio da inafastabilidade da jurisdição, mas não podem os outros dois poderes, deixarem de tomar as medidas que são de sua alçada para entregar tudo nas mãos do Judiciário, como forma de se abster de tomar partido em decisões polêmicas. Inclusive, isso fere a democracia representativa, tendo em vista que os juízes que não são eleitos pelo voto popular, passam a tomar decisões que deveriam refletir aquilo que a sociedade almeja, através dos representantes eleitos por ela, presentes no Executivo e Legislativo.

Tamanha é a carga que tem sido entregue ao Judiciário, até mesmo nas ações que tratam de Direito Agrário, de disputa por terras e de Direito Ambiental, que esse poder não tem conseguido resolver o número infindável de conflitos. Esses processos demorados vitimam famílias que lutam por uma parcela de solo para produzir, também danificam o meio ambiente – ou ao menos não o protegem – e levam insegurança aos proprietários que correm o risco iminente de terem suas terras invadidas. Por tudo isso, é importante que os Poderes Executivo e Legislativo tomem medidas eficazes com relação à reforma agrária, de forma que ela se torne ferramenta efetiva de proteção ambiental.

## Considerações finais

A função social da propriedade rural, vista sob a ótica ambientalista, é um dos instrumentos de proteção ambiental contra ações que podem causar danos irreparáveis (ou de difícil reparação), pois, como no ambiente tudo está interligado, é difícil prever ou reparar de forma eficiente os danos causados. Esses danos podem colocar em risco até mesmo a preservação da espécie humana. Por isso, a função social é ponto crucial, uma vez que as atividades realizadas nas áreas rurais podem ser demasiadamente degradantes.

Sobre o aparente conflito existente entre o art. 185, II e o 186 da CF/88, é essencial que ambos sejam vistos de forma que venham a proteger o ambiente, ou seja, a propriedade produtiva que não cumpre sua função social, ou melhor, que polua o ambiente não possui proteção contra a desapropriação para fins sociais.

A judicialização, fenômeno crescente no Ocidente, nos últimos anos, é preocupante e necessita ser solucionada. A omissão dos Poderes Legislativo e Executivo é inconstitucional, dado que a fiscalização e a tomada das medidas cabíveis no momento em que for verificado o descumprimento da função social da propriedade rural não são atos discricionários. Logo, não basta que esses poderes apenas aguardem que os conflitos ocorram e sejam decididos pelo Judiciário, já que decisões políticas e administrativas colocam em risco a tripartição dos poderes e a democracia representativa, haja vista que os juízes que não são eleitos pelo voto popular tomam decisões que deveriam refletir a vontade do povo através dos representantes eleitos para o Executivo e o Legislativo.

Esses aspectos foram analisados pelo Conselho Nacional de Justiça e se tornam fonte de inquietação, em razão de que o Judiciário não consegue resolver, em tempo hábil, os processos que envolvem disputa de terras, o que gera, além de danos ambientais, a sensação de impunidade. Ademais, essa desordem retira a possibilidade de que pessoas em vulnerabilidade recebam um espaço para produzir, enquanto isso, proprietários de vastas extensões de terra, muitas vezes, produzem através de meios impróprios, colocando em risco a presente e as futuras gerações.

## Referências

ALMEIDA, Washington Carlos de. *Direito de Propriedade: limites ambientais no Código Civil*. Barueri, SP: Manole, 2006.

ARAGÃO, João Carlos Medeiros. *Judicialização da política no Brasil: influência sobre atos interna corporis do Congresso Nacional*. Brasília: Câmara dos Deputados; Edições Câmara, 2013.

BORGES, Paulo Torminn. *Institutos básicos do Direito Agrário*. 11. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1998.

BORGES, Roxana Cardoso. *Função ambiental da propriedade rural*. São Paulo: LTr, 1999.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 27 ago. 2016.

BRASIL. Lei 4.504/64. *Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências*. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L4504.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4504.htm)>. Acesso em: 27 ago. 2016.

BRASIL. Lei 8.629/93. *Dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, previstos no Capítulo III, Título VII, da Constituição Federal*. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8629.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8629.htm)<. Acesso em: 27 ago. 2016.

BRASIL. Lei 10.406/02. *Institui o Código Civil*. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 27 ago. 2016.

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Reforma do Judiciário. Centro de Estudos sobre o Sistema de Justiça. *Casos emblemáticos e experiências de mediação: análise para uma cultura institucional de soluções alternativas de conflitos fundiários rurais*. Coordenadores: Sérgio Sauer, Carlos Frederico Marés. Brasília, 2013. Disponível em: <<http://terradedireitos.org.br/wp-content/uploads/2014/02/Pesquisa-Conflitos-Fundi%C3%A1rios-Agr%C3%A1rios-Terra-de-Direitos.pdf>>. Acesso em: 30 dez. 2016.

CASSETTARI, Christiano. *Direito Agrário: atualizado com as Leis 13.001/14, 13.043/14 e EC 81/14*. São Paulo: Atlas, 2015.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. Departamento de pesquisas judiciárias. *Principais Ações do Conselho Nacional de Justiça – Conflitos Fundiários*, ago/2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/programas/forumdeassuntosfundiarios/02%20-20relatrio%20de%20aes%20do%20cnj%202009-2010.pdf>>. Acesso em: 27 ago. 2016.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. Departamento de pesquisas judiciárias. *Relatório sobre a situação dos conflitos fundiários rurais no Brasil em 2008*. Disponível em: <<http://www.criminologiacritica.com.br/arquivos/1312905484.pdf>>. Acesso em: 27 ago. 2016.

FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea: uma perspectiva da usucapião imobiliária rural*. Porto Alegre: Fabris, 1988.

FERRARO, Angelo Viglianisi. Il Diritto di Proprietà e la sua “funzione sociale” nell’ordinamento giuridico italiano ed in quello europeo. *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, v. 2, p. 519-538, 2016.

FUHRMANN, Italo Roberto. *Judicialização dos direitos sociais e o direito à saúde: por uma reconstrução do objeto do direito à saúde no Direito brasileiro*. Brasília: Consulex, 2014.

GEBLER, Luciano; PALHARES, Júlio Cesar Pascale (Ed.). *Gestão ambiental na agropecuária*. Brasília, DF: Embrapa, 2007.

LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson Dytz. Processo, ideologia e tutela do ambiente. *Crítica do Direito*, v. 5, p. 25-45, 2015.

MACIEL, Fabianne Manhães. Função socioambiental da propriedade. *Revista Direito Ambiental e Sociedade*, Caxias do Sul: Educs, v. 2, p. 361-386, 2012.

MARQUES, Benedito Ferreira. *Direito Agrário brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2014.

\_\_\_\_\_; MARQUES, Carla Silva. *Direito Agrário brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2016.

MILANO, Giovanna Bonilha; GEDIEL, José Antônio Peres. Movimentos sociais, a luta pela terra e os caminhos da invisibilidade. In: GEDIEL, José Antônio Peres (Org.). *Direitos em conflito: movimentos sociais, resistência e casos judicializados*. Curitiba: Kairós, 2015. p. 63-82.

PINTO JÚNIOR, Joaquim Modesto; FARIAS, Valdez Adriani. *Função social da propriedade: dimensões ambiental e trabalhista*. Brasília, DF: Núcleo de Estudos Agrários e Desenvolvimento Rural, 2005.

PROENÇA, Alencar Mello. *Compêndio de Direito Agrário*. Pelotas, RS: Educat, 2007.

RECH, Adir Ubaldo. O zoneamento ambiental e urbanístico como instrumento de tutela efetiva e eficaz do meio ambiente. In: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jefferson (Org.). *Estado, meio ambiente e jurisdição*. Caxias do Sul: Educs, 2012. p. 117-146. v. 1.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região. *Apelação Cível 0000534-08.2009.404.7007*. Relator: CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ. Julgado em 6 abr. 2010. Data da publicação: DE 28 abr. 2010.

RODRIGUES, Luanna Louyse Martins; LIMA, Thiago Almeida de. Associação dos Geógrafos Brasileiros. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE GEÓGRAFOS, 7., 2014, Vitória- ES. *Anais...* Disponível em: <[http://www.cbg2014.agb.org.br/resources/anais/1/1403918192\\_ARQUIVO\\_TrabalhocompletoCBG\\_revisado.pdf](http://www.cbg2014.agb.org.br/resources/anais/1/1403918192_ARQUIVO_TrabalhocompletoCBG_revisado.pdf)>. Acesso em: 27 ago. 2016.

## 5

# A função socioambiental da propriedade, o dano ambiental coletivo e a jurisdição ambiental coletiva\*

*The socio-environmental function of the property, the collective environmental damage and the collective environmental jurisdiction*

Carem Santos Paesi\*\*

**Resumo:** O presente estudo aborda a evolução do conceito de propriedade. Superada a ideia de Direito Privado clássico romano, de cunho individualista, passou-se a exigir que a propriedade atendesse a uma função social. A partir da noção de consciência ecológica, o Direito de Propriedade passa a carregar consigo uma carga de deveres e obrigações em função da manutenção do equilíbrio ecológico, da sadia qualidade de vida, da preservação de espécies e ecossistemas. Consagra-se, então, a função socioambiental da propriedade. Na sequência, a pesquisa aborda o dano ambiental coletivo, de caráter difuso e transindividual, tendo como um de seus efeitos o descumprimento da função socioambiental da propriedade. Analisa-se a jurisdição ambiental coletiva e os instrumentos jurídicos destinados a garantir a tutela ambiental. Métodos utilizados: analítico-dedutivo e o fenomenológico. A pesquisa permite concluir que o Direito de Propriedade evolui de forma a garantir o bem-estar, não apenas de seu proprietário ou possuidor, mas de toda a sociedade, através de sua utilização racional e sustentável, considerando-se a presente e as futuras gerações.

**Palavras-chave:** Função social da propriedade. Função socioambiental da propriedade. Danos ambientais coletivos. Jurisdição ambiental coletiva.

**Abstract:** This article discusses the evolution of the concept of the property. Having overcome the idea of the private classic Roman law, with an individual approach, it becomes necessary to require that property fulfill a social function. From a notion of ecological consciousness, the right to property begins to bring with it duties and obligations due to the maintenance of the ecological balance, the quality of healthy life, the preservation of species and ecosystems. The socio-environmental function of property is then consecrated. In the sequence, the research addresses the collective environmental damage, of a diffuse and transindividual character, having as one of its effects the non-fulfillment of the socio-environmental function of the property. The study analyzes the collective environmental jurisdiction, and the legal instruments intended to guarantee the environmental protection. The methods used are, the analytic deductive and phenomenological. The research allows to conclude that the property right evolves in order to guarantee the well-being, not only of its owner or possessor, but of the whole society, through its rational and sustainable use, considering the present and future generations.

**Keywords:** Social function of property. Socio-environmental function of property. Collective environmental damage. Collective environmental jurisdiction.

## Introdução

\* Artigo final apresentado como requisito parcial para obtenção de aprovação na disciplina “Função Socioambiental da Propriedade” a cargo da Profa. Dra. Marcia Andrea Bühring. Mestrado em Direito Ambiental e Sociedade pela Universidade de Caxias do Sul (UCS), 2016.

\*\* Mestranda em Direito Ambiental e Políticas Públicas pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Membro do grupo de pesquisa Alfajus. E-mail: [carem.paesi@gmail.com](mailto:carem.paesi@gmail.com)

O objetivo do presente artigo é fazer uma análise da função social da propriedade, tendo em vista o ordenamento jurídico constitucional e as leis especiais que tratam do meio ambiente. Objetiva-se fazer uma relação dos danos provocados ao meio ambiente, em especial os danos ambientais coletivos e a jurisdição ambiental-coletiva. O presente estudo justifica-se tendo em vista o caráter cumulativo de degradação ambiental infligido ao Planeta, bem como a necessidade de tutela jurisdicional-ambiental.

Na atual sociedade de risco, conforme conceituação teórica de Beck (2011), considerado o padrão de consumo que nos é imposto, em que toda espécie de resíduos é descartada no meio ambiente, bem como o padrão industrial de produção em grande escala, o desmatamento imposto pela especulação imobiliária, a exploração excessiva dos recursos minerais, pode-se afirmar que se acumulam danos irreversíveis no meio ambiente. A natureza, outrora considerada fonte inesgotável de recursos, mostra sinais de esgotamento. Ainda que se pudesse parar e mudar completamente o modo de vida da população mundial e a maneira de exploração dos recursos naturais, teríamos um passivo incalculável com a natureza.

Partindo-se da premissa de que é de todos o direito subjetivo ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e que esse meio é essencial à sadia qualidade de vida, sendo também um bem de uso comum do povo, deve ser preservado e defendido por toda a coletividade e pelo Poder Público, a fim de que possa ser usufruído pela atual e as futura gerações.

No que se refere à metodologia, os métodos utilizados são o analítico-dedutivo e o fenomenológico, baseados nos fundamentos constitucionais e legais vigentes. Utilizou-se ainda da análise do Código de Napoleão de 1804; do Estatuto da Cidade de 2001; do Código Civil de 2002, através de revisão bibliográfica e jurisprudencial sobre o tema.

No primeiro item, aborda-se a evolução do conceito de propriedade, o qual inicialmente carrega consigo a necessidade de atendimento ao princípio da função social da propriedade. Em nova fase, no qual se experimenta a necessidade de garantia de deveres ecológicos, a propriedade privada condiciona-se ao respeito aos deveres de proteção ecológica. Consagra-se, pois o princípio da função socioambiental da propriedade.

No segundo item, estuda-se a questão do dano ambiental, em especial o dano ambiental coletivo, como forma de descumprimento da função socioambiental da propriedade. Analisa-se a necessidade de respeito, no gozo do direito à propriedade, dos direitos difusos e transindividuais e da necessidade de promoção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, capaz de garantir uma sadia qualidade de vida.

Por fim, analisam-se os instrumentos jurídicos disponíveis na legislação brasileira, destinados a tutelar o meio ambiente, garantindo o atendimento da função socioambiental da propriedade.

## **A função socioambiental da propriedade**

O direito à propriedade, em fase posterior à Revolução Francesa, na qual se propôs um afastamento da ideologia marcada pelo sistema feudal, reviveu a concepção individual de propriedade consagrada no Direito romano. A “Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão”, de 1789 declarava a propriedade como um direito inviolável e sagrado. O Código de Napoleão, de 1804, apesar de dar um cunho individualista, trouxe como princípio a possibilidade de atuação do Estado, limitando o direito à propriedade. O Código de Napoleão, em seu art. 544,<sup>1</sup> garantia o direito ao uso e à disposição das coisas de modo absoluto, contanto que não se fizesse uso de maneira contrária ao disposto nas leis ou nos regulamentos. Verifica-se que, apesar do caráter individual dispensado à propriedade, já havia uma tendência de regulamentar o exercício desse direito de propriedade. Tais limitações eram impostas pelo Estado, através de leis e regulamentos.

O direito à propriedade, tal como previsto no ordenamento jurídico privatista de origem romana, é um direito que já não atende aos princípios constitucionais da Constituição Federal de 1988 (CF/88).

Bühring com propriedade, observa que,:

---

<sup>1</sup> Article 544: *La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les réglements.* Disponível em: <[https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=3A30C305AB8700AD43971C572DFA3784.tpdila17v\\_1?idSectionTA=LEGISCTA000006117904&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20170117](https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=3A30C305AB8700AD43971C572DFA3784.tpdila17v_1?idSectionTA=LEGISCTA000006117904&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20170117)>. Acesso em: 19 dez. 2016. Tradução livre da autora: A propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas da maneira mais absoluta, desde que não se faça uso proibido pelas leis ou pelos regulamentos.

de acordo com as relações sociais e econômicas de cada momento histórico, também há a apropriação da terra pelo homem; assim, o conceito de propriedade e de proprietário, outrora ligada aos laços de família, da Igreja, do Estado, passou pelo cunho individualista; atualmente está reconfigurado, com um papel a desempenhar, ou melhor, uma função a cumprir. (2016, p. 33).

Essa evolução do conceito de direito à propriedade é observada na atual CF/88. O Título VII da CF/88, que trata da Ordem Econômica e Financeira especifica os Princípios Gerais da Atividade Econômica e, no art. 170, dispõe que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre-iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da Justiça social, observados, dentre outros, os princípios da *propriedade privada*; da *função social da propriedade*; da *defesa do meio ambiente*, inclusive mediante tratamento diferenciado, conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação.

O art. 225, *caput* da Carta Magna de 1988 consagra o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo esse meio ambiente “ecologicamente equilibrado um bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida”. O referido artigo, dirigindo-se ao Poder Público e à coletividade, impõe a ambos o dever de defesa e preservação.<sup>2</sup> Observa-se, portanto, que o referido comando expressa um direito difuso e transindividual a um “meio ambiente ecologicamente equilibrado” e, ao mesmo tempo, impõe a essa mesma coletividade e ao Poder Público (detentor do poder regulamentar) o dever de defesa e preservação. Nesse aspecto, a função social da propriedade atua no ordenamento jurídico como princípio garantidor do equilíbrio ecológico do meio ambiente.

Pode-se afirmar, portanto, que o direito à propriedade evoluiu: passa do sentido meramente individual para o sentido social. Essa evolução, no entanto, traz consigo uma série de deveres e restrições ao proprietário ou possuidor, tendo em vista que o direito à propriedade, incidente sobre

---

<sup>2</sup> 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.

imóveis urbanos ou rurais, deve observar critérios de respeito e de utilização racional, que não coloquem em risco o equilíbrio ecológico do Planeta.

Nesse viés, a legislação brasileira prevê, no art. 1.228, do Código Civil de 2002, que “o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”. Porém, o referido código dispõe ainda que “o direito de propriedade seja exercido em consonância com suas finalidades econômicas e sociais” e exige que sejam preservados, de acordo com a legislação 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”. Verifica-se, portanto, que as normas constitucionais e infraconstitucionais garantem o direito à propriedade, mas exigem que o direito seja exercido dentro de um critério de respeito a outro direito fundamental: o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito esse de alcance transindividual, direito difuso, classificado como um direito de terceira-geração.

Os direitos difusos são direitos transindividuais (que não pertencem a uma pessoa determinada), e indivisíveis. A principal característica dos direitos difusos é que eles são titularizados por pessoas indeterminadas, ligadas entre si por meras circunstâncias fáticas.<sup>3</sup>

No que tange ao meio ambiente urbano, o art. 182, *caput* da CF/88, dispõe sobre a política de desenvolvimento urbano, a cargo do Poder Público municipal, que, de acordo com as diretrizes gerais, fixadas em lei (Estatuto da Cidade), “objetiva ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes”.

Segundo o art. 182, § 2º da CF/88, “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor”.

O art. 182, *caput*, da nossa Constituição e seus parágrafos, devem ser interpretados de forma integrada com o art. 225 da mesma Constituição. Nesse contexto, muito importante é a contribuição de Molinaro (2010, p.

---

<sup>3</sup> O Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/1990, em seu art. 81, parágrafo único, define os direitos difusos: “A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I. interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato.”

176), quando afirma: “A proteção de um *perímetro mínimo* ecológico existencial no espaço urbano, são condições nucleares para dar concreta eficácia ao *princípio da dignidade humana*.”

Deve-se considerar também, que, no exercício do direito à propriedade, a utilização do bem imóvel para o desenvolvimento de atividades econômicas, deve observar todos os princípios constitucionais e infraconstitucionais de proteção ambiental. Nesse norte, Ayala (2008, p. 267), refere que “a análise das condições de acesso e apropriação de bens ambientais na ordem constitucional brasileira depende, necessariamente, da compreensão do perfil proposto para a ordem econômica e para as relações de produção no Estado brasileiro”.

Segundo esse autor, o “novo significado proposto pela Constituição à ordem econômica define-a nos termos de uma economia social e ecológica de mercado”. A ordem vigente até então era baseada na proteção da propriedade privada sobre os bens. A partir da concepção da ordem econômica social “o sentido das relações de produção e de apropriação sobre os recursos naturais passa a ser orientado por um conjunto de regras que complementam” o sistema até então vigente. A este propósito Ayala (2008, p. 271) conclui: “Nesta perspectiva, qualquer relação de apropriação deve permitir o cumprimento de duas funções distintas: uma individual (dimensão econômica da propriedade), e uma coletiva (dimensão socioambiental) da propriedade”.

Portanto, na atual fase pós-moderna, traduzida em uma sociedade de risco, é essencial que se busque uma proteção integral do meio ambiente. É insuficiente mencionar apenas a função social da propriedade, é necessário exigir dos proprietários dos bens imóveis, dos detentores, dos investidores, do Poder Público e da coletividade, o respeito à função socioambiental da propriedade, tendo em vista a exigência de preservação ambiental para a presente e as futuras gerações. Há que se falar em um direito subjetivo e público calcado na dignidade humana, como parte integrante de uma classe, um grupo de pessoas unidas por um contexto fático.

A fim de garantir o efetivo atendimento da função socioambiental da propriedade, há a necessidade de superar as dificuldades de aplicação da teoria da responsabilidade civil objetiva, baseada no risco integral, bem como

as dificuldades na apuração do *quantum* indenizatório com relação aos danos ambientais individuais e, principalmente, os danos ambientais coletivos. É tema do qual se trata no capítulo seguinte.

## **O dano ambiental coletivo e a jurisdição ambiental coletiva**

O dano ambiental, em sua dimensão coletiva, pressupõe a análise da degradação ambiental difusa. A principal característica dos direitos difusos é que eles “pertencem, naturalmente, a pessoas indeterminadas, dissolvidas na sociedade, e que por meras circunstâncias fáticas estão ligadas entre si”. (SARLET; FENSTERSEIFER, 2014, p. 104).

A tutela do meio ambiente é essencial na caracterização dos interesses coletivos e difusos, que, conforme Rodotà (1986, p. 41 apud SARLET; FENSTERSEIFER, 2014, p. 104), “sedimentam um conteúdo *não dominial* no seio do direito de propriedade”. Quando se fala em ressarcimento aos danos ambientais coletivos, busca-se a reparação pela lesão ao macrobem ambiental. Leite e Ayala (2015, p. 108) classificam os danos ambientais quanto aos interesses objetivados em: “a) dano ambiental de interesse da coletividade; b) dano ambiental de interesse subjetivo fundamental; e c) dano ambiental de interesse individual”. Os danos ambientais trazem consigo o estigma do descumprimento da função social da propriedade, visto que afetam o direito subjetivo ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A constitucionalização do direito à propriedade e a consagração de direitos de solidariedade no Direito Privado, através do Código Civil de 2002, tais como a boa-fé objetiva, o abuso de direito e a função social e ecológica da propriedade, reforçam a ideia da necessidade de cumprimento da função socioambiental da propriedade, traduzida em princípio fundamental. O dano ambiental coletivo, ao contrário, traduz ofensa ao princípio da função socioambiental da propriedade e da dignidade humana.

Beck retrata com maestria o caráter coletivo do dano ambiental quando explica:

Contra as ameaças da natureza externa, aprendemos a construir cabanas e a acumular conhecimentos. Diante das ameaças da segunda natureza, absorvida no sistema industrial, vemo-nos praticamente indefesos.

Perigos vêm a reboque do consumo cotidiano. Eles viajam com o vento e a água, escondem-se por toda parte e, junto com o que há de mais indispesável à vida – o ar, a comida, a roupa, os objetos domésticos –, atravessam todas as barreiras altamente controladas de proteção da modernidade. (2010, p. 9).

Para o autor (2010, p. 10), “o reverso da natureza socializada é a *socialização dos danos à natureza*, sua transformação em ameaças sociais, econômicas e políticas *sistêmicas* da sociedade mundial altamente industrializada”.

O dano ambiental, portanto, e em especial o dano coletivo e transfronteiriço, pressupõem lesão ao meio ambiente e, em consequência, lesão à função socioambiental da propriedade. Conforme Bobbio (1992, p. 63), “uma coisa é falar dos novos direitos cada vez mais extensos, e justificá-los com argumentos convincentes; outra é garantir-lhes uma proteção efetiva”.

Os principais instrumentos de proteção do bem ambiental, no ordenamento jurídico brasileiro, em sua dimensão coletiva, são a Lei da Ação Civil Pública, o Código de Defesa do Consumidor e a Ação Popular. A tutela coletiva, o processo coletivo, surge como um instrumento processual aprimorado, idealizado para garantir a efetividade da proteção ambiental e a reparação no caso de degradação ao meio ambiente, bem como garantir a indenização pelo dano patrimonial ou extrapatrimonial coletivo.

A jurisdição ambiental coletiva deve ter como objetivo a reparação ambiental integral, e inicia com a obrigação de fazer, no sentido de buscar o retorno ao *status quo ante*. No entanto, parece utópico, em se tratando de danos ambientais, falar-se em reparação material integral. Logo, cumulativamente, às obrigações de fazer, no sentido de recuperar o meio ambiente e atender à função socioambiental da propriedade, pode-se condenar o infrator a indenizações em pecúnia.

Corroborando tal entendimento, veja-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido, no Agravo Regimental em Recurso Especial n. 2013/0362419-5, de 19.05.2014,<sup>4</sup> que dispõe:

---

<sup>4</sup> Superior Tribunal de Justiça. Rel. Min. Humberto Martins. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/processo>>. Acesso em: 6 jan. 2017.

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AMBIENTAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11 DA LEI 7.347/85. CUMULAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM INDENIZAÇÃO PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. Em ação civil pública ambiental, é admitida a possibilidade de condenação do réu à obrigação de fazer ou não fazer cumulada com a de indenizar. Tal orientação fundamenta-se na eventual possibilidade de que a restauração in natura não se mostre suficiente à recomposição integral do dano causado. 2. Dessa forma, ao interpretar o art. 3º da Lei 7.347/85, deve ser dada à conjunção “ou” valor aditivo, e não alternativo. Consequentemente, deve-se reconhecer a possibilidade abstrata de cumulação da obrigação de fazer, consistente na reparação do dano ambiental causado, com indenização pecuniária. 4. Agravo regimental improvido.

A indenização imposta pela provocação de danos ambientais coletivos é garantida através do pagamento de *astreintes*, previstas no art. 13 da Lei 7.347/1985<sup>5</sup> e destinada ao Fundo de Defesa de Direitos Coletivos. O referido fundo foi regulamentado pela Lei 9.008/1995. De acordo com o § 1º, art. 1º da Lei 9.008/1995, o Fundo de Defesa de Direitos Difusos tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico, por infração à ordem econômica e a outros interesses difusos e coletivos.<sup>6</sup> E, segundo o § 3º do mesmo artigo, os recursos advindos do referido fundo serão aplicados na recuperação de bens, promoção de eventos educativos, edição de material informativo relacionados com a natureza da infração ou do dano causado.<sup>7</sup>

Silveira (2014, p. 17) em pensamento de vanguarda, propõe, ainda, a “jurisdicinalização do risco ecológico intolerável”. Para o autor, quando o risco criado ao meio ambiente ultrapassa os limites da tolerabilidade, é visto

---

<sup>5</sup> Lei 7.347/1985 (LACP), art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

<sup>6</sup> Lei 9.008/1995, art. 1º. Fica criado, no âmbito da estrutura organizacional do Ministério da Justiça, o Conselho Federal Gestor do Fundo de Defesa de Direitos Difusos (CFDD). § 1º. O Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD), criado pela Lei 7.347, de 24 de julho de 1985, tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico, por infração à ordem econômica e a outros interesses difusos e coletivos.

<sup>7</sup> Lei 9.008/1995, art. 1º, § 3º. Os recursos arrecadados pelo FDD serão aplicados na recuperação de bens, na promoção de eventos educativos, científicos e na edição de material informativo especificamente relacionados com a natureza da infração ou do dano causado, bem como na modernização administrativa dos órgãos públicos responsáveis pela execução das políticas relativas às áreas mencionadas no § 1º deste artigo.

como “abuso de direito”.<sup>8</sup> O abuso de direito é aplicado no intuito de “superar as dificuldades da responsabilidade civil na apreensão das relações de causalidade que presidem a degradação ambiental. Importante é ressaltar ainda que “quando o dano ultrapassa os limites do tolerável e atinge, efetivamente, valores coletivos”, é possível a condenação em dano moral extrapatrimonial ou dano moral coletivo.”<sup>9</sup>

Verifica-se, pois, que o sistema jurídico brasileiro dispõe de um modo processual destinado à tutela ambiental coletiva, que, por consequência, atua como garantidora da função socioambiental da propriedade. O processo coletivo, porém, é um processo em formação. A Ação Civil Pública, com todos os avanços que representa, ainda é insuficiente para tutelar o bem ambiental. O risco de degradação ambiental que se apresenta no cenário atual, exige a busca de soluções práticas, por parte do Poder Público e da sociedade, de cunho efetivo e capazes de garantir a restauração do bem ambiental degradado, ou em vias de degradação, em especial, quando se trata de grandes desastres ecológicos.

O Recurso Especial 650.728/SC,<sup>10</sup> da relatoria do ministro Benjamin retrata a responsabilidade de toda a sociedade pela proteção do meio ambiente, bem como pela evolução na jurisprudência no sentido de exigir a reparação material pelos danos ambientais, além da indenização pelos prejuízos sofridos pela sociedade. O referido processo é uma Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Federal, pois os réus são acusados de aterrarr e drenar manguezal em imóvel urbano, mesmo após autuação dos órgãos públicos locais e da Capitania dos Portos. A sentença de primeiro grau condenou os réus à remoção do aterro e de eventuais edificações que estivessem sobre o manguezal; e ao reflorestamento característico de manguezal. O Tribunal Regional da 4<sup>a</sup> Região manteve a decisão, e os réus interpuseram Recurso Especial, que foi improvido, confirmando a sentença condenatória. Em seu voto, o ministro Benjamin discorre sobre a importância

---

<sup>8</sup> Art. 187/CCB. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

<sup>9</sup> Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1.513.156 – CE Rel. min. Humberto Martins. Disponível em: <<http://stj.jus.br>>. Acesso em: 30 jan. 2017.

<sup>10</sup> Superior Tribunal de Justiça. Rel. min. Herman Benjamin. Disponível em: <<http://stj.jus.br>>. Acesso em: 30 jan. 2017.

dos manguezais, tendo em vista tratar-se de um “ecossistema-transição entre o ambiente marinho, fluvial e terrestre, os manguezais *lato sensu* (= manguezais *stricto sensu* e marismas) foram, por equívoco, menosprezados, popular e juridicamente”.

Veja-se o entendimento do ministro Benjamin:

Acabar com os manguezais, sobretudo os urbanos em época de epidemias, era favor prestado pelos particulares e dever do Estado, percepção incorporada simultaneamente no sentimento do povo e em leis sanitárias editadas nos vários níveis de governo. Sob o domínio desse estado de espírito, o adversário do manguezal virava benfeitor-modernizador, era incentivado pela Administração e contava com a leniência do Judiciário. Se estava a serviço da urbanização civilizadora, do saneamento purificador do corpo e do espírito, e da restauração da paisagem, ninguém haveria de obstaculizar a ação de quem era socialmente abraçado como exemplo do empreendedor de causas nobres. Destruir manguezal impunha-se, então, como recuperação e cura de uma anomalia da Natureza, convertendo a aberração natural – pela humanização, saneamento e expurgo de suas características ecológicas – no Jardim do Éden de que nunca fizera parte.

Resultado da evolução do conhecimento científico e de mudanças na postura ética do ser humano frente à Natureza, atualmente se reconhecem nos manguezais várias funções: a) ecológicas, como berçário do mar, peça central nos processos reprodutivos de um grande número de espécies, filtro biológico que retém nutrientes, sedimentos e até poluentes, zona de amortecimento contra tempestades e barreira contra a erosão da costa; b) econômicas (fonte de alimento e de atividades tradicionais, como a pesca artesanal); e c) sociais (ambiente vital para populações tradicionais, cuja sobrevivência depende da exploração dos crustáceos, moluscos e peixes lá existentes).

A legislação brasileira atual reflete a transformação científica, ética, política e jurídica que reposicionou os manguezais, levando-os da condição de risco sanitário e de condição indesejável ao patamar de ecossistema criticamente ameaçado. Objetivando resguardar suas funções ecológicas, econômicas e sociais, o legislador atribuiu-lhes natureza jurídica de Área de Preservação Permanente.

O ministro relator prossegue afirmando ser dever de todos, proprietários ou não, zelar pela proteção dos manguezais, principalmente em época de mudanças climáticas e aumento do nível do mar. Em suas palavras,

destruí-los para uso econômico direto, sob o permanente incentivo do lucro fácil e de benefícios de curto-prazo, drená-los ou aterrá-los para especulação imobiliária ou exploração do solo, ou transformá-los em depósito de lixo caracterizam ofensa grave ao meio ambiente

ecologicamente equilibrado e ao bem-estar da coletividade, comportamento que deve ser pronta e energicamente coibido e sancionado pela Administração e pelo Judiciário.

A linha de defesa dos réus, no referido processo, é no sentido de que “a restituição do ambiente destruído ao *status quo ante*, a recomposição da natureza virgem, mediante a escavação e remoção de milhares de toneladas de lixo pútrido e contaminado, é medida inconcebível”. Alega ainda a defesa, como a grande maioria dos poluidores, que é “economicamente absurdo impor à legítima proprietária da gleba que destrua suas benfeitorias, para exumar o solo do mangue extinto soterrado sob espessa camada de lixo”.

A decisão no Recurso Especial, com muita propriedade, considera, no entanto, um despropósito: “Pretender-se dar ao manguezal outra destinação que não seja aquela condizente com a intocabilidade que a lei lhe atribui, como Área de Preservação Permanente”. E, aplicando o princípio da função social da propriedade, considera ainda um despropósito que, em completa ausência de utilidade pública ou interesse social, os réus tenham se utilizado do manguezal, permitindo que tenha sido desnaturado para “ilícita e unilateralmente” dele se apropriarem e afetarem as finalidades individuais, “retirando-o da disponibilidade coletiva e das gerações futuras”.

O acórdão, considerando a utilidade pública que protege os manguezais e, se utilizando da teoria da responsabilidade civil (objetiva), obriga à reparação dos danos (através da recuperação do ecossistema degradado) e à indenização dos danos causados. Segundo o voto do relator,

as obrigações derivadas do depósito ilegal de lixo ou resíduos no solo são de natureza *propter rem*, o que significa dizer que aderem ao título e se transferem ao futuro proprietário, mais ainda se o ilícito beneficia ou valoriza o terreno, prescindindo-se de debate sobre a boa ou má-fé do adquirente, pois não está na condição de responsabilidade subjetiva, baseada em culpa.

A evolução científica permite discordar daqueles que afirmam ser impossível buscar a reparação material integral dos danos ambientais individuais e coletivos, tanto em seu aspecto material, quanto em seu aspecto extrapatrimonial. A sociedade já não tolera mais a apropriação individualista e irresponsável do bem ambiental, bem de natureza difusa, que, quando

degradado, provoca perdas, danos e riscos (abusivos) em toda a coletividade. A aplicação dos princípios ambientais da prevenção, da precaução, da participação social informada, do poluidor-pagador, entre outros, bem como a teoria da responsabilidade civil objetiva oferecem respaldo jurídico e social a que se exija do poluidor a restituição do meio ambiente na situação anterior, o mais próximo possível de seu estado natural. A necessidade de reparação integral dos danos causados ao meio ambiente traz consigo o efeito da imprescritibilidade do dano ambiental, atribuindo-se à coletividade e ao Estado, conforme Leite e Ayala (2015, p. 382), “um dever de proteção ativa, que exige a redução dos riscos”.

## Conclusão

A função socioambiental da propriedade e a definição do dano ambiental remetem a profundas reflexões: interligar o dever de proteção do meio ambiente com o direito à propriedade, resgatar a função social e, mais especificamente, a função socioambiental da propriedade, identificar a extensão dos danos provocados aos recursos naturais, bem como a extensão dos efeitos em sentido amplo (às pessoas e comunidades diretamente envolvidas sem esquecer da possibilidade de existência de danos transfronteiriços), instaurar processos de responsabilização civil, penal ou administrativa, definir os critérios de reparação (tendo como primeiro objetivo a recuperação de área degradada), definição de critérios de compensação pela perda de ecossistemas ou espécies e indenizações em dinheiro de caráter reparatório, pedagógico e a fim de promover a educação ambiental. Todas essas questões são necessárias e complexas.

A humanidade verificou a evolução dos fundamentos do conceito de propriedade. Superada a ideia do Direito Privado clássico romano, de cunho individualista, passou-se a exigir que a propriedade atendesse a uma função social. Evoluindo a ideia da função social da propriedade, a partir de uma noção de consciência ecológica, o direito de propriedade passa a carregar consigo uma carga de deveres e obrigações em razão da manutenção do equilíbrio ecológico, da garantia da sadia qualidade de vida, da preservação

de espécies e ecossistemas. Consagra-se, a partir de então, a função socioambiental da propriedade.

A tutela ambiental e a função socioambiental da propriedade atuam como garantia de respeito aos interesses difusos, transindividuais. Os instrumentos processuais destinados à proteção ambiental em caráter coletivo também apresentaram evolução no decorrer das últimas décadas. O atual sistema processual coletivo representa um grande avanço em termos de legislação, pois visa a romper com o paradigma dos códigos de tradição privatista. Não é, porém, um sistema processual pronto. Trata-se de um sistema em formação, que requer ainda muito estudo e soluções alternativas, a fim de que se alcance a efetiva tutela do meio ambiente e da função socioambiental da propriedade.

## Referências

- AYALA, Patryck de Araújo. Deveres ecológicos e regulamentação da atividade econômica na Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito Constitucional Ambiental brasileiro*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008.
- BARROSO, Darlan; ARAÚJO JÚNIOR, Marco Antonio. *Vade Mecum 2016: legislação selecionada para a OAB e concursos*. 8. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: RT, 2016.
- BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. Trad. de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BÜHRING, Márcia Andrea. *Direitos humanos e fundamentais: para além da dignidade da pessoa humana*, Porto Alegre, RS: Editora FI, 2014. v. 1. Recurso eletrônico.
- \_\_\_\_\_. A efetiva função da propriedade: a socioambiental. In: BÜHRING, Marcia Andrea (Org.). *Função socioambiental da propriedade*. Caxias do Sul, RS: Educs, 2016. Recurso eletrônico.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática*. 7. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2015.
- LE SERVICE PUBLIQUE DE LA DIFFUSION DU DROIT. *Code Civil*. Disponível em: <[https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=3A30C305AB8700AD43971C572DFA3784.tpdila17v\\_1?idSectionTA=LEGISCTA000006117904&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20170117](https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=3A30C305AB8700AD43971C572DFA3784.tpdila17v_1?idSectionTA=LEGISCTA000006117904&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20170117)>. Acesso em: 19 dez. 2016.
- MARIN, Jeferson Dytz. (Coord.). *Jurisdição e processo: coisa julgada (notas sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil)*. Curitiba: Juruá, 2013. v. 4.

\_\_\_\_\_. *Relativização da coisa julgada e inefetividade da Jurisdição*: de acordo com a Lei 13.105, de 16/3/2015 – Novo Código de Processo Civil. Curitiba: Juruá, 2015.

MOLINARO, Carlos Alberto. Direito à cidade e o princípio de proibição de retrocesso. *Direitos Fundamentais e Justiça*, n. 10, p. 161-179, jan./mar. 2010.

RECH, Adir Ubaldo; BÜHRING, Márcia Andrea. Sustentabilidade urbana. In: CONGRESSO LATINO AMERICANO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL, GESTÃO DA INOVAÇÃO E DESENVOLVIMENTO, 4., 2015, Passo Fundo. “Proteção Jurídica da Inovação Tecnológica em Energias Renováveis para a Sustentabilidade”. Eixo n. 5 – Direito, democracia e sustentabilidade. *Anais...* Passo Fundo, 2015.

SERVICE CENTRAL DE LÉGISLACION LUXEMBOURG. Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg. *Code Civil des Français*. Disponível em: <[www.legilux.public.lu/leg/a/archives/1804/0005/a005.pdf](http://www.legilux.public.lu/leg/a/archives/1804/0005/a005.pdf)>. Acesso em: 19 dez. 2016.

SANDS, Philippe. *Principles of international environmental law*. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Princípios do Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2014.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. *Risco ecológico abusivo*: a tutela do patrimônio ambiental nos processos coletivos em face do risco socialmente intolerável. Caxias do Sul – RS: Educs, 2014.

STJ. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Agravo Regimental em Recurso Especial nº 2013/0362419-5, rel. Min. Humberto Martins. Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em: 6 jan. 2017.

\_\_\_\_\_. AgRg no REsp. 1.513.156 – CE, Rel. Min. Humberto Martins. Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em: 30 jan. 2017.

\_\_\_\_\_. REsp 650.728/SC, Rel. Min. Herman Benjamin. Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em: 30 jan. 2017.

## 6

# A função socioambiental da propriedade ante a desigualdade planetária

*Socio-environmental function of property front of the planetary inequality*

Cristiane Velasque da Silva Huber\*

**Resumo:** O presente trabalho tem por objetivo estudar a função socioambiental da propriedade, tendo em vista a desigualdade planetária. A concepção contemporânea de propriedade superou a característica absoluta desse direito ante sua função socioambiental. A degradação ambiental, assim como da propriedade, advinda da ausência de um desenvolvimento sustentável e do atual modelo econômico de mercado, gera desigualdade planetária, afetando não apenas o meio ambiente, mas também o ser humano, principalmente os mais frágeis (indivíduos e países). Assim, analisam-se alguns princípios éticos e jurídicos – responsabilidade e solidariedade – que embasam a funcionalidade socioambiental da propriedade e que necessitam de efetividade. O método aplicado no presente estudo é o dedutivo. Em conclusão, a importância da função socioambiental da propriedade é abordada neste estudo, a partir de seus princípios basilares, como mecanismo de superação da desigualdade no Planeta.

**Palavras-chave:** Função socioambiental da propriedade. Desigualdade planetária. Solidariedade. responsabilidade.

**Abstract:** The present work aims to study the function socio-environmental of the property, tends in view the planetary inequality. The contemporary conception of property overcame the absolute characteristic of this right front to its socio-environmental function. The environmental degradation, as well as of the property, from the absence of a sustainable development and of the current model of economical of Market, it generates the planetary inequality, not just affecting the environment, but also the human being, mainly the most fragile (individuals and countries). Thus, it is analyzed some ethical and juridical beginnings – responsibility and solidarity – that base the functionality socio-environmental of the property and that you/they need effectiveness. The applied method in the present study is the deductive. In Conclusion, the importance of the function socio-environmental of the property is approached in this study, as from of their basic beginnings, as a mechanism for overcoming planetary inequality.

**Keywords:** Socio-environmental function of the property. Planetary inequality. Solidarity. Responsibility.

---

\* Mestranda em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Direito Público pela Fundação do Ministério Público (FMP). *E-mail:* adv.velsque@hotmail.com.

## Introdução

O presente trabalho visa a analisar a função socioambiental da propriedade no contexto da desigualdade planetária. Primeiramente, analisa-se o conceito de propriedade e, sumariamente, a sua história. Aborda-se que, no sistema contemporâneo, a propriedade é relativa e dinâmica, não mais absoluta e estática como na Antiguidade. Logo após, investiga-se a respeito da propriedade na legislação brasileira, bem como sua evolução.

Investiga-se, ainda, a função socioambiental da propriedade no Brasil, a qual deve cumprir com suas finalidades econômicas e sociais, preservando-se a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, evitando-se a poluição do ar e das águas.

Ademais, aborda-se o desenvolvimento e a sustentabilidade, a partir de documentos internacionais, visto que a função socioambiental da propriedade requer a aplicação de um desenvolvimento sustentável, que inclua o ser humano no centro das preocupações, de modo a proporcionar-lhe uma vida saudável, produtiva e harmoniosa com a natureza. Porém, isso nem sempre é possível, o que vem impossibilitar a implementação do direito à propriedade socioambiental.

Após, busca-se demonstrar que, diante da desigualdade planetária, ocasionada em especial pela predominância de interesses econômicos, a função socioambiental da propriedade, muitas vezes, não é observada. Não obstante, isso afeta principalmente aqueles excluídos do desenvolvimento, o que engloba indivíduos e países.

Nesse aspecto, será analisado o julgado do Supremo Tribunal Federal que envolve a importação de pneus usados e versa sobre a exploração do Brasil por parte de países mais desenvolvidos. Há, nesse caso, conflito de interesses: de um lado a liberdade de iniciativa e, de outro, a preservação do direito à saúde e a proteção ambiental.

A partir disso, estudam-se os princípios jurídicos e éticos basilares que fundamentam o Direito de Propriedade socioambiental, bem como a influência desse instituto na superação da desigualdade, se observado de forma global, principalmente por aqueles que se beneficiam da degradação do ambiente.

## Função socioambiental da propriedade

O Direito de Propriedade está previsto na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, no art. 17,<sup>1</sup> caracterizado como um direito fundamental e inviolável. Após, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, art. XVII, da seguinte forma: “Toda pessoa tem direito à propriedade, individual e coletivamente”.

Para Fustel de Coulanges,<sup>2</sup> a propriedade tem o seu fundamento na construção da família e da religião. Assim, ao se agrupar em torno de um deus familiar, o homem delimitava o espaço de cultivo da terra em que obtia o seu sustento. Nesse espaço, tomava posse sobre a terra, que passava a ser sua propriedade. Explica:

A ideia de propriedade privada fazia parte da própria religião. Cada família tinha seu lar e seus antepassados. Esses deuses não podiam ser adorados senão por ela, e não protegiam senão a ela; eram sua propriedade exclusiva. A ideia de propriedade privada estava na própria religião. (2000, p. 52).

Percebe-se que, em nome da religião, parcela da terra se tornava propriedade perpétua pertencente a cada família, que cultuava seus mortos e se apropriava da terra para sempre.

Segundo o Código de Napoleão, de 1804, a propriedade, na seara privada consiste no “direito de gozar e dispor das coisas da maneira mais absoluta, desde que delas não se faça uso proibido pelas leis e regulamentos”. Pereira (2014) faz uma crítica a esse conceito, referindo que o termo *absoluto* não comporta flexibilização, visto que é absoluto ou é relativo.

No século XX, houve o reconhecimento dos benefícios da posse privada, seja à liberdade como à propriedade. No Brasil, teve previsão em diversas Constituições. Na de 1988, a propriedade está expressa como um direito fundamental, nos termos do (art. 5º, XXII), devendo cumprir a sua função social (art. 5º, XXIII).

---

<sup>1</sup> “Art. 17. Como a propriedade é um direito inviolável e sagrado, ninguém dela pode ser privado, a não ser quando a necessidade pública legalmente comprovada o exigir e sob condição de justa e prévia indenização”.

<sup>2</sup> Historiador francês e autor da obra *A cidade antiga*.

O direito à propriedade está inserido no Código Civil brasileiro, art. 1.228, que dispõe: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.” Além do mais, trouxe a previsão da função socioambiental da propriedade, no seu §1º:

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

O bem socioambiental possui duas características: a primeira, *particular*, que se refere ao próprio bem materialmente considerado; a segunda, *difusa*, no que tange à sua representatividade em relação à presente e às futuras gerações. Tais critérios devem ser observados conjuntamente, não possuindo mais o proprietário a discricionariedade absoluta sobre o bem. Nesse aspecto, adverte Lumertz (2013, p. 14) que tal princípio “não constitui apenas um limite ao exercício de propriedade (comportamento negativo) – autorizando, inclusive, que se atribuam, ao proprietário, comportamentos positivos”.

No tocante aos bens socioambientais, incide um direito coletivo que se sobrepõe ao direito à propriedade, que tem a capacidade de condicionar e restringir o uso do bem pelo proprietário. (SANTILI, 2005, p. 89). Nota-se que a concepção liberal de propriedade sob a perspectiva romana, na qual o proprietário tinha o direito absoluto de usar, gozar e dispor da coisa como bem lhe aprouvesse, não mais se aplica na atualidade.

No sistema contemporâneo, restou superada a concepção clássica de propriedade. Atualmente, ela é relativa e dinâmica, não mais absoluta e estática. Nessa perspectiva, o adquirente da propriedade torna-se por ela responsável. A mera titularidade do imóvel lhe impõe um dever, sendo que

a obrigação de reparar o dano ambiental, por ser *in rem scriptae* (gravada na coisa), segue o atual titular do domínio. Portanto, aquele que adquire novo imóvel já degradado, ao não impedir o agravamento do dano ambiental, pode ser responsabilizado, a partir do que preceituam os princípios da função socioambiental da propriedade e da solidariedade intergeracional (dever de manutenção da qualidade

ambiental para as presentes e futuras gerações), a repará-lo – visto que a obrigação de sanar o dano ambiental é *propter rem* (transmissível), além do que a inércia na sua contenção não é menos lesiva ao meio ambiente do que a conduta do causador direto do prejuízo. (LUMERTZ, 2013, p. 19).

Até mesmo o dano preexistente não exime o atual proprietário da responsabilidade de reconstituição do patrimônio natural, já que o dever de cuidado ao meio ambiente é transferido ao novo adquirente.

O direito à propriedade – exercido com fundamento na função socioambiental – atua como um direito voltado à promoção da defesa ambiental, consolida-se como mecanismo primordial à garantia do equilíbrio ambiental e à vida digna para a geração presente e às que hão de vir. (TEIXEIRA, 2013, p. 200).

Houve evolução no entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca da responsabilidade ambiental. Para que houvesse responsabilização ambiental, era necessária a comprovação do nexo de causalidade, consoante Recurso Especial 229.302/PR (1<sup>a</sup> Turma, julgado em 18/11/1999, publicado no DJU, de 7/2/2000). Portanto, se configurava a responsabilidade por danos ambientais, se ficasse comprovado o nexo causal entre a conduta e o dano.

A partir de 2002, sobreveio mudança de entendimento, consoante corrobora o Recurso Especial 282.781/PR,<sup>3</sup> 2<sup>a</sup> Turma, Relatora ministra Eliana Calmon, julgado em 16/4/2002. Na concepção da função socioambiental da propriedade, a obrigação de reparar o dano e conservar a área ambiental se transfere ao novo proprietário com a venda do imóvel. Com isso, o adquirente agora é responsável pelos danos ambientais anteriormente cometidos, independentemente de nexo causal entre a conduta e o dano.

---

<sup>3</sup> “ADMINISTRATIVO – DANO AO MEIO AMBIENTE – INDENIZAÇÃO – LEGITIMAÇÃO PASSIVA DO NOVO ADQUIRENTE. 1. A responsabilidade pela preservação e recomposição do meio ambiente é objetiva, mas se exige nexo de causalidade entre a atividade do proprietário e o dano causado (Lei 6.938/81). 2. Em se tratando de reserva florestal, com limitação imposta por lei, o novo proprietário, ao adquirir a área, assume o ônus de manter a preservação, tornando-se responsável pela reposição, mesmo que não tenha contribuído para devastá-la. 3. Responsabilidade que independe de culpa ou nexo causal, porque imposta por lei. 4. Recurso especial provido.”

## Sustentabilidade e desenvolvimento

Importante é destacar que o direito à propriedade, exercido com fundamento na função socioambiental, necessita da aplicação do princípio do desenvolvimento sustentável, que tem por objetivo inserir o ser humano no centro de suas preocupações, além de considerar o meio ambiente como parte integrante do processo de desenvolvimento.

O conceito *desenvolvimento sustentável* foi utilizado pela primeira vez no “Relatório Brundtland”,<sup>4</sup> ou “Relatório Nosso Futuro Comum”, publicado em 1987, que o define como aquele que vem satisfazer as necessidades presentes, sem afetar a capacidade das gerações que hão de vir, de suprirem suas próprias necessidades. O instituto, portanto, “não é um estado permanente de harmonia, mas 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”. (NOSSO FUTURO COMUM, 1991, p. 9).

Esse documento veio culminar na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), que prevê, no seu princípio 1: “Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza.” No seu Princípio 4, consta: “A proteção do meio ambiente deverá constituir parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada isoladamente.”

Inclusive, o desenvolvimento “não se mantém se a base de recursos naturais se deteriora: o meio ambiente não pode ser protegido se o crescimento não leva em conta as consequências da degradação ambiental”. (NOSSO FUTURO COMUM, 1991, p. 40).

O plano de sustentabilidade da Agenda 21, apresentado na ECO-92, fixa três áreas de desenvolvimento sustentável: a dimensão econômica, a social e a ambiental. Ou seja, a sustentabilidade requer a concretização harmônica dessa estrutura triplex.

---

<sup>4</sup> Formulado pela Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (CMMAD), presidida por Gro Harlem Brundtland, na época primeira-ministra da Noruega e Mansour Khalid.

Lembra Freitas (2012), ainda, o quanto é importante a participação ativa da sociedade e do Estado na questão da sustentabilidade. Retrata a sustentabilidade como um princípio multidimensional de caráter social, ético, ambiental, econômico e jurídico-político. Questiona até que ponto é possível admitir um modelo que busca o seu desenvolvimento sem considerar a integridade dos direitos fundamentais das presentes e futuras gerações. Por outro lado, aborda o valor constitucional desse princípio e a influência do princípio da prevenção e precaução na sua construção. Ademais, orienta para uma educação sustentável e lembra a necessidade de se responsabilizar o Estado por ação ou omissão em questão ambiental.

O desenvolvimento global sustentável requer que os mais ricos adotem um estilo de vida compatível com os recursos ecológicos do Planeta – quanto ao consumo de energia, por exemplo. (NOSSO FUTURO COMUM, 1991, p. 10). Ademais, um desenvolvimento tecnológico-econômico que não é capaz de proporcionar qualidade de vida, seja pela deterioração do ambiente, seja pela baixa qualidade dos produtos alimentares, seja pelo esgotamento de alguns recursos, não se denomina progresso. Nesse sentido,

muitas vezes, o discurso do crescimento sustentável torna-se um diversivo e um meio de justificação que absorve valores do discurso ecologista dentro da lógica da finança e da tecnocracia, e a responsabilidade social e ambiental das empresas reduz-se, na maior parte dos casos, a uma série de ações de publicidade e imagem. (ENCÍCLICA *LAUDATO SI'*, 2015, p. 116).

Nesse aspecto, denota-se que o direito à propriedade também requer a aplicação de sustentabilidade, sob pena de impedir a implementação das suas funções socioambientais, bem como ocasionar prejuízo principalmente aos excluídos do desenvolvimento.

Com efeito, é primordial uma mudança dos paradigmas tecnológicos e econômicos mediante novos rumos das políticas globais. Nessa perspectiva, a CF/88, no capítulo destinado aos princípios gerais da ordem econômica, assim prevê:

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

[...]

II – propriedade privada;

III – função social da propriedade;

[...]

VI – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; [...].

Percebe-se que esse dispositivo integra os seguintes elementos: a propriedade privada, a função social e a defesa do meio ambiente. Logo, o uso de propriedade no desenvolvimento de atividade econômica deverá, além de atender às necessidades particulares do proprietário, também observar os interesses da sociedade, em harmonia com a preservação de recursos naturais nela existentes. No Brasil, portanto, o direito à livre-iniciativa e ao exercício da atividade econômica possui evidentemente certas limitações.

## **Desigualdade planetária**

O atual modelo econômico ocasionou desequilíbrios, gerando, por um lado, riqueza e, por outro, miséria e degradação ambiental. Por isso, o desenvolvimento sustentável tem por finalidade conciliar desenvolvimento econômico com preservação ambiental, de modo a mitigar a pobreza mundial. Nesse sentido, dispõe o Relatório Nosso Futuro Comum que, “para haver um desenvolvimento sustentável, é preciso atender às necessidades básicas de todos e dar a eles a oportunidade de realizar suas aspirações a uma vida melhor. (1991, p. 9-10).

Porém, a deterioração socioambiental (humana e ambiental) afeta, em especial, os mais frágeis do Planeta. A desigualdade não atinge apenas a população, mas também países inteiros; é indispensável, portanto, uma reflexão sobre a ética das relações internacionais. Destaca a Encíclica *Laudato si'* sobre o cuidado da casa comum (2015, p. 35-36): “Há uma verdadeira ‘dívida ecológica’, particularmente entre o Norte e o Sul, ligada a desequilíbrios comerciais com consequências no âmbito ecológico e com o

uso desproporcionado dos recursos naturais efetuado historicamente por alguns países”.

Lembra que, exportações de determinadas matérias-primas voltadas ao atendimento de exigências do mercado do Norte industrializado causaram prejuízos locais. Cita, como exemplo, o aquecimento global em lugares mais pobres da Terra causado pelo exorbitante consumo de alguns países ricos, principalmente na África, onde o aumento da temperatura e a seca causaram efeitos devastadores no rendimento das cultivações.

Além disso, assevera sobre os danos advindos da exportação de resíduos sólidos e líquidos tóxicos para países em desenvolvimento, ainda registra que empresas, cujas atividades são altamente poluentes, instaladas em países menos desenvolvidos, exercem condutas proibidas nos países que lhes disponibilizam o capital. As multinacionais, por sua vez, possuem tais práticas, deixando como herança, porém, danos ambientais e sociais quando do encerramento de suas atividades, a exemplo de desemprego, esgotamento de recursos da natureza, desflorestamento, empobrecimento da agricultura e pecuária local, colinas devastadas, entre outros.

Nota-se que a desigualdade planetária vem gerar danos socioambientais, negligenciando, principalmente, no que tange à função socioambiental da propriedade. E no Brasil, não é diferente, conforme se pode verificar no caso de importação de pneus usados, objeto de Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 101.

Dita ação foi proposta pelo Presidente da República, por intermédio da Advocacia Geral da União, questionando decisões judiciais que permitem a importação de pneus usados. Fundamenta que o art. 225 da CF/88, que assegura a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como o art. 196, que resguarda o direito à saúde, estão sendo ameaçados pela incineração e pelo depósito de pneus velhos vindos de outros países.

Nessa ação, há conflito de interesses como se nota:

De um lado, empresas defendem o direito – que, segundo elas, seria o da liberdade de iniciativa – de se utilizarem daquele resíduo para os seus desempenhos, do que advém, inclusive emprego para muitas pessoas, e, de outro, há os princípios constitucionais fundamentais da proteção à saúde e da defesa do meio ambiente saudável em respeito até mesmo às gerações futuras. (2009, p. 88).

Segundo a Relatoria da ministra Cármem Lúcia (2009, p. 73), a ação envolve “o despejo indiscriminado de resíduos tóxicos nos países em desenvolvimento pelas grandes indústrias dos países ricos”. E mais, reconhece a importância de assegurar o desenvolvimento econômico, principalmente em tempos em que a crise econômica mundial acarreta a social. Porém, acredita que a solução não seria o descumprimento de preceitos fundamentais, nem tampouco da CF/88. Nesse aspecto, explica:

Não se resolve uma crise econômica com a criação de outra crise, esta gravosa à saúde das pessoas e ao meio ambiente. A fatura econômica não pode ser resgatada com a saúde humana nem com a deterioração ambiental para esta e para futuras gerações. (2009, p. 98).

A respeito disso, destaca a Relatora que o art. 170, inc. VI da Carta Magna, inclui o meio ambiente como um dos princípios da ordem econômica, o qual deve ser devidamente observado.

Aliás, “quem mais sofre com a situação criada com o lixo gerado pelos pneus – e cuja importação faz crescer desmesuradamente o resíduo sem aproveitamento ecologicamente saudável – são exatamente as pessoas que não dispõem dos meios materiais para se desfazerem ou não ficarem vulneráveis a esses lixos”. (2009, p. 108). Com isso, nota-se que a desigualdade planetária afeta aqueles excluídos do desenvolvimento.

Dessa prática, advieram inúmeros efeitos negativos, dentre eles: a demora na decomposição dos pneus quando depositados em aterros, ou seja, mais de cem anos, visto que os diversos elementos que os compõem os tornam duráveis. (2009, p. 121). Ou seja, os prejuízos causados à propriedade, ante o recebimento desses produtos, foram imensuráveis. Visivelmente, não se cumpriu, nesse período, a função socioambiental da propriedade, nem tampouco foi possível o uso de pneus de forma sustentável.

A ADPF, após oportunizada a participação popular em audiências públicas, em 2009, restou parcialmente provida, sob o fundamento de que a importação de pneus (usados ou remoldados) afronta os preceitos constitucionais da saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado (arts. 170, incs. I e VI e seu parágrafo único, 196 e 225 da Constituição do Brasil). Na ementa, há o esclarecimento de que a busca pelo desenvolvimento

econômico-sustentável exige que princípios constitucionais da livre-iniciativa e da liberdade de comércio sejam interpretados e aplicados em harmonia com o do desenvolvimento social saudável.

E mais: a ementa dispõe que foram observados, na decisão, os princípios constitucionais do desenvolvimento sustentável, da equidade e responsabilidade intergeracional, com o atendimento ao princípio da precaução, acolhido pela CF/88 e adequado aos demais da ordem social e econômica.

A partir de tais considerações, denota-se que o despejo de resíduos tóxicos em território brasileiro impedia a função socioambiental da propriedade. Insta referir que “a preservação do meio ambiente serve no Estado Socioambiental de paradigma para legitimar os direitos fundamentais, inclusive o direito de propriedade, que por sua natureza vincula-se à defesa ambiental”. (TEIXEIRA, 2013, p. 198). É imprescindível, portanto, que o Estado use de mecanismos para proteger a natureza, o que vem a resguardar direitos fundamentais, como o de propriedade, a fim de evitar desigualdades.

Consoante destaca a Encíclica *Laudato si'* sobre o cuidado da casa comum (2015, p. 36-37), os países em via de desenvolvimento continuam a sustentar o progresso dos países mais desenvolvidos à custa do seu presente e do futuro, já que possuem as reservas mais importantes da biosfera. Além do mais, a dívida externa dos países pobres serve de instrumento para controlá-los, contudo, isso não acontece com a dívida ecológica.

Nessa seara, ao Estado compete regular a atividade econômica, devendo ajustá-la aos valores, princípios e regras visando ao desenvolvimento econômico, à luz do desenvolvimento sustentável. No Brasil, a defesa do meio ambiente é um princípio a ser observado pela atividade econômica e financeira, porém, se essa estiver em dissonância com as exigências ambientais, considera-se inconstitucional.

Adverte Teixeira (2009, p. 256) que, no contexto do Estado Socioambiental, o redimensionamento do exercício do direito à propriedade, diante do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, reivindica “uma postura jusfilosófica para o uso de bens ambientais, razão pela qual o sistema jurídico constitucional brasileiro assegura o direito de propriedade e da livre-iniciativa”. Não obstante, para garantí-lo compete “ao Poder Público

o poder-dever de cuidar ou recuperá-lo, para que o equilíbrio ambiental possibilite uma vida saudável e a continuidade da vida no planeta". (p. 256)

Contudo, cada país deve cooperar para suprir tal desigualdade planetária e garantir um meio ambiente ecologicamente equilibrado a todos indiscriminadamente. Para esse intento, é preciso a colaboração dos países ricos para "resolver esta dívida, limitando significativamente o consumo de energia não renovável e fornecendo recursos aos países mais necessitados para promover políticas e programas de desenvolvimento sustentável". (ENCÍCLICA *LAUDATO SI'*, 2015, p. 37).

### **Função socioambiental da propriedade a partir da desigualdade planetária**

O Direito de Propriedade, nos termos da legislação brasileira, deve ser exercido de acordo com suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, evitando-se a poluição do ar e das águas, ou seja, a propriedade deve cumprir a sua função socioambiental.

A função socioambiental da propriedade surgiu no contexto do Estado Socioambiental de Direito. Conforme defende Sarlet e Fenstenseifer (2010), o Estado Socioambiental adveio a partir de uma fase evoluída do Estado Social, de modo a orientar as ações com base no modelo social, porém com acréscimo de uma dimensão ecológica a todos os direitos do ser humano. Caracteriza-se pela necessidade de constar, em um mesmo projeto jurídico-político, a tutela de direitos ambientais em conjunto com direitos sociais para o desenvolvimento humano em padrões sustentáveis, inclusive pela perspectiva ampliada dos Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais.

A proposta de ecologia integral<sup>5</sup> se assemelha ao Estado Socioambiental de Direito, a qual apresenta indicativos de soluções à crise em nível global. (ENCÍCLICA *LAUDATO SI'*, 2015). Considerando que a crise ambiental é também uma crise social, econômica, ética, de valores, ou seja, uma única e complexa

---

<sup>5</sup> A ecologia integral é proposta da Encíclica *Laudato si'* sobre o cuidado da casa comum, publicada em 2015 e elaborada pelo Papa Francisco.

crise socioambiental, a ecologia integral requer ações integradas nos campos ambiental, econômico, social, cultural e na vida cotidiana à luz da solidariedade intergeracional e responsabilidade global, que possa atender ao bem comum e beneficiar, em especial, os excluídos do desenvolvimento.

A ecologia integral – instituto construído com base na ética ambiental – visa a restabelecer o vínculo do homem com a natureza, mas também a relação do homem com o próprio homem, de modo a suprir as necessidades integrais do ser humano e de reparar as desigualdades planetárias.

Enquanto isso, o Estado Socioambiental é resultado de avanços normativos comprometidos com a proteção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Fundamenta-se na indispensabilidade de garantir uma vida digna conjuntamente com a defesa da natureza, além da garantia de vida futura, “como também de formular uma política ambiental norteada por instrumentos jurídicos e eficazes, qual seja a incorporação na legislação de valores éticos ambientais”, segundo Teixeira (2013, p. 175).

O Estado Socioambiental comporta restrições éticas e jurídicas incorporadas na legislação, que implicam limitações ao uso dos recursos naturais, assim como ao exercício do Direito de Propriedade em razão de suas funções sociais e ambientais, as quais são impostas pela legislação.

A função socioambiental da propriedade tem o seu alicerce em princípios éticos e jurídicos, como os da responsabilidade e solidariedade. De tal modo, é imprescindível que haja solidariedade entre os povos e a responsabilização daqueles que causam degradação ambiental e que agravam a situação socioambiental dos marginalizados.

A responsabilidade ambiental tem o seu fundamento no art. 225 da CF/88: “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”, e consta no seu § 3º: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.” Se não for cumprida a função socioambiental da propriedade, portanto, tal dispositivo

deve ser invocado para fundamentar a responsabilização pelo dano ambiental.

O filósofo Jonas (2015) fundamenta uma ética universal, embasada no princípio da responsabilidade, norteada no agir humano, na civilização tecnocientífica. A obra do autor preocupa-se com as futuras gerações, com vistas à sobrevivência planetária. Explica que a cultura ocidental sempre comportou uma ética antropocêntrica e simétrica, que abarca apenas as relações entre pessoas. Atualmente, precisa-se de uma visão mais universal, contemplando todas as pessoas, não englobando apenas os seres humanos, mas também a natureza e as gerações futuras.

Weiss, em sua obra *Um mundo justo para las futuras generaciones: Derecho Internacional, patrimonio común y equidad intergeneracional*, aborda a teoria da equidade intergeracional, advinda do contexto de justiça entre todas as gerações. Cada geração possui obrigações em relação à outra quanto ao uso do patrimônio comum dos recursos naturais e culturais do Planeta. Nesse sentido, ensina a autora:

Ao nascer, recebemos um legado de gerações passadas para desfrutar, sob a condição de que passemos para as gerações futuras, para que elas, por sua vez, também o desfrute. Isso impõe um conjunto de obrigações planetárias sobre os integrantes de cada geração e lhes outorga certos direitos planetários.<sup>6</sup> (1999, p. 77).

Com efeito, nota-se que todos os povos possuem um conjunto de obrigações planetárias intergeracionais e direitos planetários voltados à concretização da justiça entre as gerações. Antunes (2015) entende que não basta resolver questões ambientais com fundamento tão somente na responsabilidade, é cogente também resolvê-la com base igualmente na solidariedade.

A função socioambiental da propriedade implica o princípio da solidariedade. A solidariedade (princípio previsto no art. 3º, inc. I da CF/88) não opera de forma isolada no sistema normativo brasileiro, mas em

---

<sup>6</sup> Tradução livre desta autora: "Al nacer recibimos un legado de las generaciones pasadas para disfrutar, bajo la condición de que lo passemos a las generaciones futuras para que ellas a su vez también lo disfruten. Esto impone un conjunto de obligaciones planetárias sobre los integrantes de cada generación y les otorga ciertos derechos planetarios". (WEISS, 1999).

conjunto com outros princípios e valores. No Estado Socioambiental, “incorporam-se aos princípios ambientais a solidariedade entre as gerações e a valoração jusfilosófica do meio ambiente ecologicamente equilibrado – fundamental, pois visa a assegurar uma vida futura saudável”. (TEIXEIRA, 2013, p. 202).

Trata-se de um dos princípios corolários da dignidade humana e se refere ao aspecto extrínseco no que diz respeito ao reconhecimento. Nesse sentido, Di Lorenzo (2010, p. 131) define solidariedade “como aquela ação concreta em favor do bem do outro”. É constituída não de sentimento, mas de ação concreta em prol do bem do *outro*, seja individual, seja comum. Segundo Duguit (1996, p. 25), “o homem vive em sociedade e só pode assim viver; a sociedade mantém-se apenas pela solidariedade que une seus indivíduos”.

Inclusive, o princípio da solidariedade é, necessariamente, um elemento do conceito de desenvolvimento sustentável. As relações humanas devem se orientar com fundamento em uma comunidade natural que possui como pressuposto a solidariedade e o respeito para a permanência existencial das espécies. Nesse compasso, Fensterseifer (2007) destaca que, após a incidência de desastres ambientais, a sustentabilidade passa a ser elemento central à formação de outro mundo e uma visão para o futuro.

A sustentabilidade da atividade humana é um desafio do bem comum universal, já que não há atividade produtiva que não seja destrutiva, contudo a sustentabilidade exige solidariedade contemporânea e intergeracional. Di Lorenzo (2012) relata que a sustentabilidade, caracterizada pelo esforço da diminuição e prevenção em relação aos riscos da atividade produtiva, é um imperativo de solidariedade em relação ao *outro* quanto às gerações presentes e futuras.

Insta mencionar que as relações com o meio ambiente, desde que apontadas as responsabilidades ambientais, devem se basear na fraternidade, ou seja “através de relações harmoniosas e de união entre aqueles que vivem em proximidade, ou que lutam pela mesma causa”. (MOLINARO 2007, p. 56-57). Com isso, o desenvolvimento do ser humano e sua permanência em um ambiente sustentável podem ocorrer mediante a concretização dos deveres de cada indivíduo, levando em consideração as consequências de sua atuação em relação ao *outro*, à comunidade. Por tal

razão, destaca a importância do princípio da retrogradação do retrocesso socioambiental sob a perspectiva da solidariedade:

O princípio de proibição da retrogradação socioambiental é o sintagma proposicional de todos os demais princípios do direito ambiental. Portanto, as palavras empregadas para caracterizá-lo não devem conformar atos de poder, mas sim atos de *cooperação e solidariedade* do ser humano no “lugar de encontro” em que está inserido. (MOLINARO, 2007, p. 100).

Portanto, a funcionalidade socioambiental da propriedade exige que sejam observados os princípios basilares que a compõe – solidariedade e responsabilidade. Nessa perspectiva, para superar as desigualdades planetárias, exige-se cooperação global à luz da solidariedade, com a responsabilização daqueles que degradam o meio ambiente e que geram danos aos excluídos do desenvolvimento.

O desenvolvimento sustentável requer a cooperação de todos os países e de toda a comunidade para a erradicação da pobreza, consoante Declaração do Rio sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento:

Princípio 5 – Para todos os Estados e todos os indivíduos, como requisito indispensável para o desenvolvimento sustentável, irão cooperar na tarefa essencial de erradicar a pobreza, a fim de reduzir as disparidades de padrões de vida e melhor atender às necessidades da maioria da população do mundo. (DECLARAÇÃO DO RIO, 1991).

De acordo com o Relatório Nossa Futuro Comum (1991, p. 10), o respeito às necessidades básicas reclama “não só uma nova era de crescimento econômico para as nações cuja maioria da população é pobre, como a garantia de que esses pobres receberão uma parcela justa dos recursos necessários para manter esse crescimento”. A superação de tal desigualdade reivindica sistemas políticos que possibilitem a participação efetiva dos cidadãos no tocante às tomadas de decisão, bem como viabilizem processos mais democráticos naa decisões em âmbito internacional.

A despeito da desigualdade planetária, mostra-se de suma importância anotar que “a terra dos pobres do Sul é rica e pouco contaminada, mas o acesso à propriedade de bens e recursos para satisfazerem suas carências vitais é-lhes vedado por um sistema de relações comerciais e de propriedade

estruturalmente perverso". (Encíclica *Laudato si'*, 2015, p. 37). E mais, as regiões de países mais pobres carecem de acesso a novos modelos de redução de impacto ambiental, quer pelo custo, quer pela falta de preparação. É imperioso "revigorar a consciência de que somos uma única família humana. Não há fronteiras nem barreiras políticas ou sociais que permitam isolar-nos e, por isso mesmo, também não há espaço para a globalização da indiferença". (ENCÍCLICA *LAUDATO SI'*, 2015, p. 37).

Nesse cenário, para superar a desigualdade planetária, é imprescindível que seja observada a função socioambiental da propriedade mediante ações globais, de modo que os princípios éticos e jurídicos que a embasam – da responsabilidade e da solidariedade – sejam efetivamente concretizados, principalmente por aqueles que se beneficiam da degradação ambiental.

## Conclusão

O presente trabalho objetivou estudar a função socioambiental da propriedade ante a desigualdade planetária. A concepção contemporânea de propriedade tem caráter relativo, pois supera a característica clássica que vê a propriedade como absoluta. Nessa perspectiva, a propriedade deve cumprir a sua função socioambiental. A partir disso, ampliam as possibilidades de responsabilização pelos danos ambientais.

O atual modelo econômico ocasionou desequilíbrios, gerando, por um lado, riqueza e, por outro, miséria e degradação ambiental. Com isso, é primordial o respeito ao desenvolvimento sustentável, com a conciliação do desenvolvimento econômico e da preservação ambiental, de modo a mitigar a pobreza mundial. Porém, esse modelo e a ausência de desenvolvimento sustentável ocasionam desigualdade planetária, que não afeta principalmente os mais pobres – não apenas os indivíduos, mas também países inteiros. Ademais, há uma verdadeira "dívida ecológica", particularmente entre o Norte e o Sul, que se vincula a desequilíbrios comerciais efetuados por países ricos.

Com isso, se viola a função socioambiental da propriedade, a qual surgiu no contexto do Estado Socioambiental de Direito e objetiva superar a crise socioambiental. Assim, se necessita que princípios éticos e jurídicos,

pilares da função socioambiental da propriedade, como da solidariedade e da responsabilidade, sejam efetivados, de modo a superar dita desigualdade e proporcionar qualidade de vida a todos.

Para superar essa desigualdade, é imprescindível que seja observada a função socioambiental da propriedade não apenas pelo Brasil, mas em nível global, de modo que os princípios éticos e jurídicos que a embasam sejam efetivamente concretizados, principalmente por aqueles que se beneficiam da degradação ambiental e causam grande impacto nos mais pobres (indivíduos e países).

## Referência

- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Dano Ambiental: uma abordagem conceitual*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Agenda 21), 1992. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/agenda21.pdf>>. Acesso em: 5 dez. 2016.
- Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Declaração do Rio sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento. 1992. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em: 5 dez. 2016.
- FUSTEL DE COULANGES, N. *A cidade antiga*. São Paulo: M. Fontes, 2000.
- DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789. Disponível em: <[http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar\\_dir\\_homem\\_cidadao.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf)>. Acesso em: 10 dez. 2016.
- DI LORENZO, Wambert Gomes. *Teoria do Estado de solidariedade: da dignidade da pessoa humana aos princípios corolários*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.
- \_\_\_\_\_. Meio ambiente e bem comum – entre um direito e um dever fundamental. In: SANTOS, Ivaldo; POZZOLI, Lafayette (Org.). *Direitos humanos e fundamentais e doutrina social*. São Paulo: Birigui, 2012. p. 20-35.
- DUGUIT, Léon. *Fundamentos do Direito*. Trad. de Márcio Pugliesi. São Paulo: Ícone, 1996.
- FENSTERSEIFER, Tiago. *A dimensão ecológica da dignidade humana: as projeções normativas do direito (e dever) fundamental ao ambiente no Estado Socioambiental de Direito*. 2007. 320 f. Monografia (Dissertação em instituições de Direito do Estado) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, PUCRS, Porto Alegre, 2007.
- FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- JONAS, Hans. *O princípio responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica*. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. da PUC-Rio, 2015.

LUMERTZ, Eduardo Só dos Santos. A transmissibilidade do dever de reparar o dano ambiental pretérito sob a ótica da função socioambiental da propriedade. In: ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. *Temas de responsabilidade civil ambiental: a função socioambiental da propriedade sob a égide da sustentabilidade*. Caxias do Sul: Educs, 2013. Recurso eletrônico.

MOLINARO, Carlos Alberto. *Direito Ambiental: proibição do retrocesso*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

NOSSO FUTURO Comum. Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Rio de Janeiro: Ed. da Fundação Getúlio Vargas, 1991.

PAPA FRANCISCO. *Carta Encíclica Laudato Si' sobre o cuidado da casa comum*. Brasília: CNBB, 2015.

PEREIRA, Caio Mário Silva. *Instituições de Direito Civil: direitos reais*. 22. ed. Forense, 2014. v. 4.

SANTILLI, Juliana. *Socioambientalismo e novos direitos*. São Paulo: Petrópolis, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Estado Socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

STF. *ADPF 101*. Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 24/06/2009, DJe-108 DIVULG 01-06-2012 PUBLIC 04-06-2012 EMENT VOL-02654-01 PP-00001 RTJ VOL-00224-01 PP-00011.

STJ. *Recurso Especial 229.302/PR*. 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, julgado em 18/11/1999, publicado no DJU, de 7/2/2000. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=229302&&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=229302&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true)>. Acesso em: 13 dez. 2016.

STJ. *Recurso Especial 282.781/PR*. 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, julgado em 16/4/2002. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=282781&&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=282781&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true)>. Acesso em: 13 dez. 2016.

WEISS, Edith Brown. *Um mundo justo para las futuras generaciones*: Derecho Internacional, patrimonio común y equidad intergeneracional. Trad. de Máximo E. Gowland. Madrid: Mundi-Prensa, 1999.

## Ações possessórias no novo Código De Processo Civil brasileiro: um contempto à função social da propriedade

*Possessory actions in the new brazilian Civil Procedure Code: a contempt to the social duty of property*

Diego Coimbra\*

**Resumo:** Com a vigência do novel Diploma Processual Civil brasileiro, módicas inovações foram inseridas no sistema jurídico-normativo, no que se refere às ações possessórias. Muito aquém do esperado progressismo, isso representa o insucesso de diversas propostas apresentadas por movimentos sociais de peso, na plataforma da reforma urbana, cujos reclames gravitaram em torno da exigência constitucional do cumprimento da função social da propriedade. Nesse cerne, o presente estudo tem por objetivo a apresentação e análise das modificações recentemente codificadas, tomando-se por filtro os nortes axiológicos da ordem jurídica estabelecida pela Constituição Federal de 1988, aplicáveis ao Processo Civil, avaliando, ainda, em que medida tais alterações contribuem à mitigação dos conflitos fundiários urbanos multitudinários, para a universalização do direito à moradia e à eficácia do princípio constitucional da função social da propriedade.

**Palavras-chave:** Processo Civil. Novo CPC. Ações possessórias. Função social da propriedade. Reforma urbana.

**Abstract:** With the rule of the new Brazilian Civil Procedure Code, timid changes have been included in the legal and regulatory system, with regard to possessory actions. Much less than the expected progressivism, that represents the failure of various proposals presented by major social movements, in the urban reform platform, whose claims gravitate around the constitutional requirement of compliance with the social duty of property. Within this context, the present study aims at the presentation and analysis of recently encoded changes, taking as a filter the axiological north of the legal order established by the 1988's Federal Constitution, applicable to the Civil Procedure, assessing also, to what extent such changes contribute to the mitigation of collective urban land conflicts, for the universalization of the right to housing and for the effectiveness of the constitutional principle of the social duty of property.

**Keywords:** Civil Procedure. New CPC. Possessory actions. Social duty of property. Urban reform.

---

\* Mestrando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Bolsista da Capes. Pesquisador vinculado ao Grupo de Pesquisa Interdisciplinar em Sustentabilidade, da UCS. Advogado.

## Introdução

O acelerado processo de urbanização brasileiro representou o cerne das questões sociais no País, no século XX. Enquanto nos anos 1960, a população rural representava 55,3% da população, na década de 1970, a maior parte dela já habitava as cidades. Atualmente, mais de 80% dos brasileiros vivem nos centros urbanos. (BRASIL, 1960, 1970, 2010). Essa drástica transição, a negligência e a ineficiência do planejamento e das políticas públicas posteriores determinaram um modelo urbanístico excludente, que ressalta e reproduz as desigualdades e injustiças sociais da sociedade no espaço urbano.

Mais do que acompanhar esse processo, a evolução do arcabouço legal urbanístico revelou-se uma importante ferramenta a serviço do caos nas cidades. Importantes instrumentos jurídicos foram forjados pelos interesses políticos e econômicos de uma minoria hegemônica, promovendo segregação espacial e exclusão social.

Com efeito, o processo urbanístico brasileiro foi e é uma arena das mais diversas batalhas políticas e sociais. De um lado, o Poder Político e Econômico, aspirando a reafirmar sua hegemonia social no espaço urbano e conquistar influência política e lucro e, do outro, a maioria desprivilegiada clama por espaços de moradia e condições dignas de vida nas cidades.

Nesse ínterim, importantes movimentos sociais ligados à causa da reforma urbana emergiram para lutar por uma legislação que afirmasse e satisfizesse os direitos e os anseios da população urbana. Esses esforços culminaram em uma nova ordem urbanística, instituída pela Constituição de 1988 (CF/88) e, posteriormente e na edição do Estatuto da Cidade. Além disso, importantes iniciativas foram promovidas em prol da criação de uma instância voltada a políticas urbanas, na esfera federal que, em 2003, resultaram na criação do Ministério das Cidades.

Contudo, as mazelas urbanas da contemporaneidade, diariamente experimentadas nas cidades, denotam que o progressismo, que caracterizou o advento de nova ordem urbanística e de sua regulamentação no País, carece de sincronia com a realidade. Em que pese o direito à moradia digna, no Brasil, dispense qualquer aditamento, enquanto é norma positivada, o

processo de periferização ascende drasticamente na maioria das cidades, e os conflitos urbanos resultantes da ocupação de prédios e espaços públicos e privados se multiplicam e se transformam em calhambas de processos no Judiciário, que se revelam nas ruas e no barbarismo das remoções.

A dimensão do problema habitacional constitui-se em uma das mais graves questões sociais no Brasil. Dados da Fundação João Pinheiro (FJP) demonstram que o *deficit* habitacional brasileiro, em 2013, era da ordem de aproximadamente 6 milhões de domicílios. Esses números se traduzem no cotidiano das cidades, nos conflitos urbanos forenses e armados, representados por milhões de pessoas sem acesso à moradia adequada, um direito humano fundamental. Noutra banda, o número de imóveis inabitados é superior ao do *deficit* habitacional, resultado da concentração de renda e propriedade no País (BRASIL, 2010), o que sugere que a carência de espaços de moradia está mais relacionada à deficiência das políticas públicas habitacionais e à desconsideração da função social da propriedade, fatores determinantes para o surgimento de disputas fundiárias. Nesse contexto, a falta de afinação entre as políticas públicas que deveriam assegurar o direito à moradia digna e o ordenamento urbanístico das cidades se consubstancia em um verdadeiro catalisador dos conflitos pela terra urbana no Brasil.

Em um cenário onde a judicialização dos conflitos sociais se intensifica, os confrontos por espaços urbanos de moradia importam ao Judiciário a análise de tais demandas. A judicialização das questões políticas e sociais no País está diretamente relacionada à remodelação democrática instituída pela CF/88, que promoveu a ascensão institucional do Judiciário, permeada pelo surgimento de novos direitos. A afirmação do Poder Judiciário como espaço privilegiado ao trânsito das relações sociais em conflito implica um repositionamento das decisões proferidas na atuação jurisdicional ante a promoção dos direitos humanos e fundamentais, como o acesso à moradia digna e o direito à cidade. Contudo, a intervenção do Judiciário nos conflitos urbanos parece resistir às propostas de uma remodelação axiológica, insistindo na pauta da racionalidade e, consequentemente, tornando-se um dos importantes componentes da reprodução excludente do espaço urbano.

Destarte, o presente artigo busca elucidar o conteúdo jurídico emanado dos conflitos fundiários urbanos, tendo em vista a massiva contribuição das

ações possessórias como meio de solução judicial desses confrontos, avaliando, sobretudo, as modificações trazidas pelo novo *Código de Processo Civil*, sob a ótica da afirmação dos direitos sociais e da função social da propriedade.

### **Da segurança da posse como pressuposto de eficácia do direito à moradia**

O direito à moradia surge a partir de uma visão social de Estado, a par das vulnerabilidades evidenciadas pela sociedade e pelos indivíduos ante as desigualdades promovidas pelo liberalismo econômico. Essa concepção teve como mote a percepção de que o princípio da isonomia, consagrado na primeira geração de direitos fundamentais, se tratava de uma ficção, uma vez que a inclusão de tal direito no rol de direitos fundamentais não logrou conceder às pessoas socialmente desfavorecidas as mesmas garantias e oportunidades que usufruíam as classes economicamente privilegiadas.

Com efeito, o direito à isonomia carecia de instrumentos de promoção da igualdade jurídica. Para que o princípio da igualdade fosse experimentado em sua plenitude, era preciso atenuar a força das desigualdades econômicas e sociais através de ferramentas que o operacionalizassem. Nesse sentido, surge o conceito de igualdade material ou substancial, destacado do formalismo inócuo da proibição à discriminação, passando a apreciar as desigualdades concretas da sociedade sob a máxima do tratamento igualitário aos iguais, e distinto, aos diferenciados.

Nesse contexto, o Estado abandona a posição de mero espectador da trama social e passa a atuar no intuito de conferir efetividade à igualdade positivada (igualdade formal), revestindo-se de agente conformador e transformador da realidade social e econômica, devendo guiar a sua atuação no sentido de retificar as desigualdades fáticas existentes entre os indivíduos. É através da afirmação e efetivação dos direitos sociais, dentre os quais o direito à moradia digna, que o Estado promove a igualdade de fato, aquela que perpassa os meandros das relações e das necessidades humanas, a despeito dos descaminhos políticos e econômicos que, eventualmente, limitem tais ações.

No feixe de direitos sociais, o direito à moradia se consubstancia em um dos mais basilares elementos de concretização da dignidade da pessoa humana. Isso se depreende do fato de que morar é uma necessidade antropológica, inafastável do ser humano, sendo impossível fruir a vida de maneira saudável e digna sem a experimentação desse direito.

Tal importância se revela no reconhecimento do direito à moradia como direito humano na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de que o Brasil é signatário, quando assevera: “Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, alimentação, vestuário e **habitação**”. (Grifo meu). Apesar de fundamental para a afirmação dos direitos humanos em nível internacional, a Declaração não exerce um papel vinculatório no que tange ao direito interno dos Estados, tendo, entretanto, servido de fonte à incorporação de um núcleo de direitos da pessoa humana nos tratados internacionais de direitos humanos. O sistema jurídico brasileiro internalizou o direito fundamental e humano à moradia na nossa Lei Maio e em diversas outras leis esparsas.<sup>1</sup>

Cumpre ressaltar que o termo *moradia* carece de complemento. Quando a palavra se refere a um mero teto, seu conteúdo se esvazia e não estamos a fazer referência a um direito fundamental, internacionalmente consagrado. Nesse mister, a definição de moradia pressupõe dignidade e extravasa os conceitos de habitação, casa, residência ou abrigo, mesmo que não esteja, necessariamente, atrelada à propriedade de um bem imóvel. O vocábulo foi utilizado, pela primeira vez, no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos e Sociais (Pidesc), o qual se constituiu no mais importante instrumento de afirmação do direito à moradia no plano internacional. Segundo o pacto, ratificado pelo Brasil, moradia digna é aquela que reúne os componentes da segurança jurídica da posse, da disponibilidade dos serviços, materiais, benefícios e infraestrutura, dos gastos suportáveis, da habitabilidade, da acessibilidade, da localização e da adequação cultural.

Ao elencar o requisito “segurança jurídica da posse”, o Pidesc ressalta a sua importância. Ainda que os demais fatores que definem a adequação da moradia se verifiquem, a posse juridicamente prejudicada determina

---

<sup>1</sup> Vide arts. 6º e 23, IX, da CF/88; arts. 2º, I e 3º, III, da Lei 10.257/2001 (Estatuto da Cidade); art. 4º, I, b), II, e), da Lei 11.124/2005 (SNHIS).

insegurança ante a possibilidade de despejos forçados e outras ameaças. Significa dizer que, a despeito das relações objetivas e subjetivas consolidadas por uma família, à guisa de um título de propriedade e seu respectivo registro, essa poderá sofrer uma remoção, a qualquer momento. *Prima facie*, isso indica duas premissas fundamentais: a primeira diz respeito ao fato de que um teto ou abrigo representa apenas e minimamente o direito à moradia, que, por sua vez, abarca muitos aspectos dos quais é indissociável. A segunda, de que não há que se falar em experimentação ou eficácia do direito à moradia sem o requisito *segurança jurídica da posse*, vale dizer, não importa por quanto tempo se usufrua da posse de um imóvel, a ocorrência de um despejo não significa que o direito à moradia foi suspenso ou interrompido para os despejados, mas que, verdadeiramente, nunca existiu.

No Brasil, o requisito segurança da posse se eleva em importância. Dados da FJP indicam que o *deficit* habitacional no País já alcançava a marca de, aproximadamente, 6,5 milhões de domicílios em 2010, o que correspondia a 12,1% do total de domicílios. Num contexto em que as faces da escassez de moradia se revelam na precariedade das habitações, na edificação improvisada, no excesso de pessoas vivendo em coabitação e no exagerado ônus oriundo dos preços dos aluguéis, é facilmente presumível que as ocupações irregulares não se trata de mera liberalidade, mas da própria sobrevivência de milhões de famílias no Brasil, notadamente pelo caráter emergencial de uma necessidade humana tão básica como é a de morar.

Compreendendo a posse irregular como um fenômeno decorrente do modelo capitalista de produção e reprodução do espaço urbano, o Comentário Geral 4, do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (DESC) da ONU, orienta que, independentemente do tipo de moradia ou ocupação, “todas as pessoas devem possuir um grau de segurança de posse que lhes garanta a proteção legal contra despejo forçado, perturbação e qualquer tipo de outras ameaças”.

A preocupação das Nações Unidas com os aspectos inerentes à segurança jurídica da posse, advindas da realidade social dos países, enseja a revisão de conteúdo do arcabouço jurídico-brasileiro, particularmente dos pontos sensíveis ao direito de propriedade. Contudo, é possível aferir que o

Judiciário tem contribuído fortemente para a mitigação do direito à moradia, tratando-o, na prática, como promessa constitucional inconsequente, na esteira do imanente paradigma racionalista, que se traduz na utilização de métodos próprios das ciências naturais na atividade jurisdicional, fazendo do magistrado um mero replicador de “fórmulas prontas” obtidas da técnica legislativa, a que se atribui, de fato, a tarefa de alcançar a Justiça. Nesse sentido,

a univocidade de sentido, que o juracionalismo procura conferir à norma legal, retira do julgador a possibilidade de interpretar, usurpando, assim, o seu poder criativo. Suprime-se, inclusive, sua autonomia crítica e o julgador não age valorativamente, mas apenas descobre a unívoca vontade do legislador. Como diz Merryman, o juiz aparece quase como um perito técnico, que deverá revestir tão somente a habilidade de, rotineiramente, aplicar a solução legal para o caso concreto. A premissa maior é a lei, a menor é o fato concreto. (LUNELLI, 2005, p. 72).

Orientada por uma malha de valores e princípios fundamentais, a qual filtra toda a esfera jurídica infraconstitucional, dentre os quais está a função social da propriedade, a CF/88 vigente exerce uma unidade sistemática na ordem jurídico-brasileira, separando o que lhe concerne do que não é recepcionado pelo sistema jurídico. Vale dizer:

A Constituição Federal de 1988 consigna de forma abrangente e sistemática uma série de princípios gerais, fundamentais ou jurídicos, que fundamentam, orientam e caracterizam o nosso sistema político, o modelo de Estado, os direitos e garantias fundamentais e a ordem econômica, como estruturas-mestras do sistema jurídico. Entre os direitos e garantias fundamentais e entre os princípios que caracterizam a ordem econômica, encontra-se em relevo o princípio da função social da propriedade". (MORAES, 1999, p. 43).

Nesse sentido, bem andou o novo Código de Processo Civil (CPC/2015), quando determina, em seu art. 1º, que “o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil”. Trata-se, de modo expresso, do reconhecimento do fenômeno da constitucionalização do Processo Civil, orientado pelo assento da dignidade da pessoa humana no centro axiológico da dimensão jurídico-civilista, cujo sujeito de direito

abstrato cede lugar ao ser humano para além da existência de relações patrimoniais.

A despeito dessa nova concepção, as fronteiras entre o *ser jurídico* e o *ter jurídico* ainda parecem maldelimitadas. As soluções legais e judiciais aplicadas aos conflitos fundiários urbanos ainda ignoram a exigência constitucional do cumprimento da função social da propriedade e a essencialidade do direito à moradia, acirrando os litígios e gerando inúmeros passivos sociais.

Nessa toada, emergiram importantes movimentos sociais, que se constituem em sujeitos políticos nas cidades, representantes de milhões de pessoas à margem do direito à moradia digna no Brasil. A reunião de diversas instituições e movimentos sociais sobre a plataforma da reforma urbana constitui o Fórum Nacional de Reforma Urbana, que propôs ao Legislativo uma série de alterações processuais no tocante às ações possessórias, por ocasião da edição do novo CPC. Entretanto, as conquistas nessa seara foram bastante conservadoras, especialmente no que diz respeito à observância do princípio constitucional da função social da propriedade na solução de litígios que envolvam disputas fundiárias, notadamente pela inexpressiva evolução que o novo diploma processual cível traz em matéria de ações possessórias.

### **Da ilegitimidade da posse**

No Brasil, a posse derivada de uma ocupação enfrenta severas limitações em razão da carência de legitimidade. O Código Civil estabelece que a posse justa é somente aquela “que não for violenta, clandestina ou precária”, ao passo que a maciça maioria das ocupações coletivas urbanas contempla algum dos citados vícios, que tornam a posse injusta, insanável, não usucapível. Portanto, juridicamente indefensável diante de uma ação que reivindique a remoção dos ocupantes, que passam a ser definidos na cidade por sua situação de ilegalidade, sobre os quais “desaba o império draconiano dos direitos fundamentais da sociedade, centrados na propriedade privada, cuja contrapartida necessária é a anulação de suas prerrogativas enquanto morador”. (KOWARICK, 1979, p. 91).

Nesse ponto, cabe destacar que, nesses termos, a posse, vista como direito e função social, é essencialmente legítima, a despeito dos vícios elencados pela norma. As ocupações irregulares, com finalidade habitacional, encontram fundamentos no direito constitucional à moradia e nas necessidades humanas mais indispensáveis, havendo, portanto, uma redundância perniciosa no conceito de *legitimidade da posse*, não obstante a estreita relação que guarda com a legalidade, cuja função deve ser a de afirmar e viabilizar o exercício do direito à moradia. Vale colacionar que “numa cultura jurídica pluralista, democrática e participativa, a legitimidade não se funda na legalidade positiva, mas resulta da consensualidade das práticas sociais instituintes e das necessidades reconhecidas como reais, justas e éticas”. (WOLKMER, 1998, p. 31).

Outrossim, o desrespeito ao comando normativo não se restringe às classes menos favorecidas economicamente. É cediço que a irregularidade fundiária se verifica igualmente em imóveis ocupados por famílias de alta renda. A diferença cabal entre tais situações está no quesito liberalidade, de maneira que as classes de baixa renda estão inopinadamente à margem da lei, tendo como única alternativa a ocupação irregular, à medida que os mais abastados, volitivamente, negligenciam a norma.

Os casos em que a posse irregular dos ocupantes afronta o exercício irregular do direito à propriedade demandam, necessariamente, uma exegese mais ampla. A remoção de famílias ocupantes de imóveis, à guisa do cumprimento de sua função social, contribui para o subaproveitamento imobiliário, que se constitui em fenômeno de fantasmagorização das cidades, através da formação de espaços vazios, particularmente nos centros das cidades, que em nada contribuem à minimização do *deficit habitacional* ou de qualquer outra demanda social.

Existe um “território interior não dominial”, portanto, constituído pelos direitos humanos fundamentais à alimentação e à moradia de não proprietários, que coincide com o território dominial que qualquer proprietário titule sobre a terra enquanto bem de produção, aí se estendendo ao mesmo tempo, no mesmo lugar [...]. Quando se estabelece um conflito sobre terra, enquanto bem de produção, envolvendo, de um lado, direitos humanos fundamentais, e de outro, direitos patrimoniais, não havendo outra saída que não a do sacrifício de algum deles, os sacrificados deverão ser os patrimoniais. (ALFONSIN, 2003, p. 267).

Portanto, a solução dos conflitos urbanos precisa subsidiar-se numa interpretação extensiva, onde as ações possessórias se contextualizem na dinâmica social e na rede de valores e princípios constitucionais que vertem por todo o sistema jurídico. Nesse passo, as decisões judiciais, diante dos litígios que envolvem possuidores e proprietários irregulares, devem reafirmar o direito à moradia e o dever do cumprimento da função social da propriedade, sob o risco de alimentar os discursos que defendem o isolamento do Direito Civil, através da valorização do individualismo, nefasto e incompatível com o atual Estado Democrático e Social de Direito.

Essa tarefa implica, necessariamente, a superação de discursos e práticas que perpetuam a falácia da neutralidade das decisões judiciais, no sentido de afirmar a postura crítica do magistrado diante de conflitos para os quais não há uma fórmula matemática que conduzirá ao resultado justo, mas particularidades que se traduzem em vidas, emoções, relações pessoais e conflitos de interesses próprios de cada litígio.

Nesse contexto, portanto, o ensino jurídico revela-se provavelmente o único meio para a superação de uma visão engessada da lógica jurídica, esta compreendida não como a mera migração de postulados de lógica formal para o plano jurídico, mas numa acepção bem mais ampla, equivalendo a uma rede inferencial em que comparecem aspectos normalmente não estudados na formação do futuro operador do Direito – o contexto social e cultural em que uma decisão é exigida e proferida, a experiência individual do intérprete, a sua pauta de valores, bagagem ideológica que não deve ser rejeitada como “contaminadora” do processo interpretativo, mas valorizada como a única forma de imprimir a uma dada decisão judicial o sentido pragmático que ela necessariamente deve apresentar para tornar-se legítima. [...] A ideia, neste ponto, é criticar a postura racionalista pela qual o intérprete jurídico se comportaria de maneira absolutamente neutra e racional na verificação de uma resposta, dentro do ordenamento jurídico, para aquele caso, sem possuir nenhum pré-juízo em relação à situação sobre a qual se debruça. (NOGUEIRA, 2013, p. 269).

O número de demandas que versam sobre conflitos fundiários no Brasil vem aumentando a cada dia. Essa realidade é definida pelo fenômeno da judicialização dos direitos sociais,<sup>2</sup> em particular, do direito à moradia. Sob o

---

<sup>2</sup> Sobre o fenômeno de judicialização das políticas públicas, Hirschl, professor na Universidade de Toronto, esclarece tratar-se da “crescente dependência que recai sobre os tribunais e os meios judiciais para abordar impasses morais fundamentais, questões de política pública e controvérsias políticas. Armado com procedimentos de revisão judicial recém-adquiridas, tribunais superiores nacionais em

incansável argumento da “reserva do possível”, o Poder Público se exime da prestação positiva de garantir o acesso à moradia a milhões de famílias, reduzindo o alcance mandamental do art. 6º, da CF/88, entre outros tantos dispositivos pulverizados na legislação infraconstitucional. Contudo, ainda que consideradas à luz dos argumentos que sustentam um caráter programático, tais normas

conferem ao seu destinatário o direito de exigir o cumprimento da prestação nela prevista, de modo que não altere o seu significado original, gerando, portanto, efeitos jurídicos, situações subjetivas. [...] Aceitar que todas as normas constitucionais ditas programáticas estão completamente destituídas da possibilidade de propiciar a figura do direito subjetivo, é imaginá-las recheadas de inoperância, e, ainda mais, com o perigo de ocorrer que interesses poderosos contrariados venham encontrar aliados para propiciar a constância do imobilismo capaz de influenciar o curso dos acontecimentos, bloqueando a sua efetividade, de tal modo que a supremacia constitucional sucumbiria diante do efeito paralisante irradiado pela omissão do órgão de um poder constituído. (FERRARI, 2001, p. 222).

Por óbvio, não se trata de resolver a questão do acesso à moradia através da construção e entrega graciosa de unidades habitacionais para todas as pessoas, pois, em regra, o orçamento sempre se apresenta aquém das demandas sociais por efetivação de direitos, sejam eles individuais, sejam coletivos (AMARAL, 2001, p. 71), todavia, o descaso não se justifica, haja vista uma celeuma de ações que pode ser implementada pelo Estado a fim de reafirmar o direito à moradia, evitando, assim, a migração dos conflitos fundiários para os Tribunais.

Não são poucas as soluções alternativas à questão da escassez de moradia. Para além da construção de novas unidades ou parques habitacionais, estão os projetos de habitação multifamiliar e social, o subsídio para aluguéis, a extensão do acesso ao crédito para a manutenção de imóveis precários, etc. Além disso, a fiscalização ostensiva e a exigência do cumprimento da função social da propriedade impedem a formação de espaços vazios no âmbito das cidades, havendo plenas possibilidades de

---

todo o mundo têm sido frequentemente instigados a resolver uma gama de questões, desde o alcance das liberdades religiosa e de expressão, direitos de igualdade, privacidade e as liberdades reprodutivas até políticas públicas de esfera criminal, propriedade, comércio, educação, imigração, trabalho e proteção do meio ambiente”. (HIRSCHL, 2006, p. 12). (Tradução nossa).

reaproveitamento dos imóveis-fantasma. O aparato jurídico-instrumental, de que dispõe o Estado, embasa e complementa adequadamente essas propostas. É o caso, por exemplo, da Lei 11.977, de 2009, quando instituiu a Regularização Fundiária de Interesse Específico, ou mesmo a desapropriação, sanção prevista no art. 8º, do Estatuto da Cidade.

Contudo, a ineficiência das políticas públicas na alteração do quadro de segregação socioespacial nas cidades brasileiras, favorecida pela ingerência do capital e dos interesses políticos e privados, tem recrudescido o ativismo jurídico com a busca de dignidade e subsistência das famílias através de soluções judiciais que viabilizem o acesso à moradia em curto prazo, ainda que provisoriamente.

## **Dos conflitos fundiários urbanos**

Ainda que as disputas fundiário-urbanas transitem diariamente nos Tribunais brasileiros, sua caracterização legal ainda é nebulosa. Apenas a Resolução 87/2009, do Conselho Nacional das Cidades, que recomenda ao Ministério das Cidades a instituição de uma Política Nacional de Prevenção e Mediação de Conflitos Fundiário-Urbanos, esboça uma conceituação quando os define como

a disputa pela posse ou propriedade de imóvel urbano, bem como impacto de empreendimentos públicos e privados, envolvendo famílias de baixa renda ou grupos sociais vulneráveis que necessitem ou demandem a proteção do Estado na garantia do direito humano à moradia e à cidade.

Essa definição tem como base uma miscelânea de dispositivos legais, dos âmbitos nacional e internacional que versam sobre a tutela jurídica do direito à moradia digna, impondo limites às remoções forçadas em situações de litígio. Desse modo, o conflito fundiário-urbano estará caracterizado diante da existência de uma disputa pela posse ou pela propriedade de um imóvel urbano entre sujeitos nomináveis, individuais ou coletivos, públicos ou privados. Contudo, o aumento de litígios fundiário-urbanos evidencia a ineficiência do arcabouço legal no que atine à disputa por bens jurídicos

pretensamente antagônicos, particularmente os relacionados à posse e à propriedade de bens imóveis, no âmbito das cidades.

O Relatório Brasileiro para o Habitat III, da ONU, ressalta o avanço do número de conflitos fundiários envolvendo a posse e a propriedade no País. Em 2009, foram registradas 4.036 ações judiciais de despejos, no Estado de São Paulo, número que saltou para um absurdo de 36.380 registros em 2013. No mesmo período, os Estados do Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul também registraram um aumento de 4.665 e 930 ações, respectivamente. (SAULE JÚNIOR et al., 2009).

Esses números são suficientes para derrubar o que Vainer (2007, p. 5) definiu como “utopia da cidade harmônica”, uma representação fantasiosa de um espaço urbano igualitário, avesso a conflitos que, partindo de uma leitura negocial da cidade, considera que os indivíduos seriam pretensamente iguais e aptos, portanto, a transigir livremente sobre seus interesses. É claramente perceptível que tal visão contratualista acerca dos antagonismos que surgem entre os atores do espaço urbano é uma falácia. A enorme desigualdade social e a segregação socioespacial, alinhadas à ingerência do mercado imobiliário e à ineficiência das políticas públicas habitacionais, corolários do modelo capitalista de produção e reprodução dos espaços nas cidades brasileiras, são as causas do surgimento de conflitos de interesses entre grupos sociais em que, obviamente, não se verifica uma igualdade de forças, de modo que a satisfação das necessidades e dos direitos fundamentais de determinados sujeitos coletivos, não raramente, demanda a restrição de interesses de grupos particulares ou indivíduos.

Aquém da imposição constitucional do cumprimento da função social da propriedade, a maior parte dessas situações de conflito fundiário são protagonizadas por proprietários de grandes glebas urbanas, que desfrutam, presunçosamente, de um direito de propriedade absoluto, em detrimento de grupos sociais marginalizados pelo processo de urbanização, que buscam, na ocupação de imóveis inservíveis à sociedade e à ordem urbanística, o direito fundamental e humano à moradia. Assim, as ações possessórias, originadas de conflitos fundiário-urbanos normalmente enfrentam a questão da colisão

entre os direitos de propriedade e o direito à moradia, que se consubstancia em uma posse irregular.<sup>3</sup>

Todavia, não há que se falar em antagonismo de direitos. A propriedade, tal como protegida pela CF/88, não se trata de um direito individual, mas de um direito socialmente coletivo, de maneira que seu uso e gozo estão estreitamente vinculados à verificação de sua função social.

Quer nos parecer que a função social da propriedade não deva ser visualizada como um conjunto de princípios programáticos. Temos que a melhor concepção é aquela que afirma ser a função social elemento constitutivo do conceito jurídico de propriedade. Importa dizer que a função social não é um elemento externo, um mero adereço do direito de propriedade, mas elemento interno sem o qual não se perfectibiliza o suporte fático do direito de propriedade. Em obra clássica, afirma STEFANO RODOTA que a função social não pode ser identificada com a banda externa da propriedade, mas que se identifica com o próprio conteúdo da propriedade. (SILVEIRA; XAVIER, 1998, p. 13).

Quando tal direito não se presta à promoção do bem-estar coletivo e do progresso socioeconômico de seu titular, não se pode falar em direito de propriedade, mas em privilégio individual, completamente destituído de legitimidade perante a ordem jurídica instituída, o que impõe o reaproveitamento do imóvel.

Nesse ínterim, a dimensão da posse como fato social revela a importância socioeconômica superior do instituto em relação à propriedade. Com efeito, é a posse que confere função social à propriedade, através da utilização social e econômica do bem.

A posse, em nossa dimensão territorial, é [uma] forma de aproveitamento econômico do solo e forma de produção de riqueza para o possuidor e para toda a sociedade. A posse é forma de ocupação primária, corresponde ao fim último de liberdade e de dignidade da pessoa humana, na medida em que possa estar ligada aos direitos de moradia, possa implementar a erradicação da pobreza e torne efetiva a igualdade entre todos. (ALBUQUERQUE, 2002, p. 194).

---

<sup>3</sup> Note-se que não se trata da existência de um conflito de direitos entre propriedade e posse. A posse se trata de um estado de fato, de onde se projetam consequências jurídicas. Para Pontes de Miranda (1955, p. 15) “a posse não é um efeito jurídico, nem soma de efeitos jurídicos; é o suporte fático possessório [Besitztatbestand], que permanece pronto para a entrada no mundo jurídico quando se lhe dê o ato ou fato que o suscite, e só então há efeitos, **portanto direitos**, pretensões, ações e exceções”. (Grifo nosso).

Mais do que conferir função social à propriedade, a posse advinda das ocupações urbanas denuncia a inércia do Poder Público ante as mazelas do modelo capitalista-concentrador e excludente de reprodução do espaço urbano, que coloca milhões de famílias à margem do direito fundamental à moradia, ensejando diversos conflitos sociais.

Contudo, as ocupações para fins de moradia ainda carregam um estigma social. Não raramente, a apropriação é tratada como caso de Polícia, e as remoções são espetacularizadas, pois a lógica não é outra senão aquela que atribui a esse tipo de posse a ilegitimidade e à função social da propriedade, um caráter facultativo, desde que haja um título de propriedade.

Nesse contexto, o processo legislativo de renovação do Código de Processo Civil representou uma esperança às reivindicações de diversos movimentos sociais na plataforma da reforma urbana, particularmente no que concerne à solução jurídica de conflitos fundiário-urbanos. Na oportunidade, algumas alterações foram sugeridas ao Poder Legislativo, a fim de conferir efetividade ao dispositivo constitucional sobre o cumprimento da função social da propriedade nas ações possessórias.

Destarte, o presente artigo tem por fim a tarefa de analisar as principais alterações trazidas pelo novo diploma processual, no tocante às ações possessórias, através da contraposição com o código anterior, verificando, sobretudo, a adequação dos dispositivos à exigência constitucional do cumprimento da função social da propriedade e uma possível alteração da marcante lógica individualista que permeava a matéria anteriormente.

## **Do cotejo entre o atual diploma processual civil e seu antecessor**

### ***Da contextualização sociopolítica***

Em 1974 entrou em vigor o Código de Processo Civil, de 1973, que teve origem no anteprojeto apresentado, em 1964, pelo então ministro da Justiça do governo Médici, Alfredo Buzaid. A edição e a vigência do diploma processual anterior se deram no período do regime militar brasileiro, momento em que o Executivo tomou para si competências legislativas extravagantes e que diversas garantias constitucionais foram suprimidas,

especialmente a partir do Ato Institucional 5, em 1968, que determinou o fechamento do Congresso e suspendeu as imunidades parlamentares.

Segundo o próprio Buzaid, tratava-se de “um instrumento jurídico eminentemente técnico, preordenado a assegurar a observância da lei”.

Diversamente de outros ramos da ciência jurídica, que traduzem a índole do povo através de longa tradição, o processo civil deve ser dotado exclusivamente de meios racionais, tendentes a obter a atuação do direito. [...] O processo civil, como conjunto de normas, não é, pois, um produto lidicamente nacional, que deve exprimir os costumes do povo; é, ao contrário, um resultado da técnica, que transcende as fronteiras do país e válido para muitas nações, porque representa uma aspiração comum da humanidade para a consecução da justiça. Os institutos tradicionais devem, portanto, subsistir na medida em que correspondem à racionalização do processo, cabendo à geração atual a coragem de romper com aqueles que são condenados pela ciência e pela lógica. (1973, p. 13).

De fato, o CPC, de 1973, bebia nas fontes estrangeiras do processualismo,<sup>4</sup> especialmente germânico e italiano e, apesar de não abandonar integralmente as concepções publicísticas e sociais do processo, que eram enfatizadas no CPC de 1939, centrava-se na técnica e na neutralidade científica, que revelava a indiferença social característica dos valores liberais que esculpiram sua teoria processual.

Com o golpe militar de 1964 e a derrubada do governo populista, que nas décadas anteriores havia traduzido os problemas da questão urbanística em termos ideológicos, que reclamavam mudanças estruturais na própria sociedade, o novo regime a tomou como uma questão institucional, que demandava, antes de tudo, uma combinação de fatores técnicos ideais e neutralidade política.

---

<sup>4</sup> Tal linha teórica fora inaugurada por Oskar Bülow, que, em 1868, publicou a obra *A teoria das exceções processuais e os pressupostos processuais* [ie Lehre von den Prozesseinreden und die Prozessvoraussetzungen], “no qual concebe o processo como uma relação jurídica que progressivamente se desenvolve. Essa concepção, que possuía antecedentes remotos, como os de Búlgaro de Sassoferato e Bernardo Dorna, juristas italianos da Idade Média, relembrados a respeito por Wach, Chiovenda e Florian, é genuinamente alemã: alemães são o filósofo Hegel, que a vislumbra, Bethmann-Hollweg, que a sustenta, Bülow, que a desenvolve. Alemães são também aqueles que a difundem; aqueles que trazem a ela retificações ou variantes (como Köhler ou Hellwig); aqueles que a adaptam aos distintos ramos do processo (como John e Von Kries, no penal ou Otto Mayer, no direito administrativo”. (CASTILLO, 1974, p. 308). Entre os processualistas italianos, destacam-se, entre outros, Ludovico Mortara, Mattiolo, Giuseppe Chiovenda, Francesco Carnelutti, Enrico Redenti, Piero Calamandrei, Enrico Tullio Liebman e Mauro Cappeletti.

As políticas públicas do governo militar se voltavam estritamente aos problemas da cidade formal, ao passo que as populações da cidade informal, suas associações e movimentos sociais foram lançados na ilegalidade, reprimidos e impedidos de atuar, sendo tratados como caso de Polícia, o que contribuiu, mais do que em qualquer outro período da história do País, para a segregação socioespacial nas maiores cidades brasileiras. Para o governo militar, garantir o acesso à moradia às populações mais pobres era determinante na medida em que isso significava o controle das massas e, por consequência, da estabilidade social.

Na esteira da nova ordem jurídica instituída pela CF/88, o CPC de 1973 passou por uma série de reformas pontuais, em razão de sua incapacidade de atender às exigências do extenso rol de direitos fundamentais trazidos pelo texto constitucional, particularmente os de competência da Administração Pública, ante o fenômeno da judicialização das políticas (ou direitos) sociais. Essa situação constituiu-se (e ainda é um verdadeiro desafio posto ao Direito Processual Civil e ao Judiciário, haja vista a necessidade de uma “socialização processual”,<sup>5</sup> que ultrapasse os fundamentos eminentemente técnicos e estruturados) em uma teoria geral igualmente incapaz de contribuir para a mitigação dos passivos sociais, na medida em que “impõe um modelo de processo que não tem dado conta da riqueza das experiências e não tem pensado no futuro”. (SALDANHA, 2007, p. 412). Contudo as sucessivas alterações legislativas contribuíram para a perda gradativa de conexão e a coesão interna das normas processuais, revelando um quadro de complexidade sistêmica que demandava uma reforma total.

Nesse ínterim, em 8 de junho de 2010, foi apresentado o anteprojeto do novo Código de Processo Civil, trabalho elaborado por uma comissão de doze juristas e, cujos objetivos eram precipuamente

---

<sup>5</sup> A concepção de socialização processual parte da problematização dos efeitos negativos do liberalismo na técnica processual e trazem à lume a importância social do processo, elevando a participação do magistrado, na proporção em que se enfraquece a das partes no litígio, tendo em vista a ideia de que a passividade judicial privilegia as classes sociais mais abastadas, em detrimento dos pobres, a quem os juízes deveriam “representar”. Essa visão de processo, como instituto de promoção do bem-estar social, teve origem nos trabalhos de Anton Menger, Franz Klein e Oskar Bülow.

**estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal;** criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado e; imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão. (BRASIL, 2010). (Grifo nosso).

Seguindo a tônica do fenômeno processual de constitucionalização, desta vez, de maneira expressa, diversos movimentos pela reforma urbana viram, no projeto do novo diploma processual, a oportunidade de postular antigas reivindicações sociais na pauta das ocupações urbanas. A ocasião se mostrou favorável, na medida em que o processo legislativo, que deu vida ao novo código, buscou um maior grau de participação popular. O Projeto de Lei do Senado, 166/2010 – PLS 166-2010, que objetivou uma nova roupagem da técnica processual, contou com a participação de, aproximadamente, 300 pessoas, através de audiências públicas, incluindo os representantes de todas as entidades de classe e associações que apresentaram sugestões, tendo sofrido mais de 900 emendas parlamentares. (DIDIER JÚNIOR, 2013, p. 1).

Todavia, não foram grandes as conquistas alcançadas pelos movimentos sociais. As discussões acerca das propostas apresentadas sofreram a ação de forças conservadoras que reforçaram o discurso da proteção à propriedade, a qualquer custo, em detrimento da mitigação de importantes passivos sociais e da exigência constitucional do cumprimento da função social da propriedade.<sup>6</sup>

Assim, cumpre ao estudo analisar as mais importantes propostas apresentadas ao projeto pelos movimentos reformistas, bem como realizar um cotejo entre o novo CPC e seu antecessor, no que atine às principais alterações trazidas acerca das ações possessórias.

### ***Da persistência do binômio ação nova versus ação velha e dos requisitos à concessão da liminar possessória***

Um dos elementos de maior importância para a lide possessória diz respeito à idade da posse. À semelhança do Código Civil português, de 1967 (art. 1.278, al. 2 e 3), o sistema brasileiro optou por conferir maior proteção

---

<sup>6</sup> Vide arts. 5º, XXIII e 170, III, da CF/88.

ao proprietário que intentar ações de reintegração e manutenção da posse em prazo não superior a um ano e dia, contado a partir do esbulho ou turbação da propriedade. Atendido o prazo em comento, a ação possessória é denominada “ação de força nova” e goza de uma importante prerrogativa, qual seja a possibilidade de obtenção de uma liminar *sui generis*, capaz de autorizar, de pronto, a remoção dos ocupantes e, cujos requisitos se distinguem dos atributos exigidos para concessão das demais liminares:

Art. 927. Incumbe ao autor provar:

- I – a sua posse;
- II – a turbação ou o esbulho praticado pelo réu;
- III – a data da turbação ou do esbulho;
- IV – a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração. (BRASIL, 1973).

Superado o prazo de um ano e dia, a ação é denominada “ação de força velha”, afastando a possibilidade de concessão de liminar própria, podendo o proprietário optar pela via liminar genérica, em que pese a dificuldade em demonstrar-se o requisito do *periculum in mora*, haja vista o transcurso de mais de um ano em que o autor permaneceu inerte. Apesar disso, a sistemática adotada pelo novo código processual civil e por seu antecessor não falha em preterir a propriedade à posse, ainda que esta, como já observado, apresente uma dimensão social que se projeta sobre o direito de propriedade, que só existe mediante o cumprimento de sua função social,

de sorte que o instituto da posse, no Direito Brasileiro, revela-se em um instrumento ancilar de defesa da propriedade: o proprietário pode, em primeiro momento, defender-se pela via direta, desde que o faça logo; pode optar pela via judiciária e possessória especial de reintegração sumária, dentro de um ano e dia; tem o prazo do usucapião para insurgir-se pela via possessória ordinária (posse velha) e, se fracassar em todas essas alternativas, ainda lhe restará a via petitória, já que as vias de cognição (possessória e petitória) são autônomas e independentes. (PILATI, 1999, p. 97).

Concebendo o fato de que é obrigação constitucional, imposta a todo proprietário, conferir função social à sua propriedade e que essa atribuição se refere, diretamente, ao meio pelo qual o direito à propriedade é exercido (a posse), as normas relativas à função social se estendem à seara

possessória, razão pela qual a função social da propriedade deve ser observada como um requisito ao manejo da ação de reintegração de posse, impondo-se ao postulante a comprovação de tal exigência, sob o risco de ter como única alternativa à satisfação de seu pedido, a via petitória,

pode-se afirmar que a Constituição de 1988 criou um novo pressuposto para a obtenção da proteção processual possessória: a prova do cumprimento da função social. Assim o art. 927 do CPC [...] deve ser interpretado como se ali houvesse um novo inciso (o inciso V), que se reputa como pressuposto implícito, decorrente do modelo constitucional de proteção da propriedade. (DIDIER JÚNIOR, 2010, p. 190).

O descumprimento do dever social de proprietário significa uma lesão ao direito fundamental de acesso à propriedade, reconhecido doravante pelo sistema constitucional. Nessa hipótese, as garantias ligadas normalmente à propriedade, notadamente à da exclusão das pretensões possessórias de outrem, devem ser afastadas [...]. **Quem não cumpre a função social da propriedade perde as garantias, judiciais e extrajudiciais, de proteção da posse, inerentes à propriedade (Código Civil, art. 502) e às ações possessórias.** A aplicação das normas do Código Civil e do Código de Processo Civil, nunca é demais repetir, há de ser feita à luz dos mandamentos constitucionais, e não de modo cego e mecânico, sem atenção às circunstâncias de cada caso, que pode envolver o descumprimento de deveres fundamentais. (COMPARATO, 1997, p. 96, grifo nosso).

A despeito dos clamores reformistas, os requisitos para obtenção de liminar possessória mantiveram-se inalterados no CPC de 2015 (art. 561 e incisos). Em 2007, o Fórum Nacional de Reforma Urbana (FNRU) encaminhou à Secretaria de Reforma do Poder Judiciário uma proposta de alteração do atual CPC que objetivava a adequação do diploma aos marcos constitucionais e legais sobre a função social da propriedade e o direito à moradia. Contudo, as modificações foram conservadoras.

A nova lei permite a efetivação da reintegração de posse, sem a necessária averiguação do cumprimento da função social da propriedade e insiste numa visão ultrapassada de diferenciação de posse nova e posse velha, retirando a garantia de audiência prévia à decisão liminar das ocupações com menos de um ano e dia. (FNRU, 2015).

Nesse sentido, outras propostas de alteração foram intentadas, como a emenda apresentada pelo deputado Padre João, ao Projeto de Lei que originou o novo CPC, mais uma vez buscando a observância do cumprimento

da função social da propriedade para a concessão de liminar em ações possessórias. Justificando a emenda, aduziu o parlamentar:

O requisito do cumprimento da função social para a tutela possessória é consequência direta da Constituição, em seus seguintes dispositivos: art. 5º, inciso XXIII, art. 170, inciso III, art. 182 § 2º, art. 184, art. 185 parágrafo único e art. 186, regulamentados pelas Leis 10.257/ 2001 e 8.629/1993.

Para o Ministro do Superior Tribunal de Justiça Teori Albino Zavascki, a função social da propriedade diz com a utilização dos bens, e não com sua titularidade. Função social da propriedade realiza-se “mediante atos concretos, de parte de quem efetivamente tem a disponibilidade física dos bens, ou seja, do possuidor, [...] seja ele detentor ou não de título jurídico a justificar sua posse”. Por isso a função social diz mais respeito ao fenômeno possessório do que ao direito de propriedade. Esta é a importante lição do jurista Luis Edson Fachin, para quem a “função social é mais evidente na posse e muito menos evidente na propriedade”. Não existe sentido, na ordem constitucional vigente, em se proteger posse que não cumpra sua função social. (SIQUEIRA, 2011, grifos do autor).

A rejeição da emenda representa a perda de uma importante oportunidade e, mais do que isso, uma contradição em si, haja vista o comando do artigo preambular do próprio CPC, quando assevera a observância de valores e normas fundamentais estabelecidos na CF/88, como não poderia deixar de ser. Outrossim, recrudesce a ideia do binômio *posse nova* versus *posse velha*, que há muito categoriza o exercício do direito à moradia, de milhões de famílias, em razão do tempo, como se a posse, advinda da ocupação coletiva de um imóvel urbano que não cumpre sua função social, fosse mais justa e legítima quando se dá acima de determinado prazo, que se presta, senão, a privilegiar e a salvaguardar um direito ilegítimo (ou inexistente) de propriedade.

### ***Das posses individual e coletiva e da obrigatoriedade de audiência de mediação***

A posse coletiva, como tratado em diferentes pontos do presente estudo, é revestida de caráter sociopolítico. *Social*, por se tratar de um grupo de pessoas ou famílias reivindicando do Poder Público a concretização de um direito fundamental e humano, constitucionalmente protegido e não assegurado na prática. *Político*, em razão de tais famílias se constituírem elementos insertos em movimentos sociais, notadamente, os ligados à causa

da reforma urbana, cujo mote é a reformulação de políticas públicas e não a obtenção deliberada da propriedade através de ocupação. Não se espera que um grupo, geralmente grande, de pessoas queira tornar-se proprietários e morar em edifícios precários, antes abandonados, no centro das cidades. “O que buscam, na verdade, é a criação de um fato político, apto a desencadear consequências de natureza também política, mais especificamente, a da sensibilização dos governantes no sentido de implantar políticas públicas que privilegiem o acesso à moradia”. (ZAVASCKI, 2005). Nesses casos, a *posse* se diferencia da *posse individual*, que objetiva a usucapião e que, apesar de apresentar um caráter social, não detém relevância política.

Apesar da marcante diferença entre as posses coletiva e individual, até recentemente não havia qualquer distinção processual entre elas. O CPC anterior tratava de ambas uniformemente. Com o novo CPC, o diferencial das ações possessórias de natureza coletiva passou, ainda que timidamente, a receber um tratamento específico, que diz respeito à obrigatoriedade da realização de uma audiência de mediação anterior à concessão da liminar possessória, desde que a ocupação tenha ultrapassado o prazo de um ano e dia (ação possessória de força velha) ou que, uma vez concedida a liminar, não seja ela executada no prazo de um ano, a contar da data da distribuição. (BRASIL, 2015, art. 565).

É consabido que a concessão de liminar dispensa uma análise aprofundada da situação fática entre os litigantes, consistindo em medida de caráter excepcional no sistema jurídico, e que a demonstração, por parte do autor, de elemento probatório que permita uma compreensão relativamente precisa do fato é causa para a remoção forçada de famílias ocupantes de um imóvel, já era facultada ao magistrado a aproximação com o fato social que gerou o conflito, através da inspeção judicial e da audiência de justificação prévia. Entretanto, essas ferramentas foram muito pouco utilizadas na solução de conflitos fundiários urbanos.

Daí a imposição de mediação ao pleito liminar, resultado das antigas pressões nacional e internacional de organizações de direitos humanos, da força dos movimentos sociais e de infrutíferas propostas legislativas anteriores que, mais do que pressionar, conscientizaram o Legislativo acerca da importância social do debate sobre uma questão tão sensível quanto a

moradia. O novo diploma processual civil garante aos ocupantes a possibilidade de apresentar suas queixas, inclusive através de representantes de órgãos e movimentos sociais ligados à causa, favorecendo a condução de suas razões ao Poder Público, as quais permaneciam, em grande parte, veladas, malgrado ainda se considere a idade da posse como requisito à audiência.

### ***Da citação pessoal dos ocupantes e das intimações do Ministério Pùblico e da Defensoria Pùblica***

Nas ações possessórias disciplinadas pelo CPC/1973, as citações seguiam os comandos gerais estabelecidos no art. 213 e seguintes. Entretanto, grande parte dos juízes admitia a dispensa da citação pessoal individualizada dos ocupantes, em razão da rotatividade de posses nas ações coletivas, dispensando, pois, um ato essencial à validade do processo, o que se revelava, de plano, uma relação processual anômala entre o autor e a coisa cuja posse pretende discutir.

Para essas ações, normalmente propostas sem a devida individualização dos réus, o momento da citação se revelava também uma oportunidade para que os ocupantes fossem devidamente identificados no processo. Todavia, a citação editalícia foi sendo tratada como regra, apesar de a situação em tela não preencher quaisquer dos requisitos para seu manejo.<sup>7</sup> Assim, mesmo que esses litígios estivessem no bojo de um conflito fundiário, envolvendo dezenas de famílias, a dificuldade na identificação dos ocupantes, por exemplo, era razão suficiente para que se lançasse mão do edital, sendo a ação proposta contra todos, de maneira indistinta, o que acarretava, não raramente, a revelia no curso do processo.

Esse quadro denotava claramente o desserviço prestado pelo Judiciário à questão urbana. Conceitos extensamente ventilados pela doutrina, como a

---

<sup>7</sup> O art. 256 do novo CPC (art. 231 do CPC/1973) estabelece os requisitos para que a citação se dê por edital, quais sejam: o desconhecimento ou incerteza acerca do citando (réu); quando o lugar em que o citando se encontra for ignorado, incerto ou inacessível; e nos casos expressamente previstos em lei. É evidente que uma ação possessória não enseja a hipótese que se refere ao lugar, tampouco é caso de citação obrigatória por edital. No que diz respeito à possibilidade de réu desconhecido ou incerto, assevera Cunha (2014, p. 21): “Aí, os apontados como réus não são incertos: são as pessoas, em maior ou menor número, mas perfeitamente determinadas, que têm a coisa em seu poder. Também em razão desse fato não são desconhecidas ou incognoscíveis, embora possam ser não identificadas, ou de difícil identificação”.

própria Constituição da relação processual através de citação, foram flexibilizados a partir de uma interpretação excludente, que se opunha à defesa dos ocupantes, tratando-os como elementos dispensáveis do processo em favor do autor-proprietário.

É falacioso o argumento de que a dificuldade ou impossibilidade da citação, em tais casos, tornaria dispensável sua realização. Não há como, a pretexto de não se frustrar o direito do autor à prestação jurisdicional, frustrar-se o direito do réu à defesa. Só será impossível a citação pessoal, em tais casos, quando for impossível a execução forçada. Pois quem é capaz de fazer o mais (tirar o valente de casa, e destruir-lhe a moradia) é capaz do menos (identificá-lo, e colher-lhe o jamegão). Há que distinguir-se entre a desocupação pacífica – mesmo se operada com força policial – e desocupação violenta, com resistência e conflito que impeça a identificação. Neste último caso, sofre o resistente a consequência dos seus atos. Nos demais, há ônus do autor. (CUNHA, 2014, p. 23).

O ônus imposto à defesa dos ocupantes citados por meio de edital se traduz na própria condição social dessas pessoas. Se lhes carece o acesso ao direito basilar de moradia, é presumível que o acesso às vias oficiais de comunicação do Judiciário também o sejam. Nesse passo, diversos conflitos fundiários tiveram desfecho com a remoção inopinada de várias famílias, que sequer foram ouvidas em juízo.

Diante desse impasse, o novo CPC inova em determinar a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local invadido, quando se tratar de uma ocupação coletiva, permitindo, ainda, a citação editalícia daqueles que não forem encontrados. Outrossim, estabelece que o magistrado deverá dar ampla publicidade à ocorrência do litígio, através de meios de comunicação mais acessíveis, como jornais e emissoras de rádio locais e a fixação de cartazes na região do conflito. (BRASIL, 2015, art. 554, §§ 1º e 3º).

Em tese, esses comandos permitirão um maior alcance das populações envolvidas, estejam elas (ou não) inseridas no polo passivo da relação processual. Isso porque a existência de um conflito fundiário é um acontecimento cuja relevância extrapola os interesses e direitos pleiteados pelas partes envolvidas, tendo um conteúdo social que se reporta a terceiros, integrantes da comunidade.

Na mesma toada, o novel diploma impõe a intimação (no momento da citação) do Ministério Público e da Defensoria Pública, esta última nos casos em que se verifique a presença de pessoas envolvidas em situação de hipossuficiência econômica, o que, na maciça maioria dos conflitos fundiários urbanos, se verifica. O comando está fundamentado no art. 127, da CF/88, quando atribui ao Ministério Público a incumbência da defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

O preceito constitucional que confere ao Ministério Público a incumbência de promover a defesa dos interesses sociais (art. 127) é, em tudo, assemelhado ao preceito legal contido no art. 82, III, do CPC, que atribuiu ao Ministério Público a competência para intervir em todas as causas em que há interesse público. Muito se questionou a respeito da extensão de tal comando processual, mas jamais se duvidou de sua autoaplicabilidade. A mesma atitude interpretativa se há de ter frente à norma constitucional do art. 127: pode-se questionar seu conteúdo, mas não sua suficiência e aptidão para gerar, desde logo, a eficácia que lhe é própria. (ZAVASCKI, 2011, p. 42).<sup>8</sup>

A obrigatoriedade da participação do Ministério Público e da Defensoria Pública contribuirá para assegurar a isonomia processual, há muito negligenciada nas ações possessórias coletivas, reduzindo as violações ao direito de ampla defesa e contraditório e garantindo maior efetividade e alcance aos clamores de um sem-número de famílias marginalizadas pelo processo de produção capitalista do espaço urbano nas cidades brasileiras.

## Considerações finais

A questão habitacional no Brasil é resultado de uma celeuma acerca dos fatores que se traduzem na maneira como o espaço urbano é produzido e reproduzido. Diante de um processo urbanístico historicamente excludente, a segregação socioespacial nas cidades do País tornou-se uma tendência bastante clara. A par das desigualdades evidenciadas pelo caos nas grandes cidades do mundo, importantes discussões de nível internacional se consolidaram em torno da questão habitacional, constituindo um vasto

---

<sup>8</sup> O art. 82, III, do CPC/1973 corresponde ao atual art. 178, I, do CPC/2015, *in verbis*: “Art. 178. O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, intervir como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e nos processos que envolvam: I – interesse público ou social”.

arcabouço jurídico que exerceu forte influência no catálogo de direitos de diversas nações, inclusive do Brasil, onde o direito à moradia ubica a posição de direito fundamental, servindo de pressuposto à efetivação de diversos direitos fundamentais, dentre os quais, o da dignidade da pessoa humana, matriz axiológica em que se funda o atual sistema jurídico brasileiro.

Paradoxalmente, a realidade das cidades do País aponta a um cenário diametralmente oposto ao do que prescreve o ordenamento jurídico. O *deficit* habitacional é uma constante que se acentua a cada dia e apresenta diversas faces, desde a absoluta falta de um teto e a precariedade dos imóveis até a ocupação de áreas de risco e de vulnerabilidade ambiental. Esse quadro é responsável pela ocorrência de inúmeras disputas por espaços habitáveis no âmbito das cidades. De um lado, movimentos sociais de peso, representando várias famílias desabrigadas; de outro, proprietários de grandes glebas urbanas, despidas de qualquer destinação social, responsáveis pelo fenômeno de fantasmagorização das cidades.<sup>9</sup>

Na esteira do movimento de judicialização dos direitos sociais, esses conflitos também se reportam ao Judiciário, contribuindo fortemente à massificação de processos e à consequente desaceleração das engrenagens forenses. O aporte crescente de ações possessórias, oriundas de conflitos fundiários urbanos, denuncia a flagrante ineficiência das políticas públicas habitacionais no País.

Uma vez no Judiciário, a questão habitacional sofre mais um desserviço: interpretações restritivas dos magistrados e um suporte normativo infraconstitucional que, não raramente, se afastam dos preceitos da Lei Fundamental, são responsáveis por decisões de remoção inopinada e forçada dos ocupantes, privilegiando a ideia de propriedade absoluta, cujo título é, de *per si*, a razão de sua defesa, gerando e fomentando inúmeros passivos sociais.

A carência de uma interpretação contextualizada na dinâmica social, bem como nos valores basilares da CF/88, refletem o conservadorismo do

---

<sup>9</sup> Por “fantasmagorização de cidades” entenda-se o processo pelo qual partes do espaço urbano se transformam em espaços fantasmas, na medida em que o valor da terra urbana aumenta e afasta grande parte da população. A consequência desse processo é um espaço urbano meramente comercial ou industrial e, portanto, sem vida, onde se podem observar uma enorme quantidade de imóveis vazios, cuja propriedade é de pessoas físicas e jurídicas de alto poder aquisitivo.

Judiciário. Diante de um dispositivo processual que se contradiz ao aduzir, de modo expresso, à adequação aos princípios constitucionais e, ao mesmo tempo, olvida-se do cumprimento da função social da propriedade, quando da concessão de liminar possessória, o magistrado deve estar atento às consequências sociais de sua decisão e se pautar por uma interpretação extensiva da lei, no sentido de corrigir desigualdades processuais, furtando-se do resguardo de direitos que sequer existem.

Com efeito, a ordem jurídica estabelecida pela CF/88 em vigor, indica, senão, que a propriedade não poderia estar mais distante da ideia de um direito absoluto, tampouco individual. Trata-se, em verdade, de um direito socialmente coletivo, cujas arestas são muito bem-definidas pelo ordenamento jurídico. O limitador fundamental desse direito é a exigência constitucional do cumprimento da função social, cujo exercício se dá através da posse, não havendo que se falar em direito de propriedade sobre imóveis que contribuem para o incremento de passivos sociais no âmbito das cidades, enquanto são inservíveis à moradia ou economicamente infrutíferos.

O processo legislativo que deu vida ao novo CPC ensejou importantes discussões acerca de demandas sociais de longa data, dentre as quais, a questão urbana. Diversas propostas oriundas de representantes legislativos e movimentos sociais, na plataforma da reforma urbana, foram encaminhadas ao projeto.

As modificações ora trazidas pelo novo diploma são tímidas, em que pese refletirem, ainda que minimamente, a afinação entre os valores insculpidos na Constituição e o sistema processual civil. No que se refere às ações possessórias, a grande inovação do CPC/2015 ficou por conta da diferenciação processual que passou a se estabelecer entre ações individuais e coletivas. Nessa senda, institui às ações de força velha a obrigatoriedade de realização de uma audiência de mediação (anterior à concessão da liminar possessória) entre os envolvidos no conflito, bem como a necessidade de citação pessoal de todos os ocupantes que forem encontrados na propriedade, objeto da lide. Outrossim, determina a ampla divulgação da existência do conflito através de meios mais acessíveis à população em geral e determina a intimação do Ministério Público e da Defensoria Pública, nos casos em que houver pessoas em situação de hipossuficiência econômica.

Contudo, a manutenção de antigos institutos jurídico-civistas, destoantes do esperado progressismo, denuncia a presença de um enorme conservadorismo congressista, a exemplo da distinção entre ação de força nova/velha e o completo desprezo pelo princípio da função social da propriedade, quando do elenco de requisitos à concessão de liminar possessória.

De todo o exposto, vale repisar que a posse não é (e não deve ser) vista como ameaça ao direito de propriedade. As ocupações que se desvelam em conflitos fundiários urbanos não aspiram à aquisição forçada de uma propriedade alheia, mas ao legítimo clamor de milhares de famílias à margem do direito humano e fundamental à moradia. Essa luta deve ser respeitada e assegurada, na medida em que as remoções forçadas, oriundas de liminares que desconsideram a adequação social da propriedade, sejam banidas do cotidiano forense. Princípios e valores constitucionais não podem ser pinçados conforme critérios de conveniência; eles devem irradiar-se, na sua integralidade, por todo o ordenamento jurídico, sob o risco do retrocesso e do isolamento de determinados ramos do Direito, alheios ao sincretismo jurídico que a dinâmica social demanda.

## Referências

- ALBUQUERQUE, Ana Rita Vieira. *Da função social da posse e sua consequência frente à situação proprietária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- ALFONSIN, Jacques Távora. *O acesso à terra como conteúdo de direitos humanos fundamentais à alimentação e à moradia*. Porto Alegre: Fabris, 2003.
- AMARAL, Gustavo. *Direito, escassez & escolha: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas*. São Paulo: Renovar, 2001.
- BRASIL. CF. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 5 maio 2016.
- BRASIL. FJP. Fundação João Pinheiro. *Deficit habitacional no Brasil – 2013: resultados preliminares*. Disponível em: <<http://www.fjp.mg.gov.br>>. Acesso em: 12 maio 2016.
- BRASIL. IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Censo Demográfico – 2010*. Disponível em: <<https://www.biblioteca.ibge.gov.br>>. Acesso em: 12 maio 2016.

BRASIL. IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *VII Recenseamento Geral do Brasil- 1960*. Disponível em: <<https://www.biblioteca.ibge.gov.br>>. Acesso em: 12 maio 2016.

BRASIL. IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *VIII Recenseamento Geral do Brasil - 1970*. Disponível em: <<https://www.biblioteca.ibge.gov.br>>. Acesso em: 12 maio 2016.

BRASIL. *Lei 10.257*, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da cidade). Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 5 maio 2016.

BRASIL. *Lei 11.977*, de 7 de julho de 2009. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 12.06.2016.

BRASIL. *Lei 13.105*, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 5 maio 2016.

BRASIL. *Lei 5.869*, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil). Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 5 maio 2016.

BRASIL. Projeto de Lei 166/2010. *Exposição de motivos do anteprojeto do Código de Processo Civil de 2015*. Brasília: 2010.

BUZAID, Alfredo. *Exposición de motivos do Código de Processo Civil*. Brasília: 1973. Disponível em: <<http://disciplinas.stoa.usp.br>>. Acesso em: 20 maio 2016.

CASTILLO, Niceto Alcalá-Zamora y. *Evolución de la doctrina procesal*. In: CASTILLO, Niceto Alcalá-Zamora y. *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)*. México: Unam, 1974. p. 32-57.

COMPARATO, Fábio Konder. Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade. *Revista CEJ*, Brasília: Centro de Estudos Judiciários do Conselho de Justiça Federal, v. 1, n. 3, p. 92-99, set./dez. 1997.

CUNHA, Sérgio Sérvulo da. *Ação possessória contra réu inominado*. 2014. Disponível em: <[www.mpma.mp.br](http://www.mpma.mp.br)>. Acesso em: 11 jun. 2016.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. A função social da propriedade e a tutela processual da posse. In: \_\_\_\_\_. *Regras processuais no Código Civil: aspectos da influência do Código Civil de 2002 na legislação processual*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 29-51.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Um Código de Processo Civil democrático*. 2013. Disponível em: <<http://www.frediedidier.com.br/editorial>>. Acesso em: 24 maio 2016.

FERRARI, Regina Maria Macedo. *Normas constitucionais programáticas: normatividade, operatividade e efetividade*. São Paulo: RT, 2001.

FNRU. Fórum Nacional de Reforma Urbana. 2015.

HIRSCHL, Ran. The new Constitutionalism and the Judicialization of pure politics worldwide. *Fordham Law Review*, v. 75, n. 2, p. 721-754, 2006.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955. v. X.

LUNELLI, Carlos. *A superação do paradigma racionalista e a possibilidade de inclusão do comando mandamental na sentença condenatória*. 2005. Tese (Doutorado) – Unisinos, São Leopoldo, 2005.

MORAES, José Diniz de. *A função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999.

NOGUEIRA, Alécio Silveira. *Direito e linguagem: o processo interpretativo jurídico sob uma perspectiva semiótica*. Curitiba: Juruá, 2013.

ONU. Organização das Nações Unidas. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em <<http://www.dudh.org.br>>. Acesso em: 22 maio 2016.

ONU. Organização das Nações Unidas. *Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionaisdh>>. Acesso em: 22 maio 2016.

PILATI, José Isaac. Estudos comparados da posse nos Códigos Civis do Brasil e da Itália. *Revista Novos Estudos Jurídicos*, Itajaí, ano V, n. 8, p. 85-99, 1999.

SALDANHA, Jania Maria Lopes. Da teoria geral do processo à teoria da tradução: um aporte da sociologia das ausências e emergências. In: DIDIER JÚNIOR, Freddie; JORDÃO, Eduardo Ferreira (Org.). *Teoria do processo: panorama doutrinário mundial*. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 90-124.

SAULE JÚNIOR, Nelson; LIBÓRIO, Daniela; AURELLI, Arlete Inês (Coord.). *Conflitos coletivos sobre a posse e a propriedade de bens imóveis*. São Paulo: Jus Podium, 2009.

SILVEIRA, Domingos Sávio Dresch da. A propriedade agrária e suas funções sociais. In: SILVEIRA Domingos Sávio Dresch da; XAVIER, Flávio Sant'Ánna (Org.). *O direito agrário em debate*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 60-83.

SIQUEIRA, João Carlos. *Proposta de Emenda ao Projeto de Lei do Senado de n. 166/2010*. Brasília: 2011. Disponível em: <[www.camara.gov.br-proposicoes](http://www.camara.gov.br-proposicoes)>. Acesso em: 2 jun. 2016.

VAINER, Carlos. Visão do Movimento Social da Universidade e do Governo Federal sobre a Prevenção e Mediação dos Conflitos Urbanos. In: SEMINÁRIO NACIONAL de PREVENÇÃO E MEDIAÇÃO DE CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS. 2007, Brasília. *Anais...* Brasília: Ministério das Cidades, 2007.

WOLKMER, Antônio Carlos. Uma nova conceituação crítica de legitimidade. In: GARCIA, M. (Coord.) *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo, ano 2, n. 5, p. 25-31, out./dez. 1998.

ZAVASCKI, Teori Albino. *A tutela da posse na Constituição e no novo Código Civil*. 2005. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui>>. Acesso em: 2 jun. 2016.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos*. São Paulo: RT, 2011.

## Produção e consumo: o caráter restritivo da função socioambiental da propriedade em face do exercício da propriedade rural vinculada estritamente à obtenção de lucro

*Production and consumption: the restrictive character of the socio-environmental function of the property in relation to the exercise of rural property strictly linked to obtaining profit*

Fernanda Aparecida Antunes Osório\*

**Resumo:** A pós-modernidade trouxe consigo duas evoluções: a científica e a tecnológica, que propiciaram uma maior eficiência e, por conseguinte, rentabilidade, as técnicas de produção agrícola. Contudo, trouxe também o ônus do risco ambiental, impactando diretamente a degradação do meio ambiente, provocando mudanças climáticas, extinção de algumas espécies da fauna e esgotamento dos recursos naturais. A propriedade rural tornou-se, simultaneamente, mais produtiva e mais degradadora. Nesse contexto, é que se busca, através do presente artigo, demonstrar que a propriedade deve ter seu uso restringido, transcendendo os interesses individuais (voltados meramente à obtenção de lucro) de uma pequena parcela de proprietários rurais, a fim de bem cumprir com sua função socioambiental. Para tanto, utiliza-se de pesquisa bibliográfica na doutrina e jurisprudência correlatas ao tema. As conclusões obtidas apontam à necessidade do efetivo cumprimento da função socioambiental da propriedade, a fim de contribuir para a preservação do meio ambiente.

**Palavras-chave:** Produção. Consumo. Função socioambiental da propriedade. Propriedade rural.

**Abstract:** Postmodern brought with it scientific and technological evolution, which provided greater efficiency and, therefore, profitability, in agricultural production techniques. However, it also brought the burden of environmental risk, directly impacting the degradation of the environment, causing climate change, extinction of some species and depletion of natural resources. Rural property has become both more productive and more degradatory. In this context, it is sought, through this article, to demonstrate that property must have its restricted use, transcending the individual interests (aimed merely at gaining profit) of a small portion of rural landowners, in order to well fulfill its function Socio-environmental. For this, it uses bibliographical research in doctrine and jurisprudence related to the theme. The conclusions obtained point to the need to effectively fulfill the socio-environmental function of the property, in order to contribute to the preservation of the environment.

**Keywords:** Production. Consumption. Socio-environmental function of property. Rural property.

---

\* Servidora Pública. Mestranda pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade de Caxias do Sul (UCS).

## Introdução

A sociedade moderna trouxe consigo muitos avanços científicos e tecnológicos, capazes de propiciar facilidade na vida dos homens, como o aumento da produção agrícola e de bens em geral. Em contrapartida, o meio ambiente vem sofrendo as consequências desse progresso, seja pelo esgotamento dos recursos naturais, seja pela poluição, pelas alterações climáticas, entre outras formas de degradação. Nesse contexto, se propõe que a urgência na adoção de medidas à proteção do meio ambiente passa, necessariamente, pelo efetivo cumprimento da função socioambiental da propriedade, sendo o escopo do presente artigo trazer à baila o caráter restritivo do referido instituto, a fim de limitar o uso da propriedade rural voltado somente à obtenção de lucro.

Para tanto, analisa-se, inicialmente, a influência do modelo de sociedade consumista no que diz respeito ao aumento da demanda de produção de bens e os reflexos negativos com relação ao meio ambiente e, após, analisa-se o instituto da função socioambiental da propriedade rural. Ao fim, traz-se uma reflexão acerca do caráter restritivo da função socioambiental da propriedade, no sentido de limitar o uso da propriedade rural, para que, além de perseguir o objetivo econômico, o uso da propriedade esteja em consonância com a preservação do meio ambiente.

Assim, considerando a necessidade de reversão desse quadro de degradação ambiental oriundo de uma sociedade pautada por uma racionalidade meramente econômica, o objetivo geral do presente estudo é demonstrar que dispomos de uma legislação adequada e acertada no que diz respeito à tutela ambiental, sobretudo no que se refere à exigência do cumprimento da função socioambiental pela propriedade rural, mas que sua efetiva aplicação ainda se mostra deficiente, ante os interesses individuais dos produtores rurais.

## **A influência da sociedade consumista na produção de bens e os reflexos sobre o meio ambiente**

A Constituição Federal de 1988 afirma que o meio ambiente é direito fundamental de todos os cidadãos, estabelecendo, em seu art. 225, que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. Conforme se observa, além de um direito, é também um dever do Poder Público e da coletividade sua defesa e preservação, a fim de garantir o direito transgeracional a esse bem.

Entretanto, existem muitos entraves à manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, entre eles, a sociedade hiperconsumista e sua intrínseca influência na produção de bens e, por conseguinte, os reflexos negativos sobre o meio ambiente, o que será analisado no presente capítulo.

A sociedade hiperconsumista se apresenta como um novo modelo de sociedade que tomou forma com a pós-modernidade. Essa sociedade é pautada pelo consumo exacerbado. O consumismo passa a ser um “atributo da sociedade”. (BAUMAN, 2008, p. 41). Bens que outrora eram tidos como duráveis, hoje são descartados rapidamente, tornam-se obsoletos ante as novas e variadas opções postas no mercado. Nesse sentido, assevera Bauman, ao enfatizar que

a sociedade de consumidores desvaloriza a durabilidade, igualando “velho” a “defasado”, impróprio para continuar sendo utilizado e destinado à lata de lixo. É pela alta taxa de desperdício, e pela decrescente distância temporal entre o brotar e o murchar do desejo, que o fetichismo da subjetividade se mantém vivo e digno de crédito, apesar da interminável série de desapontamentos que ele causa. A sociedade de consumidores é impensável sem uma fluorescente indústria de remoção do lixo. Não se espera dos consumidores que jurem lealdade aos objetos que obtêm com a intenção de consumir. (2008, p. 31).

Ocorre que esse consumo desenfreado impacta diretamente o meio ambiente, uma vez que dele são retiradas as matérias-primas para a produção de bens de consumo, resultando no esgotamento dos recursos naturais, bem como no esgotamento do espaço para descarte de todo o lixo gerado pelo pós-consumo. Além disso, a devastação de extensas áreas de

florestas vem provocando profundas alterações climáticas, sem falar na extinção de diversas espécies da fauna e da flora. Some-se a isso, ainda, a questão da necessidade de produção de alimentos, essencial à própria sobrevivência humana. Em suma, a cultura hiperconsumista influencia diretamente na produção de bens, incluindo a produção agrícola.

Assim, para que haja um uso mais consciente da propriedade, seja ela rural ou urbana, essa deverá cumprir com sua função socioambiental. A propriedade rural, em especial, apresenta uma vastidão de recursos naturais, indispensáveis à vida do homem. Diante disso, o legislador constituinte elencou alguns requisitos que deverão ser atendidos pela propriedade rural, para que, dessa forma, cumpra com sua função social. Os referidos requisitos estão dispostos no art. 186 da CF/88, *in verbis*:

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:

- I – aproveitamento racional e adequado;
- II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;
- III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho;
- IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Da leitura do presente artigo depreende-se que o legislador constituinte já se preocupava não somente com a função social, mas também com a ambiental da propriedade, consoante disposto no inciso II, do artigo alhures transscrito, ao exigir a “utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente”. Depreende-se, portanto, que a utilização do imóvel rural e dos recursos naturais nele existentes não pode ser feita de forma indiscriminada, pois deve se adequar às necessidades sociais. Nesse sentido, inclusive, vêm decidindo os tribunais, conforme se observa a seguir:

**Ementa:** DIREITO ADMINISTRATIVO. ALVARÁ DE CONSTRUÇÃO. NEGATIVA. ÁREA INCIDENTE SOBRE VEREDA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. PROTEÇÃO AMBIENTAL. DIREITO DE PROPRIEDADE. CONDICIONADO. FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL. I – Não é cabível a concessão de alvará de construção quando comprovado que a área incide sobre vereda propriamente dita, Área de Preservação Permanente – APP, e que novas interferências ensejam degradação ambiental. II – O exercício do direito de propriedade está condicionado à observância de sua função social e de sua função socioambiental, ou seja, deve haver

utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente (art. 186, II, da Constituição Federal). III – Negou-se provimento ao recurso (TJ-DF – Apelação Cível APC 20140111946448 (TJ-DF) Data de publicação: 04/08/2015).

Ainda nesse viés, enfatizando a imprescindibilidade do aproveitamento racional da propriedade, assevera Peters:

O dever de aproveitamento racional imposto pela Constituição Federal de 1988 não está em contradição com o dever de conservar/preservar a terra, mas em perfeito equilíbrio, pois só é possível trabalhar o solo e torná-lo produtivo com a presença dos elementos naturais que dão vida a este mesmo solo, garantindo a fertilidade, com a presença de água de boa qualidade, enfim com a estreita colaboração do ciclo biológico. (2009, p. 135).

Em suma, o que se pretende é demonstrar que a propriedade rural não é um mero meio de produção e fonte de recursos naturais; mas que isso, possui importante função ecossistêmica, representando um bem essencial à sobrevivência da humanidade, conforme acentua Hironaka:

Não se apresenta, por consequência, assim, a terra e o seu uso como meros e eminentes meios de produção de alimentos, mas senão também, como bens essenciais da humanidade, cujo uso adequado, cuja correta administração, cujo resguardo, devem estar sendo sempre e sem cessar observados e cumpridos, tudo para que não se os exaura e os torne inúteis para os fins aos quais se destinam. (1997, p. 101).

Há, portanto, a premente necessidade de harmonização entre esse novo modelo de sociedade hiperconsumista com a preservação do meio ambiente, sendo que um dos caminhos para tanto é a busca pelo efetivo cumprimento da função socioambiental da propriedade, em especial a rural, a fim de que a terra não seja mero meio de produção voltado à obtenção de lucro, mas que ela seja respeitada como bem indispensável à sobrevivência do homem.

### **A função socioambiental da propriedade rural**

Conforme assinalado no capítulo anterior, a propriedade deve cumprir com sua função socioambiental. Dessa forma, necessário se faz tecer algumas considerações sobre o referido instituto.

Duguit contribuiu significativamente para o conceito do que hoje entendemos por função social da propriedade, analisando a propriedade por um viés de solidariedade social. Ele pondera que “a propriedade é a riqueza e o proprietário é mero detentor social da riqueza. Só ele pode e deve fazer esta riqueza frutificar”. (DUGUIT, 1996). O autor assevera, ainda, que:

A propriedade deve ser compreendida como uma contingência, resultante da evolução social; e o direito do proprietário, como justo e concomitantemente limitado pela missão social que se lhe incumbe em virtude da situação particular em que se encontra (DUGUIT, 1996, p. 29).

No ordenamento jurídico brasileiro, o instituto está regulado não somente na legislação civil, mas também na Constituição Federal (CF/88), através do art. 5º, *caput* e incisos XXII e XXIII,<sup>1</sup> no art. 170, inciso III,<sup>2</sup> bem como no art. 182, § 2º<sup>3</sup> (propriedade urbana) e art. 186 (propriedade rural),<sup>4</sup> de onde se depreende claramente o posicionamento do legislador constituinte, no sentido de que a propriedade deve cumprir sua função social.

Nesse sentido, aduz Cortiano Júnior, ao dispor que

a Constituição de 1998 assumiu francamente um posicionamento possibilitador da construção de um novo discurso proprietário, agora baseado na função social da propriedade e na supremacia dos valores existenciais diante dos valores patrimoniais. (2002, p. 169).

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre-iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

III – função social da propriedade.

<sup>3</sup> 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.

[...]

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

<sup>4</sup> 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:

I – aproveitamento racional e adequado;

II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Ademais, analisando o texto constitucional, em especial o art. 186 (uma vez que está sendo analisada no presente estudo a propriedade rural), denota-se uma concepção mais ampla de função social, conforme assevera Chemeris:

O que se percebe é que, em matéria de terras rurais, o texto constitucional optou por uma concepção mais ampla de função social, de forma a abranger não só a produtividade adequada, mas também para servir de reforço ao cumprimento de uma legislação ecológica e trabalhista. [...] Pode-se concluir que há uma preocupação legal de elevação do nível econômico e social da população com a obtenção de maior produtividade e uma melhor distribuição da riqueza; a propriedade não seria apenas um meio para a consecução de interesses particulares, mas, sim, um instrumento para assegurar a todos condições de vida digna e de pleno exercício da cidadania. (2002, p. 157).

Frise-se, ainda, das palavras de Silveira, que “os requisitos componentes da função social da terra devem estar presentes simultaneamente, o que significa dizer que, para seu efetivo cumprimento, é necessária a presença dos elementos econômico (produtividade), ecológico e social”. (1998, p. 19). Além disso, vale ressaltar, conforme prossegue Silveira, que “os requisitos ensejadores da função social da terra não são exatamente uma novidade em nosso Direito, já que os mesmos constavam no art. 2º, § 1º da Lei 4.504/64 (Estatuto da Terra), tendo havido, apenas, a constitucionalização do conteúdo da função social”. (1998, p. 19). Os tribunais vêm decidindo pela exigência desses requisitos, conforme se observa a seguir:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C REINTEGRAÇÃO DE POSSE E INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS – ARRENDAMENTO DE PROPRIEDADE RURAL – FAZENDA ABANDONADA – NÃO CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE – REINTEGRAÇÃO DE POSSE – POSSIBILIDADE – PERDAS E DANOS – NÃO COMPROVADO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critério e graus de exigências estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: aproveitamento racional e adequado; a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; observância das disposições que regulam as relações de trabalho; exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. Com base no princípio da função social e em razão do inadimplemento pelo apelante em relação aos cuidados necessários com a propriedade arrendada, mantendo a sentença, visto que o abandono no

imóvel, ocorrido aproximadamente um ano após o arrendamento, sem o devido cuidado ou investimento, importa patente deterioração e depreciação, o que não se mostra condizente com a função social da posse e do contrato. O art. 333 do Código de Processo Civil afirma que o ônus da prova cabe ao autor, relativamente ao fato constitutivo de seu direito, e ao réu, em relação à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Deste modo, alegar e nada provar é o mesmo que nada alegar e, por conseguinte, quando não apresentada as provas, gera o descumprimento do ônus da prova que lhe tocava (art. 333, I, do CPC). Por isso, afasta a condenação do apelante pelas perdas e danos. (TJ-MS – Apelação APL 00038386320108120042 MS 0003838-63.2010.8.12.0042 (TJ-MS) Data de publicação: 17/03/2016).

Outrossim, no que concerne à legislação civil, o conceito de função social da propriedade ganhou novos contornos, consoante se denota no parágrafo 1º do art. 1.228 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

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

Ou seja, há a preocupação do legislador em pontuar a necessidade de que o exercício da propriedade esteja em consonância com suas finalidades econômicas e sociais e também ambientais, ao determinar a preservação da natureza em geral. Em suma, o legislador teve a inteligência de estabelecer a necessidade de que a propriedade cumpra com sua função socioambiental.

Vale esclarecer, ainda, que o exercício da função social é extensivo a qualquer pessoa que se utilize da propriedade, voltado à satisfação do interesse de toda a sociedade, consoante afirma Zibetti:

Então, não é somente o proprietário que tem obrigações sociais, mas o arrendatário, o parceiro sem-terra, o empregado rural, ou seja, qualquer trabalhador do campo deve viver da produção da terra, satisfazendo não somente a si mesmo, mas também a sua família e, principalmente, toda a sociedade. (2005, p. 49).

Eminente, portanto, é a exigência de que o exercício da propriedade seja pautado por sua função social, transcendendo os interesses puramente

individuais, em especial da pequena parcela de proprietários rurais, uma vez que a propriedade, para bem cumprir sua função, deve servir à sociedade como um todo. Nesse viés, pondera Grau, ao explicar que

a propriedade não consubstancia mais um direito subjetivo justificado exclusivamente pela sua origem, mas permanece como direito exclusivamente à medida que se atente a que seu fundamento é inseparável da consideração do seu uso. Daí não poder a propriedade ser usada de modo contrário à utilidade social, preservando-se o direito do proprietário somente enquanto o seu uso contrário ao interesse social não ocorrer. (1983, p. 65).

Nesse viés, vale destacar, ainda, a lição de Savatier, quando pondera que a propriedade deixou de ser um direito absoluto, uma vez que deve satisfazer o interesse de toda a população:

O proprietário não é mais o homem tendo direitos absolutos sobre seu bem, com poderes de destruí-lo e de deixá-lo inativo. Há, hoje, na maior parte dos países, e notadamente na França, uma série de leis que obrigam o proprietário a consagrar sua propriedade ao interesse geral; que lhe impedem de destruí-la em certos casos; ou mesmo de modificá-la; que o proíbem, muitas vezes, de vendê-la e dispor dela livremente; que o obrigam a torná-la útil; que o tornam enfim, responsável pelos danos causados por seus bens. O proprietário aparece, assim, mesmo tanto quanto o indivíduo no interior do direito civil, como encarregado de um serviço público. (1950, p. 13).

Não obstante, apesar de previsto na legislação e inscrito constitucionalmente, o efetivo cumprimento da função socioambiental da propriedade rural tem se mostrado deficiente, pois a atenção volta-se, precipuamente, à questão da produtividade da propriedade.

Conforme sustenta Sachs,

a concepção de função social da propriedade, fundamentada em seus elementos constitucionalmente consagrados, parece conectar-se com as atuais concepções de “desenvolvimento sustentável” que se estrutura em “três pilares”, a saber, “atender simultaneamente os critérios de relevância social, prudência ecológica e viabilidade econômica”. (2009, p. 35).

Note-se, portanto, que o cumprimento da função social da propriedade, consoante estabelecido pela legislação, está voltado ao cumprimento simultâneo de critérios de relevância social, ambiental e econômica, e não

somente desta última em detrimento das demais, como ocorre atualmente pelos modos de produção adotados pela sociedade moderna. Nesse ínterim, portanto, que se defende como acertada a restrição do uso da propriedade através de sua função socioambiental, com vistas a limitar o uso da propriedade voltada somente à percepção de lucro, conforme se verá no capítulo a seguir.

### **O caráter restritivo da função socioambiental da propriedade como limitador do uso da propriedade vinculada ao lucro**

Conforme visto anteriormente, a propriedade deve cumprir sua função socioambiental, sendo que, para tanto, a lei estabelece alguns requisitos a serem seguidos. Em se tratando de propriedade rural, consoante preconiza o art. 186 da CF/88, a função social será cumprida se atendidos, simultaneamente, alguns requisitos, quais sejam: aproveitamento racional e adequado, utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente, observância das disposições que regulam as relações de trabalho e exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e trabalhadores.

Do presente preceito legal extraem-se algumas constatações importantes para o presente estudo. O legislador constituinte utilizou a expressão “aproveitamento racional e adequado”, superando a questão do mero produtivismo, conforme leciona Peters:

O primeiro, de ordem terminológica, é o uso da expressão aproveitamento ao invés de produção, o que, por si só, sinaliza para a superação do produtivismo, entendido como o uso sem qualquer limite até o exaurimento, a fim de se colher o máximo no menor tempo, não importando as consequências ou reflexos da prática; o segundo diz respeito ao complemento qualificativo colocado pelo Constituinte ao substantivo, ou seja, não se trata de qualquer forma de aproveitamento, mas sim de aproveitamento racional e adequado. (2003, p. 128).

A propriedade, portanto, sofre algumas limitações de uso decorrentes da sua função social, pois a “propriedade não é uma relação entre um proprietário e uma coisa, mas entre o proprietário e outros indivíduos sobre coisas”. (PIPES, 2001, p. 20). Nesse sentido, ainda, é a lição de Leal, ao aduzir

que “a função social, pois, nessa perspectiva, relaciona-se fundamentalmente com o uso da propriedade, incidindo também sobre o exercício das faculdades e poderes inerentes ao direito de propriedade, eis que sua utilização deve servir ao bem da coletividade”. (LEAL, 2003, p. 32).

Todas essas afirmações demonstram que o Direito vem abandonando o caráter individualista e meramente patrimonialista, em prol do benefício de toda sociedade. Nesse sentido, Soares observa que “a questão agrária no Brasil sempre foi tratada com o viés patrimonialista, permitindo-se que se caracterizasse a propriedade como privilégio de poucos. e os direitos como ilusões constitucionais”. (SOARES, 2006, p. 93).

Consoante pontua Fachin, “o individualismo exacerbado preconizado pelos liberais criou características contundentes para a propriedade como sendo inviolável e absoluta”. (1988, p. 17). Contudo, esse entendimento tem sido superado, sendo que a própria legislação tem primado pela superação desse caráter individualista, atribuindo um dever socioambiental aos proprietários para o exercício da propriedade.

A sociedade e a legislação evoluíram, sendo que

não há razão alguma para que atualmente se proteja um direito proprietário de conotação individualista, sendo que essa despatrimonialização do Direito Civil não significa a exclusão do conteúdo patrimonial no Direito, mas a funcionalização do próprio sistema econômico. (RAMOS, 2000, p. 16).

Vale destacar a lição de Bühring, ao lembrar que

a necessidade crescente da consolidação, edificação e repercussão dos princípios nas relações jurídicas, entre eles o princípio da função social da posse e da propriedade, visando diminuir desigualdades, na conquista de um desenvolvimento que realize a Justiça Social, este foi (e é) o maior objetivo. (2016, p. 18-19).

O que se pretende, portanto, é demonstrar uma mudança de paradigma no que diz respeito ao exercício da propriedade rural. A própria legislação está em consonância com a realização da propriedade voltada aos direitos difusos, quando da exigência do cumprimento de sua função socioambiental.

Para tanto, perseguindo o foco principal do presente estudo, defende-se, sobretudo, a necessidade de uma mudança de comportamento por parte

dos cidadãos, a fim de entender a propriedade como um bem comum, essencial à própria existência e não apenas como mero meio de produção voltado e vinculado estritamente à obtenção do lucro.

Nesse ponto, cabe analisar a reflexão de Valadão e Araújo:

A propriedade rural representa muito mais do que um bem patrimonial, é um bem de produção que deve atingir um fim social e ambiental para cumprir sua função social. É cristalina a exigência de que a propriedade deva ser produtiva, e os lucros, oriundos de sua exploração econômica, só serão legítimos se houver a preservação dos recursos naturais. (2013, p. 142).

Por esse viés, há a necessidade de compreensão, por parte de toda a sociedade, de que o efetivo cumprimento da função socioambiental da propriedade rural é de suma importância para promover o desenvolvimento sustentável do Planeta, pois é a função socioambiental que atuará como limitador da prática de atos contrários à preservação do meio ambiente. O uso da propriedade, voltado estritamente à obtenção de lucro, desconsiderando as questões ambiental e social, desvincula-se da construção de um verdadeiro Estado Socioambiental.

Vale colacionar, ainda, a lição de Teixeira, visto que

o Estado Socioambiental decorre de avanços normativos compromissados com a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Sua construção está alicerçada na necessidade não só de assegurar uma vida digna em harmonia com a defesa da natureza e a garantia de vida futura, como também de formular uma política ambiental norteada por instrumentos jurídicos eficazes, qual seja a incorporação na legislação de valores éticos ambientais. (TEIXEIRA, 2012, p. 96).

Dessa forma, cristalina e acertada é a ideia do legislador ao exigir o cumprimento da função socioambiental da propriedade, o que denota a preocupação com o bem-estar da sociedade, sem olvidar a seara de proteção ambiental. Atender à função socioambiental da propriedade é harmonizar as searas ambiental, econômica e social, sem que haja sobreposição do interesse puramente econômico, transcendendo interesses meramente individuais, a fim de garantir a preservação do meio ambiente às gerações vindouras,

cumprindo, assim, o mandamento constitucional insculpido no art. 225 da C/88.

## **Considerações finais**

A existência de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, além de ser direito constitucionalmente garantido, é fator imprescindível à existência humana. E é através do bom-uso da propriedade que podemos contribuir para a preservação do meio em que vivemos.

No presente estudo, apresentou-se, de forma concisa e sem a pretensão de esgotar a matéria, a forma como a sociedade consumista influencia no aumento da produção de bens, bem como algumas noções acerca do instituto da função socioambiental da propriedade rural, para, na sequência, cumprindo com o objetivo da presente pesquisa, demonstrar a necessidade de uma efetiva aplicação do instituto sob comento, a fim de restringir o uso da propriedade rural apenas para obtenção de lucro.

A sociedade consumista desconsidera as consequências de sua prática exacerbada de consumo, as quais atingirão, de maneira direta, o meio ambiente, seja pelo esgotamento dos recursos naturais, seja pelos problemas do pós-consumo (descarte de produtos). Some-se a isso a questão de produção agrícola, que atinge diretamente o meio ambiente por diversos fatores, seja pelo uso de agrotóxicos, seja pelo esgotamento do solo, seja pela destruição de florestas e Áreas de Preservação Permanente, a fim de ampliar o espaço produtivo. Tudo isso denota um interesse eminentemente econômico.

Assim, a harmonização dessa problemática consiste no efetivo cumprimento da função socioambiental pelos proprietários rurais, de modo a garantir a proteção e preservação do meio ambiente, restringindo o uso da propriedade apenas voltada à obtenção de lucro. Dispomos de bem-elaborada legislação para tanto, inclusive em nível constitucional, faltando apenas uma maior efetividade na sua aplicação.

Ressalte-se, contudo, que não se trata da defesa de uma estagnação econômica, apenas se pretende demonstrar e reforçar que a propriedade, para cumprir com sua função socioambiental, deve ser capaz de propiciar os

desenvolvimentos social, econômico e ambiental de forma integrada e harmônica, transcendendo a interesses puramente individuais.

## Referências

- BAUMAN, Zigmund. *Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria*. Trad. de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 5 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 14 jul. 2016.
- \_\_\_\_\_. Lei 10.406/2002. *Código Civil*. 10 jan. 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 4 jan. 2017.
- BÜHRING, Marcia Andrea. A efetiva função da propriedade: a socioambiental. In: BÜHRING, Marcia Andrea (Org.). *Função socioambiental da propriedade*. Caxias do Sul, RS: Educs, 2016. p. 11-38. Recurso eletrônico.
- CHEMERIS, Ivan Ramon. *A função social da propriedade: o papel do Judiciário diante das invasões de terra*. São Leopoldo: Ed. da Unisinos, 2002.
- CORTIANO JÚNIOR, Eroulths. *O discurso jurídico da propriedade e suas rupturas: uma análise do ensino do Direito de Propriedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- DUGUIT, Leon. *Fundamentos do Direito*. Trad. de Marcio Pugliese. São Paulo: Ícone, 1996.
- FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea*. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- GRAU, Eros Roberto. *Direito Urbano, regiões metropolitanas, solo criado, zoneamento e controle ambiental, projeto de lei de desenvolvimento urbano*. São Paulo: RT, 1983.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Atividade agrária e proteção ambiental: simbiose possível*. São Paulo: Cultural Paulista, 1997.
- LEAL, Rogério Gesta. *Direito Urbanístico: condições e possibilidades da constituição do espaço urbano*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- PETERS, Edson Luiz. *Meio ambiente & propriedade rural*. Curitiba: Juruá, 2009.
- PIPES, Richard. *Propriedade e liberdade*. Rio de Janeiro: Record, 2001.
- RAMOS, Carmem Lúcia Silveira. A constitucionalização do Direito Privado e a sociedade sem fronteiras. In: FACHIN L. E. (Coord.). *Repensando fundamentos do Direito Civil brasileiro contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 3-17.
- SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

SAVATIER, René. *Du Droit Civil au Droit Public*. 2. ed. Paris: LGD, 1950.

SILVEIRA, Domingos Sávio Dresch da. A propriedade agrária e suas funções sociais. In: SILVEIRA, D. S. D da; XAVIER, F. S. (Org.). *O Direito Agrário em debate*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. *Competência legislativa em matéria de Direito Agrário*. In: \_\_\_\_\_. *Direito Agrário na Constituição*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 107-118.

TEIXEIRA, Orci Paulino Bretanha. *A fundamentação ética do Estado Socioambiental*. 2012. 152 p. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Filosofia da PUCRS, Porto Alegre, 2012.

VALADÃO, Maristela Aparecida de Oliveira; ARAÚJO, Paula Santos. A (dis)função socioambiental da propriedade no novo Código Florestal brasileiro: uma análise à luz da órbita econômica constitucional. *Direito Ambiental e Sociedade*, Caxias do Sul: Educs, v. 3, n. 1, p. 139-172, 2013.

ZIBETTI, Darcy Walmor. *Teoria tridimensional da função da terra no espaço rural*. Curitiba: Juruá, 2005.

## 9

# A função socioambiental da propriedade urbana e o direito à moradia: o caso da ocupação “Lanceiros Negros” em Porto Alegre

*The socio-environmental function of urban property and the right to dwell: the case of lanceiros negros occupancy in Porto Alegre*

Filipe Rocha Ricardo\*

**Resumo:** O artigo tem como objetivo abordar a função socioambiental da propriedade urbana na construção de cidades mais justas e igualitárias. Parte-se da análise do direito à propriedade e o reconhecimento da função socioambiental, que não vem sendo efetivado. Para isso, há a necessidade de novos modelos de propriedade coletiva. Em relação à questão urbana, essa é uma necessidade na ampliação do acesso ao direito à moradia. Assim, se verifica o caso da ocupação “Lanceiros Negros” e a proposta de Casa de Acolhimento como um modelo interessante. Em especial, o movimento como um exemplo de luta na busca do direito à moradia e à cidade. Como metodologia foi utilizada a revisão bibliográfica, documental e jurisprudencial. Com o referencial teórico utilizado, chega-se à conclusão de que o modelo de propriedade deve ser revisto, permitindo novas modalidades coletivas, em especial, no meio urbano, para que a cidade atenda à sua função socioambiental, na efetivação dos direitos sociais, dentre os quais está o de moradia.

**Palavras-chave:** Propriedade. Função socioambiental. Direito à cidade. Direito à moradia.

**Abstract:** The scientific article aims to address the socio-environmental function of urban property in the construction of more just and egalitarian cities. Part of the analysis of the right to property and the recognition of the socio-environmental function, which has not been carried out. For this, the need for new collective ownership models. In relation to the urban question, this is a necessity in expanding access to the right to housing. Thus, the case of the occupation of black lancers and the proposal of the House of Reception as an interesting model is verified. In particular, the movement as an example of struggle in the search for the right to housing and the city. As a methodology, bibliographical, documentary and was used jurisprudential review. With the theoretical reference used, it is verified that the model of property must be revised allowing new collective modalities, especially in the urban environment, so that the city fulfills its social-environmental function, in the realization of the social rights, within which the dwelling.

**Keywords:** Property. Socio-environmental function. Right to the city. Right to housing.

---

\* Mestrando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Bolsista da Capes. Pós-Graduado em Direito Público pela Fundação do Ministério Público (FMP-RS).

## Introdução

O princípio da função social da propriedade é recorrente no âmbito do Direito Civil. A doutrina e legislações recentes têm ampliado a dimensão desse princípio, a fim de que a propriedade atenda às funções ambientais e sociais, passando a chamá-lo de “função socioambiental da propriedade”. O presente artigo visa a abordar a relação entre função socioambiental das cidades e direito à moradia.

Parte-se da análise do direito à propriedade como conhecemos, que não foi apropriado do Direito Romano, mas modificado para atender aos interesses burgueses na modernidade. Verifica-se o conceito de função socioambiental e quais requisitos deve atender uma cidade preocupada socioambientalmente. Por fim, examinando o direito à moradia no Brasil, em especial na região urbana, o artigo traz o caso de uma ocupação ocorrida em Porto Alegre e o modelo proposto pelo movimento.

O artigo não objetiva analisar o processo envolvendo a ocupação “Lanceiros Negros”, em especial, por se considerar que o processo civil está vinculado a um paradigma racional individualista. Traz-se o caso, apenas como um exemplo de luta pelo direito à moradia no Brasil, com uma proposta inovadora e criativa de resistência ao modelo hegemônico das cidades.

Nesse contexto, a função socioambiental da propriedade, nos termos propostos pelo estudo, só será possível com o reconhecimento de modelos distintos de propriedades coletivas, permitindo uma autogestão do grupo social e o diálogo entre a coletividade, em especial, na construção das cidades e na luta por seus direitos.

### **Direito de propriedade: a questão da propriedade individual no contexto da modernidade e o conceito de propriedade no Direito romano clássico**

A propriedade como um direito, tal como reconhecemos hodiernamente, se deu por meio das revoluções burguesas dos séculos XVIII e XIX, que combatiam o poder monárquico existente. Na Declaração de Direitos do Homem e Cidadão (1789), já consta que “a propriedade é um direito inviolável e sagrado”, aparentemente dando um caráter democrático à

propriedade. Entretanto, analisando mais a fundo as justificativas da Revolução Francesa, fica evidente o interesse burguês na regularização da propriedade que passa a servir como instrumento de poder da classe ascendente. (FACHIN, 1998 p. 16).

As revoluções da modernidade foram capazes de encerrar as arbitrariedades e o poder central do monarca. Em contrapartida, o modelo moderno e individualista concedeu poder quase absoluto ao proprietário, garantindo-lhe uma autonomia individual sobre a propriedade privada. Tendo o domínio sobre o bem, o proprietário pode arbitrariamente usar, gozar e dispor de seu imóvel.

A propriedade reconhecida como um direito do homem, dentro da ótica jus-filosófico-iluminista, não pode ser limitada, o proprietário tem amplo poder sobre sua terra. Foi o reconhecimento expresso da propriedade como um direito humano, que elevou a propriedade a um caráter de direito absoluto, ou seja, permite a exorbitância e o abuso do direito de propriedade. (MACIEL, 2012, p. 364).

Rousseau, em seu discurso sobre a origem da desigualdade, aponta que de muitos problemas teríamos nos livrado se o primeiro que cercasse um terreno fosse combatido por seus semelhantes, “os frutos são de todos, e a terra, de ninguém”. (ROUSSEAU, 2001, p. 29).

Há um erro histórico em relação ao conceito de propriedade privada como conhecemos hoje, o qual a maioria dos livros de Direito não enfrenta e que deve ser reconhecido. No curso da história, em especial na modernidade, atribuiu-se ao Direito romano clássico o conceito de propriedade privada. (PILATI, 2011, p. 23). Todavia, o modelo de propriedade romano clássico não tem a mesma característica individualista que adquiriu a partir da Revolução Francesa. É o modelo iluminista de visão antropocêntrica o responsável pela dominação individualista da propriedade, em última análise, “legitima dominar a terra e exercitar o domínio sobre as coisas e sobre as criaturas inferiores”. (PILATI, 2011, p. 28).

São os estudiosos do período moderno que apontam à existência da concepção de propriedade privada no Direito romano clássico, tal qual estava sendo concebido pela burguesia. A influência desses apontamentos torna a propriedade um direito absoluto. Segundo Pilati (2011, p. 44), foi utilizada tal

concepção através do Direito romano pelo caráter ideológico. Acreditou-se em tal afirmação por necessidade e conveniência, e esse artifício conceitual ainda traz prejuízos.

O modelo romano clássico de patrimônio foi reinventado (esquecido) para dar origem ao direito patrimonial moderno, em especial no modelo de propriedade estabelecido no código napoleônico pelo art. 544: “La propriété est le droit de jouir et de disposer des biens matériels de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois et par les règlements”.<sup>1</sup> (FACHINNI NETO, 2013, p. 71).

O direito quiritário romano não possui as mesmas características do modelo desenvolvido na modernidade. Em Roma, *dominium* é o termo que significa submissão à pessoa do *dominus*, as relações não se davam de forma individual, mas entre famílias. O termo *propriedade* era entendido como permissão de posse, uso e fruição do patrimônio coletivamente conquistado. (PILATI, 2011 p. 42). No modelo de Estado, não havia um ente separado do povo e, para o romano antigo Estado era a coletividade, a soberania era partilhada entre todos e a força era exercida por alguém mediante *imperium*. As relações patrimoniais pretendiam a perpetuação das famílias, e o indivíduo só existia dentro da família e sob um *pater familias*. (PILATI, 2011, p. 43). Pilati demonstra que, após as conquistas e o crescimento dos não cidadãos em Roma, foi permitido incorporar novos modelos às propriedades, chamadas *bonitaria*. (PILATI, 2011 p. 45). O que chama a atenção é o fato de o termo *actiones* ser tão importante no modelo romano, pois a propriedade por ser coletiva exigia uma *actio* (procedimento), “por envolver sempre [uma] coletividade de pessoas não dispensa o devido procedimento participativo”. (PILATI, 2011, p. 44).

Essa releitura histórica é de extrema importância, tendo em vista que a grande maioria da doutrina jurídica credita ao Direito romano a individualização da propriedade. Para Pilati (2011) e Ost (1995), houve um distanciamento entre o que previa o clássico Direito Civil romano. A sociedade moderna, racionalista e positivista, é muito diferente do modelo clássico romano. Na tentativa de retomar o Direito romano pelos modernos,

---

<sup>1</sup> A propriedade é o direito de fruir e de dispor dos bens materiais da maneira mais absoluta, contanto que não se faça deste um uso proibido pelas leis e pelos regulamentos.

muito se perdeu, dando origem ao direito absoluto de propriedade no Código Civil de 1804, que não era próprio desse modelo antigo.

Ost (1995, p. 55) aponta que o direito de propriedade, nos moldes romanos, reconhecia mais o *ius fruendi*, utilização do bem imóvel, do que o *ius abutendi*, o livre direito de dispor da coisa, que vem surgir com a Revolução Francesa e, após, evolui com o modelo econômico capitalista, num contexto de individualismo.

Ao verificar que o modelo romano clássico não é individualista, autores contemporâneos têm identificado uma necessidade de resgatar o exercício e a tutela da propriedade nos moldes do modelo romano. Ost identifica que o conceito de patrimônio no Direito romano já possuía características semelhantes ao que chamamos de “função social”:

Dominar um patrimônio, neste contexto, não se reduz a usufruir, de um haver, de que seria, aliás, possível traçar um inventário; funções sociais, políticas e religiosas estão, com efeito, associadas a esse domínio, que recai desde logo também, sobre os valores simbólicos. Assim, na família romana antiga, a transmissão dos bens no seio da família está ligada ao dever religioso de manter a sua afectação ao culto dos ancestrais. (OST, 1995, p. 357-358).

É importante reconhecer que o modelo romano é completamente diferente do conceito de propriedade da modernidade, pautado no indivíduo que pode usar, gozar e dispor da terra. Na modernidade, sua doutrina jurídica civil converteu um conceito que continha em si mesmo uma preocupação coletiva em algo individual, “estabeleceu a propriedade como direito absoluto, em detrimento do seu significado original”. (SILVEIRA, 2014, p. 161).

Assim sendo, a Revolução Francesa não acolheu o modelo de propriedade romano; foi o pensamento burguês moderno que cunhou o conceito de propriedade privada como conhecemos hoje. O pensamento moderno, racionalista e individualista deu origem à dicotomia entre bens públicos e bens privados, sendo esse inexistente no modelo romano que reconhecia a soberania partilhada entre todos. (PILATI, 2011, p. 43).

Um vocábulo em contextos históricos diferentes, por vezes, não significa a mesma coisa. (SIQUEIRA, 2016, p. 78). Essa retomada histórica é fundamental para reconhecer que o modelo *função social da propriedade* que

hoje buscamos, visa a limitar os abusos de uma criação moderna, e não, de um conceito do Direito romano. O desrespeito à terra e a apropriação da natureza estão ligados diretamente à modernidade, nas palavras de Silveira,

os recentes esforços de teorização acerca da função social da propriedade não têm por efeito contrastar uma significação herdada do Direito romano, mas sim contrastar seu significado burguês construído modernamente pela má-apropriação dos institutos clássicos. (2014, p. 161).

Em razão dos excessos na utilização da propriedade pelo individual, usada com a finalidade de aperfeiçoar bens e produção, atualmente a propriedade deixa de ser reconhecida como direito absoluto. O proprietário deve ter compromisso com o bem comum. O objetivo é conciliar o interesse individual com o interesse social, em especial com o surgimento do Estado Social. (PILATI, 2011, p. 68-69).

### **Da função socioambiental da propriedade, e o reconhecimento de uma função socioambiental das cidades**

O individualismo exacerbado deu à propriedade um caráter absoluto na modernidade. Com o advento dos direitos sociais, construiu-se uma teoria da função social da propriedade. (FACHIN, 1998, p. 17). A Constituição de Weimar (1919) é um marco desse avanço teórico ao apontar que o uso da propriedade deve ser um serviço ao bem comum. O texto constitucional alemão influenciou outras Constituições no mundo e a preocupação de que a propriedade deve atender à função social cresceu no século XX.

A propriedade individual e absoluta passa a depender de valores sociais, conforme o art. 5º, XIII: “A propriedade atenderá à sua função social.” O princípio da função social coloca o interesse social no exercício do direito à propriedade. O vocábulo *função* traz em seu bojo a ideia de um dever, tarefa, uma necessidade própria de algo. (MORAES, 1999, p. 88). A função social seria a tarefa de satisfazer deveres sociais, atender aos interesses da coletividade.

Moraes (1999, p. 102-104) aponta que toda norma jurídica tem uma função social, o direito é um fenômeno social e age para regulamentar a vida

em sociedade. Logo, os operadores do Direito não estão (ou não deveriam estar) desabituados com o conceito de função social.

O modelo de função social brasileiro está atrelado a limitações estabelecidas em lei. A ideia presente no termo *função* representa uma atitude proativa, a fim de que o Estado possa exigir do proprietário comportamentos negativos e positivos. (BÜHRING, 2016, p. 23). Para Fachin

a função social da propriedade corresponde a limitações fixadas no interesse público e tem por finalidade instituir um conceito dinâmico de propriedade em substituição ao conceito estático representando uma projeção da reação anti-individualista. O fundamento da função social da propriedade é eliminar da propriedade privada o que há de eliminável (1998, p. 19-20).

A nossa Constituição, ao definir os modelos de propriedade imóvel, divide-a em propriedade urbana e rural, estabelecendo requisitos diferentes para o cumprimento da função social. Segundo o art. 182, §2º da CF/88, a propriedade urbana, objeto do presente trabalho, cumpre a sua função social quando atende às exigências estabelecidas na ordenação das cidades pelo Plano Diretor.

Em 2001, foi publicada a Lei 10.257 (Estatuto da Cidade) que regulamenta os arts. 182 e 183 da CF/88, com a finalidade de fomentar uma política urbana pautada pelo interesse social, pela coletividade, pelo bem-estar dos cidadãos e o equilíbrio ambiental, conforme o art. 1º, parágrafo único:

Art 1º. [...]

Parágrafo único. Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem **coletivo**, da segurança e do **bem-estar dos cidadãos**, bem como do equilíbrio ambiental. (Grifos meus).

Com isso, a função social da propriedade, no ambiente urbano, deve estar atrelada às diretrizes do Estatuto da Cidade, em especial, às constantes no art. 2º da referida lei. A preocupação ambiental e a sustentabilidade estão presentes no texto legislativo, ampliando ainda mais os deveres do proprietário que deve agir baseado em princípios socioambientais. Nesse

contexto, a função social pode ser ampliada para um conceito de função socioambiental, próprio do modelo de Estado contemporâneo.

O termo *socioambiental* está atrelado à tese de indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos e fundamentais, tendo como pilar central o princípio da dignidade da pessoa humana. Não há preponderância entre os direitos fundamentais, pois a existência do *Estado* reside na proteção da dignidade de seus cidadãos. Assim, é necessário promover direitos fundamentais de todas as dimensões, impondo medidas de cunho protetor e promocional. A proteção do meio ambiente deve reforçar a democracia em contrapartida, não se pode olvidar dos direitos sociais, econômicos e culturais, tampouco violar o Estado de Direito. (SARLET, 2014).

O Estatuto da Cidade objetiva a construção de uma cidade mais democrática e participativa, que tenha preocupação com a consagração dos direitos fundamentais, não apenas dos ligados à liberdade, mas à igualdade e à fraternidade, em especial para a consagração dos direitos sociais do art. 6º da CF/88. O conceito de função socioambiental deve ser respeitado na cidade, a fim de reduzir as desigualdades no fomento dos direitos fundamentais. Segundo Büring,

há também uma função social das cidades, ou seja, estará atendida essa função quando houver redução das desigualdades sociais, promoção da justiça social e melhoria da qualidade de vida dos municípios; significa instrumentalizar, em primeiro lugar, condições que habilitem a realização da dignidade humana de toda a coletividade. (2016, p. 34).

Um problema, na análise da função socioambiental da propriedade, é a questão da efetividade do conceito. Embora definida em diversas legislações, a função social acaba tendo efeito meramente simbólico. Pilati (2011, p. 74-96) adverte que não adianta fomentar a função social dentro de um modelo individualista que não possui instrumentos capazes de atuar nos interesses da coletividade. Sugere o autor o reconhecimento de bens coletivos, como uma terceira categoria, distinta dos bens públicos e privados, em que se reconhece a sociedade como titular, estabelecendo procedimentos próprios no exercício e na tutela de tal propriedade. O modelo sugerido por Pilati visa à autotutela da sociedade, que exerce a direito do bem coletivo numa Ágora (local de discussão pública), ampliando a democracia direta.

Infelizmente, a modernidade deu fim aos espaços de discussão e participação, importantes instrumentos na efetividade da função social.

Ost, em sua obra sobre a questão ambiental, aponta à necessidade de retomar o conceito clássico de patrimônio, existente no Direito romano, que vinculava o *bem (pater)* à personalidade, ligado à pessoa. (1995, p. 357-361). O modelo de patrimônio é complexo, com uma sobreposição de regimes jurídicos sobre o mesmo bem.

Ora se entrecruzam propriedade privada e patrimônio comum, ora os mesmos espaços são colocados sob a soberania nacional, ao título de domínio público, e são, simultaneamente, objeto de aplicação do regime de patrimônio comum da humanidade" (OST, 1995, p. 371).

Conceituando patrimônio, ensina o autor:

O bem patrimonializado é, assim, como que transfigurado: um bem que, pertencendo ainda ao mundo das coisas vulgares e permanecendo, a maior parte das vezes, susceptível de apropriação, é colocado a partir de agora sob a proteção de um interesse superior, que finaliza o seu regime jurídico. (OST, 1995, p. 381-382).

A necessidade de uma retomada de conceitos existentes no modelo romano demonstra a necessidade de modificação na propriedade como conhecemos hoje. Ost e Pilati, embora com propostas diferentes, em certa medida, apontam à necessidade de se repensar a propriedade.

Diante do que se projeta, não basta o reconhecimento legislativo da função socioambiental das cidades para a concretização dos direitos fundamentais no meio urbano. O modelo econômico atual, envolto em uma política neoliberal-capitalista prejudica, e muito, o crescimento dos direitos sociais na cidade. A ética capitalista transforma tudo em mercadoria, desde "processos, coisas e relações sociais, supõe que se pode atribuir um preço a eles e negociá-los nos termos de um contrato legal". (HARVEY, 2008, p. 178). Com as cidades não é diferente, se atribui valor ao que deveria ser comum.

Enquanto a questão da função socioambiental avança na doutrina jurídica, do mesmo modo, avança o mercado especulativo dentro das cidades. Os espaços urbanos são criados e pensados para a elite, que "sempre estabeleceu, informalmente, a ocupação do seu espaço relegando as demais

classes a um plano inferior e para fora dos 'muros' ou do perímetro urbano das cidades". (RECH; RECH, 2012, p. 100).

O direito individualista-burguês desconstruiu elementos importantes na proteção dos interesses coletivos. Para a construção de uma função socioambiental das cidades, é necessário fomentar o diálogo coletivo, dentro das cidades, com o fim de efetivar os direitos humanos consagrados constitucionalmente, mas esquecidos diuturnamente. O termo *socioambiental* carrega as necessidades sociais e ambientais que não podem ser dissociadas da construção de uma sociedade justa e igualitária.

### **Função socioambiental das cidades e o cenário do direito à moradia no Brasil**

A cidade e a propriedade privada devem estabelecer uma relação simbiótica no fomento dos direitos fundamentais, em especial, na busca pela dignidade da pessoa humana, dentro do meio urbano. Destaca-se, nesta análise das cidades e sua função socioambiental, o direito à moradia.

A habitação foi entendida como um direito essencial já na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (art. 25, §1º), mas não de forma muito expressiva. Entretanto, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foi mais contundente no reconhecimento do direito à *moradia adequada*. Na CF/88, a moradia não foi devidamente abordada. Somente em 2000, com a Emenda Constitucional 26, que foi acrescentada ao rol de direitos sociais do art. 6º da CF/88, impondo ao Poder Público o dever de satisfazer essa necessidade. A competência para estabelecer as diretrizes de habitação é da União, mas todos os entes têm competência comum para a elaboração de programas de moradia, saneamento e melhores condições de habitação. (SILVA, 2010, p. 375-376). Com isso afirma José Afonso Silva que:

A contrapartida dessa competência é precisamente o direito de todos à moradia, incumbindo, assim, aquelas entidades do Poder Público de promover tais providências para a satisfação desse direito em relação à população que, por deficiência econômica, não pode provê-lo por seus próprios meios. (SILVA, 2010, p. 376).

O Estatuto da Cidade ratificou o direito à moradia no art. 2º, XIV e XV como uma diretriz geral para o desenvolvimento da função socioambiental das cidades. Nesse contexto, a moradia ganha destaque como um direito social essencial, tanto no plano constitucional como no infraconstitucional.

Importante é frisar que a questão da moradia no Brasil não está distante da demanda ambiental, justamente por não ser possível partir de uma cidade “do zero”. A estruturação dos ambientes artificiais é complexa e coloca em jogo a questão ambiental. (BALDO JÚNIOR, 2012, p. 86-87). Silva conceitua o direito à moradia vinculando-o a duas funções:

Em primeiro lugar não [deve] ser privado arbitrariamente de uma habitação e de conseguir uma; e, por outro lado, significa o direito de obter uma, o que exige medidas e prestações estatais adequadas à sua efetivação, que são os tais programas habitacionais de que fala o art. 23, XX, da CF, pois é um direito que “não terá um mínimo de garantia se as pessoas não tiverem possibilidade de conseguir habitação própria ou de obter uma por arrendamento em condições compatíveis com os rendimentos da família” – anotam Canotilho e Vital Moreira em comentários ao n. 3 do art. 65 – da Constituição portuguesa, que também observam tratar-se de um direito social complexo e multifacetado, cuja garantia exige a construção de habitações suficientes para todos, devendo o Estado apoiar as iniciativas pessoais (designadamente “autoconstrução”) ou cooperativas, e estimular e controlar a atividade das empresas privadas de construção e lançar iniciativas públicas de construção. (2010, p. 376-377).

Infelizmente, o simples reconhecimento da moradia como um direito fundamental não o torna efetivo. Em nossas cidades, o cenário é outro, as classes marginalizadas não têm onde morar, rumando para as periferias, em locais que seriam impróprios para o fim de habitação. As favelas e os loteamentos irregulares são as alternativas mais comuns para a população de baixa e média rendas, e foi a “solução” dada, no Brasil, aos moradores da metrópole. Essa opção não é uma afronta à legislação, decorre apenas da falta de opções, uma vez que nem mesmo o trabalhador assalariado tem condições de conseguir sua moradia no mercado formal. (MARICATO, 2003, p. 80).

Em relatório elaborado pela Fundação João Pinheiro (FJP) (2016), em 2013-2014, “o deficit habitacional estimado corresponde[u] a 5,846 milhões de domicílios, dos quais 5,010 milhões, ou 85,7%, estão localizados nas áreas urbanas”. (FJP, 2016, p. 39). Logo, é nas cidades em que se encontra o maior

*deficit* habitacional, em completa contradição ao que almeja a função socioambiental das cidades.

O mesmo relatório aponta que no Brasil há 7.230.624 imóveis vagos, dos quais 5.696.759 (78,78%) estão localizados em região urbana. Segundo o relatório, esses imóveis representam o estoque do mercado imobiliário e não atendem ao perfil do consumidor que realmente precisa ser atendido.

Não obstante a questão da má-habitação e do *deficit* habitacional, em razão do crescimento do mercado imobiliário, cresce o fenômeno reconhecido como *Gentrificação*. As áreas habitadas pelas classes mais pobres recebem novos moradores, que se apropriam da região. (MASCARELLO, 2016, p. 75). O objetivo é a valorização da área urbana pelo mercado imobiliário, do direito à moradia que é relegado em favor do capital.

A cidade brasileira não vem cumprindo com a função socioambiental esperada. Conforme inúmeros estudiosos contemporâneos têm apontado, a cidade está sendo tratada como uma mercadoria. A função essencial da cidade, que é a de satisfazer os interesses da coletividade é esquecida, a desigualdade em relação à moradia e à habitação é uma demonstração disso. Enquanto não for assegurado pelos entes estatais os direitos fundamentais à coletividade no meio ambiente urbano, através de programas sérios de moradia e o reconhecimento do direito à cidade, o capital continuará preponderando sobre o humano. Harvey cita a necessidade de lutar contra o capital para a construção do direito à cidade:

O direito à cidade não é simplesmente o direito ao que já existe na cidade, mas é o direito de transformar a cidade em algo radicalmente diferente. Quando olho para a história, vejo que as cidades foram regidas pelo capital, mais do que pelas pessoas. Assim, nessa luta pelo direito à cidade, haverá também uma luta contra o capital. (HARVEY, 2009, p. 269).

O autor explica que, nos últimos anos, o capital está reinvestindo o excedente na aquisição de imóveis e na construção civil; assim, o capital controla a cidade. Não obstante, em determinado momento, o capital fornece imóveis às classes mais pobres, por meio dos bancos, fazendo com que as famílias contraiam mais dívidas, sendo que, posteriormente, ocorrem as execuções hipotecárias. Nos Estados Unidos, diante das dívidas, o Estado, ao

invés de colaborar com a população para evitar o despejo das famílias devedoras, apoiou o capital financeiro. Há uma necessidade de mudar esse modelo, de “questionar o que é mais importante: o valor dos bancos ou o valor da humanidade”. (HARVEY, 2009, p. 274).

Nesse sentido, somente o reconhecimento da cidade como um bem comum que tem a função de atender aos anseios da coletividade pode ressignificar o conceito de propriedade urbana. A função socioambiental da propriedade, na sua ampliação proposta por Pilati, reconhecendo determinados bens coletivos, colabora no fomento de um diálogo real com a comunidade, em especial, na retirada do caráter absoluto da propriedade. Assim, a cidade (entendida como um bem coletivo social), deve atender aos anseios e às necessidades de seus moradores.

### **O caso da ocupação “Lanceiros Negros” em Porto Alegre: um exemplo de luta pelo direito à moradia**

Em Porto Alegre, no dia 14 de novembro de 2015, foi ocupado um prédio público, por cerca de 70 famílias integrantes do Movimento de Luta nos Bairros, Vilas e Favelas (MLB). Esse movimento é extremamente organizado e vem sendo acompanhado por diversos intelectuais e integrantes da sociedade civil, tanto que elaboraram um projeto chamado “Casa de Acolhimento Lanceiros Negros”.

Conforme projeto do movimento, o objetivo da casa de acolhimento é atender, de forma temporária, a famílias em vulnerabilidade social, cadastradas nos programas de moradia, mas que ainda não foram contempladas com o acesso a uma moradia digna. O projeto visa a fomentar uma habitação digna e a possibilidade de geração de renda, através de uma central de serviços, organizada pelos próprios moradores da ocupação.

A ocupação “Lanceiros Negros”, em seu projeto, aponta que o Estado não está cumprindo com o dever de propiciar moradia digna à população carente de Porto Alegre e, por meio desse ato, pretende manter um diálogo com o ente público, demonstrando as alternativas do movimento para o problema de moradia dessas famílias.

Conforme estabelece o projeto, a população que vive na ocupação é formada por refugiados ambientais, que perderam seus pertences em enchentes e que não tiveram condições de reestabelecer moradia. Em Julho de 2016, a ocupação contava com “70 (setenta) famílias e entre os moradores há seis bebês, cinco idosos, três grávidas, 30 crianças de até 12 anos, 14 adolescentes e 75 adultos trabalhadores”. (MLB, 2016).

O prédio ocupado pelo movimento pertence ao Estado do Rio Grande do Sul e está abandonado há mais de 10 anos pelo ente público, sem nenhuma destinação social, as famílias, que hoje ocupam o local, estavam sem habitação e em situação de vulnerabilidade. O prédio abandonado, hoje, serve como moradia, que ao menos, provisoriamente, traz dignidade a essas famílias.

O que antes era um prédio abandonado, atualmente além de abrigar em torno de 135 pessoas, possui uma infraestrutura, que, segundo o movimento, é disponibilizada à coletividade. Todos dispõem de cozinha coletiva, biblioteca, lavanderia, espaço cultural, espaço esportivo com aulas de boxe, berçário, creche comunitária e um banco de mão de obra, que oferece serviços de pedreiro, eletricista, marceneiro, diarista, encanador e serviços gerais. (MLB, 2016).

Diante da ocupação do prédio público, o Estado do Rio Grande do Sul ingressou com uma ação de reintegração de posse com pedido, sem sequer ouvir as propostas do grupo de moradores da ocupação que almeja um diálogo com o setor público. A demanda foi autuada sob o número 001/1.15.0192440-1/RS, e o juiz, de primeiro, concedeu a tutela liminar ao Estado. Após interposição de recurso, o TJRS, no mesmo sentido, manteve a decisão de primeiro grau. Em razão da resistência dos moradores, da assessoria jurídica que os representa no processo e o apoio de movimentos sociais, o prédio ainda não foi desocupado. O Estado não ofereceu nenhuma alternativa para realocação dos moradores.

Esse caso é um laboratório do direito à moradia e à função socioambiental da propriedade/cidade. Conforme já salientado, o direito à moradia exige ações do Estado, e, embora haja um contexto normativo exaltando o esse direito, a efetividade depende de luta, mobilizações e resistências dos movimentos sociais. Nesse sentido, o modelo de ocupação

organizada, pautado no diálogo público da Associação “Lanceiros Negros” é um exemplo de lutas anti-hegemonia, em busca da satisfação desse direito e da função socioambiental das cidades.

No ano de 2010, também em Porto Alegre, os moradores do Morro Santa Tereza, por meio de resistência a um projeto do Estado, conseguiu evitar a venda de área em que se situava antiga ocupação de um terreno público, que, posteriormente, foi regularizada, preservando os direitos de moradia daquele grupo. Naquele momento, houve

uma desconstrução das categorias bem de uso comum do povo e bem de uso especial, que tiveram que ser revisitadas por força da luta social, operada na vida cotidiana pelos agentes sociais que, pautados pela “lógica da necessidade”, ocupam terrenos públicos para fins de moradia, (KONZEN et al., 2014, p. 237-238).

Diferentemente do caso envolvendo o Morro Santa Tereza, a ocupação “Lanceiros Negros” vem sendo discutida no Judiciário, que manteve a decisão de reintegração de posse. As propostas de negociação promovidas pelo movimento, em especial o projeto “Casa de Acolhimento”, não foram aceitos pelo Estado. Mesmo assim, o movimento segue o exemplo de outras ocupações no País e chama os coletivos para apoiarem, pela via da resistência, uma cidade digna, que luta por seus direitos.

Assim como outros movimentos no Brasil (Ex.: “Ocupe Estrelita”), a ocupação tem desenvolvido uma resistência criativa e cultural, com apoio de artistas e membros da comunidade. Quase semanalmente, o espaço cultural do local recebe atrações musicais, teatros e filmes, das quais a comunidade pode participar doando um quilo de alimento. Além disso, a ocupação utiliza as redes sociais para divulgar a organização e as atividades desenvolvidas.

O movimento luta pelo direito à cidade e à efetivação de sua função socioambiental. As propostas são inovadoras, e o projeto “Casa de Acolhimento” foge do modelo privatista do Direito, ao pretender criar uma instituição comunitária. Entretanto, diante do atual paradigma privatista, formado pela dualidade público/privado, espaços coletivos como o pretendido pelo grupo não possuem proteção jurídica. A retomada do conceito romano de propriedade, reconhecendo o bem coletivo e o patrimônio, como um feixe de direitos, pode colaborar na realização da

função socioambiental, ao conter o modelo privatista moderno de propriedade.

## Considerações finais

A questão da propriedade ainda é problemática. O paradigma individualista moderno influencia diretamente na efetividade da função socioambiental da propriedade/cidade. O termo *socioambiental* traz consigo a preocupação com os direitos sociais e ambientais, que não podem ser dissociados. Para que se possa efetivar a função socioambiental, é necessária uma mudança da propriedade como a conhecemos.

Foi na modernidade, com as revoluções burguesas, que o conceito de *propriedade* foi cunhado de forma individualista, como um direito do proprietário de utilizar o seu bem de forma absoluta, atendendo aos seus interesses. Como fundamento, os estudiosos modernos atribuíram ao Direito romano esse modelo individualista, como um direito absoluto. Entretanto, historiadores do Direito têm verificado que o conceito de propriedade romano é bem diferente, já que o modelo romano reconhecia outras modalidades de propriedade, e não havia esse caráter individualista moderno.

Em razão dos abusos no uso da propriedade, com o reconhecimento dos direitos sociais, a propriedade tinha necessidade de determinadas funções. O reconhecimento da função socioambiental da propriedade/cidade, por si só, não chega a efetivá-la. Por esse motivo, para efetivar essa função socioambiental, é necessária uma readequação do modelo de propriedade, reconhecendo bens comuns, dentre os quais as cidades, com a possibilidade de fomentar o direito à moradia a todos.

As cidades que se pautam pela função socioambiental devem fomentar a dignidade da pessoa humana. O direito à cidade está atrelado à possibilidade de construir uma cidade às pessoas e não ao capital, diferentemente do que vem ocorrendo na atualidade. As cidades, no Brasil, assim como em outros países, não colaboram com a concretização do direito à moradia. O *deficit* habitacional é enorme, pois as famílias mais pobres não

conseguem adquirir habitação adequada. Diante desse panorama, as cidades brasileiras não cumprem a sua função socioambiental.

Em Porto Alegre, a ocupação “Lanceiros Negros” é um exemplo de movimento que luta pelo direito a uma cidade mais justa, em especial, buscando seu direito à moradia. O objetivo do movimento é bem claro: não busca simplesmente desapropriar o prédio público e formar propriedades individuais. O projeto do movimento “Casa de Acolhimento” visa a dar condições mínimas a quem não tem moradia, podendo servir para outras famílias em situação semelhante. O movimento pretende criar um bem coletivo, em prol da comunidade porto-alegrense, que busca o diálogo com o Estado para efetivação de seus direitos.

Embora seja impossível determinar qual será o fim dese movimento de ocupação, a resistência feita pelo grupo, com a colaboração de outros movimentos, elaborando atividades culturais e fazendo debates com a comunidade, demonstra um modelo interessante de discussão sobre o direito à moradia. A ocupação busca dar uma função social a um bem que está abandonado há muitos anos. Com isso o movimento provou que é possível lutar por uma cidade mais digna, buscando alternativas ao modelo capitalista hegemônico na construção de cidades.

## Referências

- BALDO, Iumar Junior. *Direito à Cidade: uma possibilidade real a partir do acesso à moradia digna e sua função socioambiental*. Curitiba: Multideia, 2012.
- BÜHRING, Marcia Andrea. *A efetiva função da propriedade: a socioambiental: função socioambiental da propriedade*. Caxias do Sul: Educs, 2016.
- FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998.
- FACHINNI NETO, Eugênio. Code Civil francês: gênese e difusão de um modelo. *Revista de Informação Legislativa*, v. 198, n. 50, 2013.
- HARVEY, David. Alternativas ao neoliberalismo e o direito à cidade. *Novos Cadernos NAEA*, quadrimestral, v. 12, n. 2, 2009.
- \_\_\_\_\_. *O neoliberalismo: histórias e implicações*. São Paulo: Loyola, 2008.
- KONZEN, Lucas Pizzolatto; ALFONSIN, Betânia; CAFRUNE, Marcelo Eibs. O exercício do direito à moradia como estopim de mudanças jurídicas, políticas e territoriais: um estudo de

caso em Porto Alegre. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edesio (Org.). *Direito à moradia adequada: o que é, para quem serve, como defender e efetivar*. Belo Horizonte: Forum, 2014. p. 225-245.

MACIEL, Fabianne Manhães. Função socioambiental da propriedade. *Direito Ambiental e Sociedade*. Caxias do Sul: Educs, v. 1, n. 1, 2012.

MARICATO, Ermínia. Conhecer para resolver a cidade ilegal. In: CASTRIOTA, Leonardo Barci (Org.). *Urbanização brasileira redescobertas*. Belo Horizonte: C/Arte, 2003. p. 78-96.

MASCARELLO, Renata Pirolli. *Cidades à venda: a produção capitalista do espaço e do direito no contexto da Copa do Mundo de 2014*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

MLB. Movimento de Lutas nos Bairros, Vilas e Favelas. *Projeto de interesse público e social: Casa de Acolhimento "Lanceiros Negros" para famílias em situação de vulnerabilidade*. Porto Alegre, 2016.

MORAES, José Diniz de. *A função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999.

OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do Direito*. Trad. de Joana Chaves. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

PILATI, José Isaac. *Propriedade & função social na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. Disponível em: <[www.fjp.mg.gov.br](http://www.fjp.mg.gov.br)>. [Online] 2016; <<http://www.fjp.mg.gov.br/index.php/docman/cei/informativos-cei-eventuais/634-deficit-habitacional>>. Acesso em: 6 set. 2016.

RECH, Adir Ubaldo; RECH, Edivandro. *Zoneamento ambiental como plataforma de planejamento da sustentabilidade: instrumentos de uma gestão ambiental, urbanística e agrária para o desenvolvimento sustentável*. Caxias do Sul: Educs, 2012.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a origem da desigualdade: domínio público*. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cv000053.pdf>>. Acesso em: 15 dez. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Princípios do Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2014.

SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Maliverni da. *Risco ecológico abusivo: a tutela do patrimônio ambiental nos processos coletivos em face do risco socioambientalmente intolerável*. Caxias do Sul: Educs, 2014.

SIQUEIRA, Gustavo S. Pequeno ensaio sobre como o direito ensina errado a história ou algumas dicas para quem faz um trabalho acadêmico. In: CUNHA, José Ricardo. *Epistemologias críticas do Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 75-85.

# 10

## Cidade sustentável, meio ambiente equilibrado e gerenciamento de resíduos sólidos

*Sustainable city, balanced environment and the management of solid waste*

Gerson André Machado\*

**Resumo:** O presente artigo faz algumas reflexões sobre a evolução do Direito Urbanístico e Ambiental e sua relação com a produção de resíduos sólidos, qual é a relação que efetivamente a cidade estabelece com a produção, o gerenciamento, o descarte e destino desses resíduos e qual é a forma de se criarem relações que promovam uma cidade sustentável, ecologicamente equilibrada e que garanta uma maior justiça socioambiental. O método é analítico a partir de revisão bibliográfica. O artigo procura estabelecer uma linha de pensamento sobre a evolução da cidade, e quais as demandas que devem ser observadas e gerenciadas de forma efetiva na produção de resíduos sólidos, de modo a garantir um meio ambiente ecologicamente mais equilibrado e sustentável.

**Palavras-chave:** Cidade. Direito. Resíduos sólidos. Lixo. Gestão de resíduos.

**Abstract:** The present article presents some reflections on the evolution of Urban Law and its relationship with the production of solid waste, which is the relationship that effectively establishes the city with the production, management, disposal and destination of these wastes and how to establish relationships that promote a sustainable, ecologically balanced city that guarantees greater socio-environmental justice. The method is analytical from a bibliographic review. The article seeks to establish a line of thinking about the evolution of the city, and what demands must be effectively observed and managed in the production of solid waste, in order to guarantee an environmentally more balanced and sustainable environment.

**Keywords:** City. Right. Solid waste. Trash. Waste management.

### Introdução

O presente artigo tem como objetivo investigar a relação entre evolução do Direito Urbanístico e Ambiental e sua vinculação com a produção de resíduos sólidos, de que forma o município tem o dever de estabelecer políticas públicas e fazer cumprir com efetividade a Política Nacional de Resíduos Sólidos, de modo a garantir aos seus cidadãos uma cidade mais limpa e ecologicamente equilibrada, principalmente no que

---

\* Mestrando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Bacharel em Direito pela UCS. Bacharel em Administração de Empresas pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos). Pós-Graduado em Estratégias de Marketing pela UCS. MBA em Finanças Corporativas e Valor das Organizações pela Unisinos. E-mail: gersonmach@terra.com.br.

tange ao descarte, aproveitamento e reaproveitamento de resíduos sólidos, como forma inclusiva de garantir justiça ambiental, inclusive para trabalhadores que dependem da renda da reciclagem de resíduos.

Analisa-se, no trabalho, a relação dos resíduos sólidos com aspectos que possam garantir uma cidade mais sustentável em relação aos diferentes atores sociais, ao seu consumo e à produção desses resíduos.

### **A evolução da cidade: origens, estruturação, poder e direito**

Desde os primórdios, o homem procurou estabelecer um senso gregário, ou seja, faz parte de sua existência a necessidade de criar vínculos com outros seres humanos. Sendo assim, desde a Pré-História, quando o homem vivia em cavernas, já havia um sentido de grupo devido à necessidade de estabelecer uma convivência e obter segurança.

Conforme explicita Munford,

antes da cidade, houve a pequena povoação, o santuário e a aldeia; antes da aldeia, o acampamento, o esconderijo, a caverna, o montão de pedras; e antes de tudo isso, houve certa predisposição para a vida social que o homem compartilha, evidentemente, com diversas outras espécies animais. (1998, p. 11).

O homem sempre buscou formas de proteger a sua prole, desde os tempos mais remotos, e essa proteção advém também do fato de ser gregário, com os seus semelhantes, como forma de organizar-se coletivamente para se proteger dos animais predadores, das intempéries, na busca de segurança, de alimentos e de bem-estar como um todo.

Com o passar do tempo e com a evolução racional e social do homem, surge a figura da aldeia, que, em seguida, irá formar a cidade como fruto da primeira transformação social impactante, havendo, assim, uma profunda e nova forma de organização da sociedade.

Nesse aspecto explicita, Munford:

Em vista de seus rituais satisfatórios a que se opunham suas capacidades limitadas, nenhum mero aumento numérico haveria, com toda probabilidade, de bastar para transformar uma aldeia numa cidade. Essa modificação requeria um desafio exterior que violentamente arrancasse a comunidade das preocupações centrais com

a reprodução e nutrição: uma finalidade que fosse além da mera sobrevivência. [...]. Os antigos componentes da aldeia foram transportados ao novo plano e incorporados na nova unidade urbana; contudo, graças à ação de novos fatores, foram eles recompostos num padrão mais complexo e instável que o da aldeia – e, apesar disso, de uma forma que promoveu ulteriores transformações e desenvolvimentos. A composição humana da nova unidade tornou-se igualmente mais complexa; além do caçador, do camponês e do pastor, outros tipos primitivos introduziram-se na cidade e emprestaram sua contribuição à sua existência: o mineiro, o lenhador, o pescador, cada qual levando consigo os instrumentos, habilidades e hábitos de vida formados sob outras pressões. O engenheiro, o barqueiro, o marinheiro surgem a partir desse fundo primitivo mais generalizado, em um ou outro ponto da seção do vale: de todos esses tipos originais, desenvolvem-se ainda outros grupos ocupacionais, o soldado, o banqueiro, o mercador, o sacerdote. Partindo dessa complexidade, criou a cidade uma unidade superior. (1998, p. 37).

Segundo o autor, houve, assim, uma enorme expansão de talentos e capacidades humanas nas mais diversas direções, havendo uma profunda modificação da mobilização humana o que fez com que as cidades prosperassem e crescessem devido à inventividade humana, pois, com a expansão das profissões e das mais diferentes especialidades, esses conhecimentos foram agregados para que houvesse uma profunda transformação urbana. Fustel de Coulanges afirma:

Assim, a sociedade humana, nesta raça, não se expandiu à maneira de um círculo que se alastrasse paulatinamente, de um lugar a outro, mas, ao contrário, pela junção de pequenos grupos, já constituídos há muito tempo, muitas famílias formaram a fratria, muitas fratarias, a tribo, e muitas tribos, a cidade. Família, fratria, tribo, cidade são, portanto, sociedades perfeitamente análogas e nascidas umas das outras por uma série de federações. (2000, p. 134-135).

Percebe-se, assim, que, com a evolução social, surgem as cidades e da mesma forma evoluem, pois as cidades foram lugares sempre idealizados e projetados, inclusive no imaginário da mente humana, de forma a se materializarem com a própria inventividade e ação humana, e, a partir do simbólico, se tornarem algo perfeitamente concreto.

Então, a cidade organiza-se e evolui das mais diferentes formas abarcando diversos aspectos: culturais, arquitetônicos, logísticos,

profissionais, econômicos; em suma, formando um modo de infraestrutura multifacetada que pudesse responder às necessidades da população.

Há, ao longo do tempo, uma formação política para administrar a cidade. De acordo com Fustel de Coulanges (2000, p. 159), “as instituições políticas da cidade nasceram com a própria cidade”.

Nesse sentido, afirma Rech:

Mas o poder não se converte em forma, em projeto de desejo natural de vida melhor, mas se incorpora ao construtor e dono da cidade, chefe religioso ou grupo dominante. [...]. Torna-se, pois, pertinente, evidenciar a origem do poder político, força que impulsionou o surgimento do Estado moderno, em decorrência da expansão do próprio poder e não naturalmente por necessidade de ampliar a convivência, a segurança e o bem-estar do povo. (2007, p. 21).

Sendo assim, o objetivo da cidade, que era o bem-estar dos cidadãos, passa a ficar em segundo plano, pois há uma busca política do poder pelo poder, o que, em muitos casos, devido à falta de preparo da classe dominante, leva à falta de planejamento da cidade e à falta de um melhor ordenamento jurídico que vise ao bem da coletividade, e esse ordenamento torna-se ineficaz para gerar políticas públicas eficientes.

O Direito surge no seio das cidades, devido à necessidade de terem um administrador público que administrasse a cidade e de cidadãos que estivessem sob o jugo da lei. Regras têm de ser cumpridas por todos de forma a garantir ordem e convivência entre os habitantes da cidade. O Direito emerge como regulador das relações na cidade de maneira a ser um balizador das relações, de garantir direitos individuais e coletivos.

Os direitos, produtos da eficácia da lei, visam a regular as relações e estabelecer, no âmbito natural onde o direito realmente acontece, condições que possam permear os diversos aspectos da vida, sejam eles justos, sejam injustos. O Direito tem de ser usado de forma a garantir a efetividade da lei e de produzir justiça social, organização comunitária e garantia de direitos fundamentais.

Nesse aspecto, elucida Rech que

os fatos levam a concluir que o Direito nasce nas cidades, buscando estabelecer normas de convivência local. Se a origem do Direito decorre

naturalmente das cidades, isso significa que ele é importante e indispensável para a organização da própria cidade. Mas o deslocamento de sua produção para as Cidades-Capital, com o advento do Estado Moderno, com o tempo foi relegado a um segundo plano, à elaboração de um direito específico, efetivo e adequado a cada cidade, gerando a exclusão, o desequilíbrio e o caos. A culpa não é somente do centralismo, mas do papel secundário que culturalmente tem o Direito municipal. Isso faz com que as autoridades locais nunca tenham adotado o Direito como base sólida para soluções duradouras a problemas que enfrentam as cidades. Onde não há princípios organizadores que indicam caminhos, há liberalidade, desorganização, que acabam conduzindo a caminhos sem saída ou pedregosos. Não havendo projeto de cidade consolidado no ordenamento jurídico local, obrigatoriamente, a cada quatro anos, os prefeitos improvisam seu próprio projeto, que nunca é concluído por falta de continuidade. (2007, p. 37).

Portanto, a cidade tem de ter um projeto com planejamento e ordenamento jurídico, o qual possa ter efetividade na concretização e na adoção de políticas públicas que visem a organizar e ordenar diversos aspectos, que atravessam o cotidiano da cidade visando a o bem comum de todos seus habitantes e não apenas aos interesses de grupos que possam apresentar interesses individuais, e isso se refere e tangencia grupos políticos. O administrador público deve ter o senso norteador da honestidade, da ética comunitária e do propósito de fazer uma gestão competente. Na cidade, pode-se perceber mais efetivamente o que Rousseau caracterizou como pacto social, cujo poder deve ser exercido em nome de todos. É no município e na cidade que o poder é sentido mais presente e mais fiel, pois é na cidade que o cidadão sente e vive de modo mais efetivo a cidadania. É na cidade que o exercício das tomadas de decisão é mais rápido em seus efeitos, visto que aspectos como saúde, iluminação pública, limpeza urbana, ordenação do tráfego urbano, mobilidade urbana, segurança, educação (apenas para citar algumas) são políticas públicas implantadas e exercidas em nível local. O Brasil, por ser um país tão vasto e com diferenças regionais, apresenta os mais variados contrastes em muitos aspectos de Administração Pública. Há diferenças regionais muito grandes, quer nos aspectos culturais, de clima, geográficos e humanos, quer de saúde pública, de infraestrutura e econômicos. Não há como em um sistema federalista o governo central garantir de forma uniforme o atendimento de todas as necessidades locais. Dessa forma, como

agir com coerência de modo a garantir o melhor ordenamento jurídico, garantir administração, economia, condições de infraestrutura, um meio ambiente equilibrado e justiça social?

Certamente, esses aspectos passam por um bom planejamento de uma cidade mais sustentável, bem-administrada por seus governantes, onde o ordenamento jurídico e de poder não apenas aplique a norma na forma de sanção, mas que, através do bom-senso, permita que os administradores locais possam, na investidura de seus cargos, ouvir e agir de encontro aos anseios dos moradores e fazer uma administração voltada ao bem público, como um meio de garantir uma cidade mais organizada, eficiente, justa, segura e fraterna para os seus habitantes. Sendo assim, se estará dando um grande passo para garantir, da forma mais efetiva, os direitos fundamentais, sendo a melhor qualidade de vida um dos aspectos a serem perseguidos constantemente, de modo que os cidadãos possam perceber melhorias e se sentir satisfeitos em habitar e morar na localidade.

Ainda citando Rech,

a referência à sociedade concreta, como já se afirmou, não pode ser sinônimo de diversidade. A estrutura de cada sociedade concreta pressupõe formas de vida, garantias de direitos diferentes. O nível de exigência de direitos fundamentais varia em cada realidade. Quem passa fome não se importa com a consciência histórica da humanidade. Descumpre o mais fundamental dos direitos do homem: mata para saciar a fome. Portanto, as políticas públicas, as prioridades para a aplicação dos recursos públicos devem adequar-se às realidades concretas. Não dá para pensar em políticas iguais para realidades tão diferentes. A garantia de direitos, numa ou noutra realidade, se constitui em necessidades distintas. [...] É no município, mas majoritariamente na cidade, que os homens vivem, se comportam, se conduzem, exercitam seus direitos políticos, exigem direitos fundamentais e se realizam como homens. Essa ordem jurídica é que deve ser eficaz e de acordo com a realidade. O estado que ignora a realidade e a diversidade dos municípios limita e frustra os cidadãos, impedindo-os de construir soluções locais. (2007, p. 94).

Nesse aspecto, há de se perceber a importância fundamental de se garantir direitos fundamentais à realidade local, de se buscar, de todas as formas, uma administração eficiente, competente e justa, que possa, em caráter administrativo e normativo, inclusive com a aplicação e formulação

de leis locais, garantir uma vida mais justa, felicidade e a realização pessoal e comunitária para os cidadãos.

### **Cidade sustentável, meio ambiente equilibrado, justiça ambiental e gerenciamento de resíduos sólidos**

A cidade é sistêmica, por isso não se pode avaliá-la como se fosse um ente inanimado, pois a mesma é composta por grupos sociais e indivíduos que interagem entre si. São os cidadãos que compõem a cidade e a tornam melhor ou pior. Nesse aspecto, surge a importância das leis e do gerenciamento dos resíduos sólidos e sua relação com a cidade e com os cidadãos que, inclusive, dependem do lixo. A reciclagem de resíduos sólidos é de relevância para o meio ambiente e a cidade, no aspecto de haver normas que sejam efetivamente cumpridas, de forma a tornar a cidade mais limpa e saudável para todos os cidadãos. Justiça social e ambiental se intercambiam e interagem de maneira muito intrínseca, pois, ao manipular, gerenciar e normatizar tanto a coleta como o reaproveitamento dos resíduos sólidos, está-se promovendo bem-estar social e ambiental. O descarte, aproveitamento e reaproveitamento de resíduos sólidos, assim como outras formas de resíduo, têm espaço para amplo debate em nossa sociedade. Com a nossa cultura de exclusão e de consumo, há de se refletir cada vez mais sobre a nossa relação com o que julgamos ser descartável.

A Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRL) foi instituída através da Lei Federal 12.305/2010, que trouxe princípios, objetivos, normatização e diretrizes para diversos setores, abrangendo a sociedade nos seus mais diversos entes: pessoas físicas, jurídicas, de direito público ou privado, pois todos são responsáveis, de forma direta ou indireta, pela geração desses resíduos. A política nacional atribui responsabilidades de modo a abranger um gerenciamento integrado e de cooperação com a sociedade no processo de gerenciamento dos resíduos sólidos, para que a sociedade, o setor empresarial privado e estatal e os governos municipal, estadual e federal, ou seja, todos, sejam responsáveis de maneira integrada e por responsabilidades recíprocas, no gerenciamento relacionado à limpeza urbana e ao manejo dos resíduos sólidos.

A sociedade tem sua participação, pois, segundo às especificações da presente lei, a mesma explicita uma maior participação popular e social na gestão dos resíduos, pois, para a elaboração dos Planos de Gestão de Resíduos é necessária a participação popular e social através de consultas públicas realizadas em âmbito municipal. Nesse aspecto, o ator principal na execução dessa política é o município, que pode, em conjunto com o plano, elaborar o seu plano de saneamento básico.

De forma geral, a sociedade, especificamente nas cidades, sempre teve uma relação de afastamento e de descarte de resíduos por ela produzidos. Os resíduos associam-se à desordem e, caso sejam bem-gerenciados e com leis que sejam realmente efetivas, pode-se ter uma ordem e administração melhores em relação aos resíduos.

Conforme explicita Fuão,

o lixo é muito mais que um subproduto da sociedade atual, ele retrata e amplifica a própria estrutura da sociedade produtivista em que vivemos. O lixo, em abundância, é algo dos últimos anos. Ele é o retrato mais fiel da sociedade de consumo, da superficialidade da sociedade que prioriza as embalagens em detrimento do conteúdo, fabricando embalagens para que os produtos possam durar mais e viajar longas distâncias. (2008, p. 20).

A atual legislação sobre resíduos sólidos no Brasil é recente e estabelece novos parâmetros e conceitos sobre a PNRS. A aprovação dessa lei se deu em julho de 2010 e vem promovendo uma verdadeira revolução, mobilizando diversos atores sociais e também governos municipais e estaduais, além do federal, que têm a tarefa e a responsabilidade de implementar e fazer cumprir a legislação da lei nacional 12.305/2010 sancionada em 2 de agosto de 2010. A lei traz uma série de conceitos inovadores e também desafiadores sob o aspecto da correta assimilação pela sociedade no que tange aos resíduos sólidos. Portanto, não se pode falar de sustentabilidade urbana sem uma eficaz aplicação e manutenção de uma correta política de gestão de resíduos. No que tange a resíduos sólidos, a sustentabilidade ambiental é construída a partir de modelos e sistemas integrados (sistêmicos), que possibilitem a redução do lixo sólido produzido pela população, pelas empresas, por entes públicos fazendo

perceber que a reutilização dos materiais descartados pode ser uma forma viável e ecologicamente equilibrada de gerar novas matérias-primas para diversos segmentos da sociedade, a diminuir o desperdício e gerar renda. Nesse sentido, tem-se que avaliar a natureza jurídica do lixo (resíduos). Como preconiza Fiorillo,

nos moldes do art. 3º, III, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n.6938/81), o lixo urbano possui a natureza jurídica de poluente. Como sabemos, determina aludido dispositivo que a poluição existe quando há “degradação da qualidade ambiental resultante das atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos”. [...] Por mais lamentável que seja, mostra-nos o dia-a-dia que milhares de pessoas tiram o seu sustento do lixo urbano. Isso, na verdade, vem ao encontro da concepção teórica de Malthus, o qual considerava que a população cresce em progressão geométrica, enquanto a produção de alimentos, em progressão aritmética, de forma que nem todos poderiam ter acesso a alimentos, cabendo aos restos a função de provisão de subsistência de uma maioria miserável. (2009, p. 258-259).

Nesse contexto, merece destaque a questão de se considerar o lixo urbano como tendo natureza jurídica de direito difuso. Todavia, devemos questionar se o fato de milhares de pessoas garantirem sua subsistência a partir do lixo urbano o transforma em um direito difuso desses sobreviventes. Para esse questionamento, podemos encontrar dois caminhos defensáveis: sob o enfoque *jurídico*, não há como entender aludido exercício como um direito difuso, porquanto o ponto de partida consiste em uma premissa falsa, ocasionando, por evidência, uma conclusão falaciosa. O art. 225 da Constituição Federal traz a garantia a um “meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”. Tutela-se uma vida com qualidade e não somente um direito à sobrevivência.

Um segundo caminho a ser apresentado é *metajurídico*. Consideram-se o lixo e aqueles que dele se apropriam como objeto e sujeito de uma relação de consumo, em que os catadores do lixão seriam tidos como destinatários finais (consumidores), o produto, o próprio lixo e o

fornecedor, o Estado, por conta de sua omissão no cumprimento de políticas urbanas, possibilitou o surgimento desse produto. Essa concepção encontra amparo na realidade. Não se pode simplesmente ignorar que cabe ao Estado promover políticas urbanas. Do não atendimento a esse direito constitucionalmente garantido é que nasce a imediatista noção de lixo como bem de consumo, até porque, antes de se falar em direito à sadia qualidade de vida, estabelecido no art. 225 da Constituição Federal de 1988, o indivíduo teria, primeiramente, que sobreviver.

De qualquer modo, existem perigos em admitir a existência de resíduos e considerá-los bens de consumo, uma vez que isso importaria a permissão de um descumprimento do dever estatal. A grande verdade é que o Estado, responsável majoritário por problemas de política urbana, na qual a temática do lixo está inserida, deve encontrar soluções justas e eficazes, num plano fático-jurídico, de modo a eliminar as agressões oriundas do lixo urbano e, ao mesmo tempo, conceder àqueles dependentes o direito não só a um meio ambiente sadio, mas à própria sobrevivência. Como se pode perceber pelo enfoque do autor, isso também se aplica aos resíduos sólidos no que se refere ao descarte, aproveitamento e reaproveitamento dos resíduos sólidos, pois, bem se sabe que muitos agentes estão envolvidos na cadeia, inclusive catadores e cooperativas de catadores de resíduos sólidos, os quais dependem economicamente da reciclagem dos mesmos para sobreviver. Da mesma forma, cabe analisar que os melhores descarte, aproveitamento e reaproveitamento dos resíduos sólidos geram um menor impacto ambiental, trazendo um benefício a toda a comunidade circundante, além de produzir benefícios sociais e econômicos, visto que, no reaproveitamento dos resíduos sólidos, podem surgir ter novos produtos (Ex: papel>: guardanapos de papel, papel-toalha, cadernos, papel higiênico, blocos de notas, etc.).

Há de se perceber a importância que socialmente têm essas atitudes que podem trazer a toda comunidade em geral, visto que, além dos aspectos econômicos, pode originar amplos benefícios a um ambiente ecologicamente mais equilibrado, no que tange a produzir menos resíduos a serem depositados em aterros, bem como beneficiar todos os agentes envolvidos na cadeia, inclusive o Poder Público, que tem ampla responsabilidade sobre a produção de resíduos que se efetivam em seu território.

Portanto, na cidade, ao se afastar os resíduos sólidos da realidade de uma sociedade que almeja ser ambientalmente equilibrada e aproximá-los dos excluídos, daqueles que vivem nas periferias e nas margens das cidades, se começa a estigmatizar primeiramente no simbólico e logo após no real e remeter a desordem do lixo para a periferia da cidade, pois o resíduo é o que é descartável, degradado, secretado, escondido, enterrado, excluído de beleza, pois, muitas vezes, é sujo e contaminante. Nesse aspecto, os catadores e as cooperativas de catadores prestam um serviço relevante à cidade, pois, ao recolherem os resíduos e os reutilizarem transformando-os em outros produtos ou matéria-prima, prestam um serviço importante no que tange ao equilíbrio ambiental.

Como afirma Fuão,

se a complexidade e intensidade do processo de catação variam de local para local, as condições de trabalho são em geral todas desumanas. Faltam incentivos e apoio principalmente por parte do poder público que custa a reconhecer o trabalho social que esses catadores fazem dentro da cidade. O grande volume de lixo produzido nas cidades brasileiras é responsável por muitos problemas e tem sido também fonte de renda para milhares de famílias. O que para alguns segmentos da sociedade é um problema, para outros é solução para fome. A abundância de resíduos sólidos, como latas, garrafas PET, sacos plásticos, papéis e papelões criaram uma nova categoria de trabalhadores: a dos catadores de lixo seco. (2008, p. 23).

Esses catadores de resíduos sólidos são pessoas de carne e osso, que prestam um grande serviço à sociedade. Muitas vezes são olhados com preconceito quando passam com seus carrinhos para exercer a sua atividade juntando resíduos sólidos que a sociedade descartou. Além de catarem resíduos sólidos, após essa etapa, separam os resíduos (papéis, vidros, plásticos, alumínio, latas, madeira, metais e outros) para melhor utilização. São operários importantes e essenciais à preservação do meio ambiente.

Ser catador é uma das formas mais acessíveis, à margem do trabalho formal, que contribuem para uma maior limpeza urbana e a diminuição dos efeitos de impacto ambiental. Os catadores e catadoras de resíduos são prestadores de serviço fundamentais à conservação do meio ambiente, pois com sua atuação no município, os grupos organizados desses catadores

propiciam benefícios ambientais, sociais e financeiros, visto que grande parcela dos resíduos gerados na cidade não é direcionada a aterros sanitários do município, mas direcionados para reciclagem que propicia geração de renda e inclusão social aos grupos de catadores e também promovem, de forma significativa, melhorias no meio ambiente devido ao fato de não haver mais impactos em questões ambientais.

No momento em que o município desperta para uma efetiva gestão compartilhada proposta pela PNRS, promovendo organização na gestão compartilhada desses resíduos sólidos através dos diversos atores sociais da sociedade civil organizada, permite a esses atores opinar e atuar de forma efetiva no planejamento urbano no que tange especificamente à questão dos resíduos sólidos. Há, com certeza, um planejamento, direcionamento, gerenciamento dos resíduos rumo a uma cidade mais ecologicamente equilibrada e sustentável. Por meio de uma coleta seletiva de lixo, é possível uma destinação final adequada dos resíduos sólidos, sendo que isso possibilita não só a reciclagem, mas também a reutilização, a recuperação e o aproveitamento energético, destinando os resíduos sólidos não passíveis de tratamento para aterros sanitários específicos.

Nesse aspecto, a PNRS também explicita e regula a coleta seletiva nas cidades para que seja dada uma destinação final e adequada aos resíduos. Ocorre que poucas cidades implementaram uma coleta seletiva adequada. O que sucede é a mera separação do lixo orgânico do lixo seletivo, e, no que tange aos resíduos sólidos, muitas vezes, não há uma correta separação dos componentes, como: vidro, alumínio, plástico, papel, metal, madeira, etc. Sendo assim, esse sistema apresenta muitas falhas em âmbito municipal e exige urgentemente políticas públicas que possam propiciar soluções, que evitem maiores danos ambientais devido à má-destinação dos resíduos sólidos.

Portanto, surge a necessidade de o Poder Público organizar, promover, dar condições técnicas a associações de catadores e cooperativas de catadores, pois a PNRS estimula a participação e organização dos trabalhadores que catam em associações e cooperativas, de forma a se estabelecer que a lei, que é boa e justa, exija um amplo esforço do Poder Público, no sentido de permitir que a mesma aja com maior efetividade nos

municípios e nas cidades, de modo a garantir maiores benefícios a todos os cidadãos, garantindo uma cidade mais ordenada, equilibrada e justa ambientalmente.

## Conclusão

No presente artigo, explanou-se sobre a perspectiva histórica da cidade e sua estruturação, no sentido de que a cidade é um ente vivo e em constante evolução política e histórica. Nesse aspecto, a cidade (*pólis*) é o nosso lar, é onde se percebem os mais diferentes problemas, que exigem soluções tanto dos indivíduos como do Poder Público. Como seres gregários, os homens que vivem na cidade convivem diariamente com aspectos econômicos, sociais, culturais, religiosos, ambientais que interagem entre si, tudo no âmbito do município e do seu entorno. É na cidade que se percebe, de forma mais rápida e sensorial, os problemas que exigem soluções efetivas.

Nesse cenário, este artigo procurou estabelecer uma linha de pensamento no sentido de que a evolução da cidade, sua estruturação e Poder Político têm de estar à disposição dos cidadãos, de forma a garantir um ambiente ecologicamente equilibrado e justo no que concerne, especificamente, à geração e ao gerenciamento dos resíduos sólidos. O tema é recorrente e atual, pois a PNRS exige tanto um esforço conjunto do Poder Público como uma conscientização de todos os habitantes da cidade, no sentido de se buscar a efetividade da lei que possa promover o bem comum à cidade e a seus moradores, no que concerne a questões ambientais e de justiça ambiental. Portanto, o tema é abrangente e permite um amplo debate, pois o desafio de se entender a evolução da cidade e de sua gestão integrada na produção de resíduos, requer um olhar mais sistêmico e integrador, que possa, de modo recorrente, atentar para os conceitos de sustentabilidade e de cidade sustentável. Portanto, especificamente, no que se refere à gestão integrada dos resíduos sólidos e de sua produção e destino, o município é o principal ente condutor e responsável por políticas de governança adequadas em questões ambientais. Dessa maneira, o município tem o dever de orientar e implantar políticas públicas que

possam permitir não somente a informação, mas a participação e a conscientização dos mais diversos atores no sentido de se efetivar o que estabelece a PNRS, para que se possa gerar o menor impacto no meio ambiente, na produção, no gerenciamento e no destino final desses resíduos.

### **Referências**

FUSTEL DE COULANGES, N. *A cidade antiga*. Trad. de Fernando de Aguiar. 4. ed. São Paulo: M. Fontes, 2000.

FUÃO, Fernando Freitas; ROCHA, Eduardo (Org.). *Galpões de reciclagem e a universidade*. Pelotas: Ed. da UFPel, 2008.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

MUNFORD, Lewis. *A cidade na história: suas origens, transformações e perspectivas*. Trad. de Neil R. da Silva. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

RECH, Adir Ubaldo. *A exclusão social e o caos nas cidades*: um fato cuja solução também passa pelo Direito como instrumento de construção de um projeto de cidade sustentável. Caxias do Sul, RS: Educs, 2007.

## 11

# A expansão irregular dos municípios como forma de degradação ambiental: necessidade de planejamento para ocupação e uso do solo

*The irregular expansion of municipalities as a environmental form of degradation: the needed for planning for occupation and use of soil*

Jamile Brunie Biehl\*

**Resumo:** A Constituição Federal brasileira, em seus dispositivos, dotou de autonomia os Municípios para que esses conduzissem práticas locais de planejamento e uso do solo, visando à sadia qualidade de vida da população e ao desenvolvimento sustentável do local. O Plano Diretor, instrumento de planejamento urbano fundamental, quando em consonância com um zoneamento ambiental adequado, uso de Políticas Públicas, a Participação Popular e a gestão integrada de vontades, torna-se um mecanismo imprescindível e eficaz na orientação da urbanização municipal, contemplando, em sua análise, aspectos econômicos, sociais, ambientais e culturais. O presente trabalho, dessa forma, traça algumas linhas sobre a degradação ambiental decorrentes da expansão irregular dos Municípios e da importância da utilização do Zoneamento Ambiental e do Plano Diretor como ferramentas de desenvolvimento sustentável. O objetivo é discutir e possibilitar que se estabeleça uma relação entre o planejamento prévio dentro dos Municípios e a preservação ambiental através da utilização de legislação ambiental vigente, de modo a perceber a necessidade de observação dos preceitos legais existentes como meio de efetivar a função socioambiental nos Municípios.

**Palavras-chave:** Expansão irregular. Degradação ambiental. Zoneamento ambiental.

**Abstract:** The Federal Constitution, in its provisions, provided the municipalities with autonomy to conduct local planning and land use practices, aiming at the healthy quality of life of the population and the sustainable development of the site. The Master Plan, an instrument of fundamental urban planning, when in accordance with an adequate environmental zoning, use of Public Policies, Popular Participation and an integrated management of wills, becomes an essential and effective mechanism in the orientation of municipal urbanization, contemplating in Economic, social, environmental and cultural aspects. The present work, in this way, draws some lines on the environmental degradation due to the irregular expansion within the Municipalities and importance of the use of the Environmental Zoning and the Master Plan as tools of sustainable development. The objective is to discuss and enable a relationship between the previous planning within the Municipalities and the environmental preservation through the use of the current environmental legislation, in order to perceive the need to observe the existing legal precepts as a way to ensure that the socio- Environmental performance within municipalities.

**Keywords:** Irregular expansion. Environmental degradation. Environmental zoning.

---

\* Mestranda em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Pós-Graduada em Direito Constitucional pela Universidade Anhanguera LFG. Pós-Graduada em Direito Ambiental pelo Grupo Educacional Verbo Jurídico. Juíza Leiga e Advogada. E-mail: [jamilebiehl@gmail.com](mailto:jamilebiehl@gmail.com).

## Introdução

Os Municípios, em sua maioria, apresentam diversos problemas decorrentes do intenso processo de urbanização que se deu ao longo dos anos, o qual gerou um crescimento inadequado e desordenado. A expansão sempre ocorreu basicamente de forma não planejada, degradando o meio ambiente no entorno eis que se priorizou sempre a disposição de bens ambientais para servirem ao homem e às suas necessidades mais essenciais.

No entanto, ocorre que, no estágio atual de degradação ambiental em que se encontram os territórios, não mais é possível permitir que a expansão ocorra de forma aleatória. As cidades precisam ser planejadas e organizadas de acordo com atividades já existentes, necessidades humanas, mas, notadamente, como meio de garantir que os ecossistemas e áreas verdes permaneçam saudáveis diante de sua imprescindibilidade para a sadia qualidade de vida da população com vistas ao desenvolvimento sustentável.

Nesse sentido, os espaços e as zonas dentro dos Municípios devem estar em harmonia com o meio ambiente, minimizando os impactos ambientais. Os limites ambientais de cada território, as áreas de interesse social e ambiental devem ser respeitadas considerando a importância do planejamento das expansões urbanas com o auxílio do Plano Diretor e do zoneamento ambiental como ferramentas eficazes na redução da degradação ambiental decorrente da acelerada ocupação e da falta de infraestrutura dos Municípios.

## O processo de urbanização e a degradação ambiental nos Municípios

A natureza humana, em sua disposição, tende a se aglomerar em determinados locais para manutenção e garantia de sua sobrevivência. O que chamamos hoje de *cidades*, formou-se por um processo evolutivo desencadeado pela necessidade da população de viver em coletividade. (MUNFORD, 1998, p. 11). As cidades ou os espaços urbanos utilizados com vistas à ocupação de determinado organismo urbano, não possuem uma extensão homogênea. O desenho das ruas, avenidas, densidades, dimensão, disposição e volume das construções apresentam variações que decorrem basicamente da área analisada e da forma de construção nos territórios pelo

processo de urbanização que neles ocorre. Nesse sentido, considera-se o seguinte:

As formas de urbanização são antes de mais nada formas da divisão social (e territorial) do trabalho, elas estão no centro da contradição atual entre as novas exigências do progresso técnico – essencialmente em matéria de formação ampliada das forças produtivas humanas – e as leis de acumulação do capital. (LOJKINE, 1997, p. 143).

Assim, as cidades foram sendo construídas naturalmente, sem planejamento ou sem serem idealizadas, sem previsão de grandes expansões que se deram por meio de processos naturais evolutivos, explorando as condições naturais de cada local a ser povoado. O hábito de exploração de recursos ambientais para organização em prol e a serviço sempre das necessidades humanas, ainda que remoto em algumas ocasiões, permaneceu intrínseco e se constitui em um problema permanentemente atual.

Para tanto, diante do uso inadequado, durante anos dos territórios, as cidades abrigam diversos problemas de planejamento, que desencadeiam degradações ambientais evidenciadas pela forma como se revelam os impactos. Os Municípios, por sua vez, “nasceram pela força do poder natural e local das cidades, que tiveram como essência de sua origem a necessidade de convivência, a segurança e o bem-estar dos cidadãos”. (RECH; RECH, 2012, p. 25).

Em que pese ser imprescindível considerar que a formação das cidades sempre foi determinante para o desenvolvimento humano, eis que se traduziu em um modo de organização social e segurança eminentes (PEREIRA, 2008, p. 21), ao longo da história, seu crescimento se deu muito rápido e desordenado, já que, nos primórdios, não se imaginava a proporção que as cidades tomariam e, consequentemente, o quanto isso influenciaria no meio ambiente em que estavam inseridos. Conforme dispõe Rolmik, a grande problemática do crescimento desordenado das cidades pode ser traduzida não exatamente por falta de planejamento, mas como uma “opção de planejamento, de políticas urbanas e práticas políticas que construíram um modelo excludente” em virtude da crença estatal de que o crescimento

econômico seria capaz de financiar o desenvolvimento urbano, que se encontrava em expansão. (ROLNIK, 2001, p. 24).

O atual perímetro urbano de que dispomos é, em verdade, a linha imaginária que substituiu os antigos muros das cidades que protegiam essas áreas dos malfeiteiros e controlavam as ocupações pelos camponeses. Esses muros, assim como o perímetro urbano, nos dias atuais, deixa de fora dos limites da cidade as pessoas de baixa renda, que não têm condições de adquirir uma moradia digna de acordo com as normas urbanísticas nas cidades. (RECH; RECH, 2012, p. 10). Esta exclusão social praticada através dos muros ainda está presente e evidente nos dias de hoje, em vista da qual determinadas classes sociais são afastadas do convívio social, sendo esse pacto de exclusão historicamente aceito e praticado.

Nesse norte, passou esse modelo excludente de crescimento a interferir no meio biótico, nos ecossistemas, nas Áreas de Preservação Permanente e nas áreas verdes dos Municípios, gerando inúmeras consequências negativas, eis que impactou diariamente o ciclo natural dos territórios, que não tiveram forças para se regenerar da degradação diária e intensa que sofriam. Corroborando tal entendimento, dispõe Motta:

A natureza tem uma grande capacidade de recuperação, quando alterada em uma de suas características. Os recursos naturais podem ser usados pelo homem como fontes de ar, água, alimento, energia e matéria-prima para suas atividades, bem como meio de absorção, dispersão ou transformação de seus resíduos. Porém, esta capacidade é limitada, devendo o homem conhecê-la e a ela adaptar-se. Os processos naturais devem ser levados em conta no planejamento de uma determinada áreas urbana. (MOTTA, 2003, p. 99).

Justamente em função dessa desorganização que existe nas cidades e do modelo de geração de periferias, a urbanização irregular é evidente. O urbanismo, que consiste na organização e regulação das cidades pelo Poder Público em zonas e atividades de acordo com as condições e a cultura de cada local, é pouquíssimo observado em zonas que já se encontram com atividades instaladas dentro dos Municípios. Observa-se que as melhores localidades ficam restritas à população com maior poder aquisitivo, porquanto, as

periferias, repletas de infringências aos direitos fundamentais dos cidadãos, não apresentam as condições mínimas de infraestrutura e qualidade de vida.

Nesse sentido, a aplicação de normas de Direito Urbanístico é de fundamental importância eis que corrige problemas de distorção de crescimento ao positivar e estabelecer legalmente parâmetros e diretrizes a serem seguidos com o intuito de organizar os espaços urbanos, mitigando ações presentes com vistas a alcançar um desenvolvimento sustentável intergeracional. A correção dessas práticas deve começar nas próprias cidades, mediante ordenamentos urbanísticos de inclusão social. (RECH; RECH, 2012, p. 10). Conforme dispõem Rech e Rech, “a norma urbanística não impõe um simples comportamento presente que restringia a própria norma, mas que assegure o futuro. É um ramo do Direito que está em permanente construção e que tem como base todas as demais ciências”. (RECH; RECH, 2010, p. 38).

A Constituição Federal de 1988 (CF/88) dispõe, em seu art. 24, inciso I, que, no que diz respeito à matéria de Direito Urbanístico, possui competência concorrente para legislar a União, os Estados e o Distrito Federal. Os Municípios possuem competência complementar de acordo com o art. 30, incisos I e II, para atender às peculiaridades locais. Considerando que é nos Municípios que a atividade urbana é exercida de forma mais dinâmica e objetiva, deve-se utilizar o Poder Público Municipal do maior número possível de instrumentos legais existentes com o condão de ordenar e organizar seu território, com vistas a criar zonas adequadas com atividade desenvolvida, garantindo a mobilidade urbana e a infraestrutura de todo o território através dos instrumentos que possui a sua disposição, como, por exemplo, controle e uso do solo através do Zoneamento Ambiental, planejamento prévio através de um Estudo Prévio, Plano Diretor, Participação Popular, Estatuto das Cidades e gestão ambiental através de Políticas Públicas. (COSTA, 2015, p. 262).

Uma maneira de estruturar o meio ambiente sustentável de modo que não comprometa o desenvolvimento econômico e socioambiental dos Municípios, a gestão ambiental e a utilização de Políticas Públicas apresentam-se como ferramentas de planejamento desses territórios, bem como instrumento determinante do próprio desenvolvimento

socioeconômico de determinado espaço artificial/natural, tendo em vista que dependem os Municípios da tutela do patrimônio natural com vistas a garantir a sustentabilidade, e o meio ambiente, da sustentabilidade do seu uso pelo próprio espaço.

É necessário que o Poder Público assegure a toda população acessibilidade, mobilidade e serviços básicos de sustentabilidade. (RECH; RECH, 2012, p. 222). Leal sobre o tema, assim como:

O planejamento de um Município deve obedecer às metas e diretrizes dos planos da região envolvente, do Estado ou da União, o que deve vir esboçado em sua legislação particular, notadamente em sua Lei Orgânica, principalmente pelo fato de que a Constituição Federal de 1988 não estabeleceu qualquer prazo para a elaboração do Plano Diretor nos Municípios, restringindo-se a exigí-lo nas cidades com mais de 20.000 habitantes. Diante disto, tal tarefa deve ser suprida pela Lei Orgânica, que deve dispor sobre ele no que diz respeito ao prazo para a sua elaboração e aprovação, quorum e mecanismos de participação popular. (2003, p. 159).

O Poder Público, em seus mais diversos níveis de atuação, possui, em verdade, um dever-poder no que diz respeito à preservação ambiental de todo o território nacional e até mesmo estrangeiro no que se refere aos pactos internacionais por ele firmado, e as consequências decorrem de atividades de sua jurisdição fora dela, o que vem positivado nos mais diversos níveis do ordenamento jurídico. Esse dever-poder estatal faz referência a uma atuação administrativa, que busca cumprir suas atividades, observar os princípios constitucionais de proteção ambiental, fiscalização e interseção em casos irregulares e em defesa das áreas de proteção do meio ambiente.

Sobre o dever-poder de preservação ambiental por parte do Estado, Marin e Lunelli (2011, s/p.) entendem que, em decorrência do princípio da indisponibilidade do bem ambiental, restou estabelecido o princípio da intervenção estatal obrigatória em defesa do meio ambiente, conforme preconizado no art. 225 da CF/88, o qual determina que o meio ambiente deve ser protegido pelo Estado com atuação conjunta dos entes federados com vistas a garantir uma sadia qualidade de vida.

A qualidade de vida da população dentro dos Municípios é imprescindível e por conta desse conceito, a questão da tutela ambiental incontroversamente é considerada. O equilíbrio entre a qualidade de vida oferecida através de um meio ambiente saudável e com qualidade, decorrente dos meios artificialmente construídos, deve ser alcançado através de um planejamento preciso, com respeito ao meio ambiente e às áreas passíveis de expansão urbana.

Considerando que a expansão das frentes de atuação de indústrias é constante e eminente, o esgotamento dos locais já urbanizados e as possibilidades de ocupação geram tendências de expansão nem sempre planejadas. (MACEDO, 2004, p. 61). Assim, as cidades tornam-se rapidamente espaços modificados, massificados, malplanejados, com problemas estruturais e de transporte, prejudicando o meio ambiente e tornando impossível aos ecossistemas existentes regenerarem-se por chegar ao extremo dos limites dos recursos naturais. Conforme dispõe Milaré, “a resposta às agressões e aos danos ambientais deve, necessariamente, ser sistêmica, lógica na sua formulação, articulada na sua organização e coesa nas suas ações e intervenções”. (MACEDO, 2004, p. 61).

Partindo-se da premissa de que o meio ambiente é considerado sob a ótica de comunidade mundial e sem limites territoriais, a tutela deve iniciar dentro dos bairros, das comunidades, dos Municípios e, gradativamente, ser alargada para uma dimensão planetária. As medidas locais devem coadunar-se e se harmonizar sempre com os princípios ambientais e os parâmetros mundiais, considerando a existência de uma concepção de cidadania em uma dimensão planetária, reconhecendo a importância da educação ambiental nos mais diversos níveis do conhecimento, com vistas a formar cidadãos ativos e conscientes em suas comunidades.

Hoje, a cidadania apresenta outra dimensão. A questão de seu exercício transcende a internacionalização e invade a planetarização. Isso se dá pelo fato de a produção apresentar efeitos destrutivos em todo o planeta, não mais se circunscrevendo aos parâmetros geopolíticos do internacionalismo, mas avançando para a questão da própria sobrevivência do planeta e da espécie humana. O que leva à necessidade de o ser humano conceituar-se de modo diferente. Não mais um cidadão que domina a natureza para criar seu mundo, mas um ser da natureza que cria seu mundo convivendo com ela. Esse cidadão planetário tem na

questão ambiental um dos problemas políticos e humanos mais sérios da contemporaneidade. O ser humano chegou ao ponto de poder se destruir enquanto espécie. (AGUIAR, 1998, p. 46).

Nesse viés, a importância de utilizar medidas de proteção em nível municipal dá-se, primordialmente, pois a gestão dos instrumentos existentes deve coadunar-se com às realidades fática e social, perante as quais legitimam-se a incidência em sua ordem jurídica. Nesse sentido, torna-se primordial a adoção de políticas públicas municipais, eis que dotadas de efetividade por estarem próximas das realidades locais de cada comunidade, o que evidencia deficiências e potencialidades de cada Município a serem sanadas primordialmente. (HESSE, 1991, p. 24). Na concretização de ações de interesse local e social é que se evidencia a importância da gestão ambiental e das políticas públicas municipais, pois possuem a função de buscar a internalização das externalidades através de normas jurídicas e planejamento estratégico. Nesse sentido, o Plano Diretor é o instrumento que norteia as bases de atuação do Poder Público, já que busca organizar as atividades desenvolvidas na sociedade, maximizando seus benefícios e evitando que elas interfiram umas nas outras.

Conforme disposto no Estatuto da Cidade, o Plano Diretor é a lei fundamental para a política de desenvolvimento e expansão urbana. (BRASIL, 2001). Esse orienta o planejamento das áreas de seu território, selecionando certas regiões para que ali se instalem atividades conforme os interesses e as possibilidades de cada local (NUSDEO, 2001, p. 158), resguardando Áreas de Proteção Permanente, Áreas de Interesse Local e Social como meio de concretização da gestão ambiental acerca de crescimento ordenado dos Municípios. O autor Leal explica tal planejamento da seguinte forma:

O âmbito de sustentabilidade das cidades precisa ser medido em face dos direitos e garantias fundamentais assegurados pela Carta Constitucional vigente e do espaço físico e social em que eles podem se dar, a saber, notadamente, no âmbito das cidades (democráticas de direito). Isto implica reconhecer que mesmo o Estatuto da Cidade, enquanto diretriz/princípios gerais da ordenação deste espaço está totalmente vinculado à força normativa da Constituição. (LEAL, 2003, p. 94).

As políticas públicas, nesse processo, são imprescindíveis e, conforme conceito dado por Bucci, entende ser um “processo ou conjunto de processos que culmina na escolha racional e coletiva de prioridades, para a definição dos interesses públicos reconhecidos pelo direito”. (2002, p. 264). Para o raciocínio do Estado Ambiental de Direito, essas seriam ferramentas aptas a garantir a efetivação da mudança de comportamento socioambiental dentro das cidades. De acordo com Prado,

toda política ambiental deve procurar equilibrar e compatibilizar as necessidades de industrialização e desenvolvimento, com as de proteção, restauração e melhora do ambiente. Trata-se, na verdade, de optar por um desenvolvimento econômico qualitativo, único, capaz de propiciar uma real elevação da qualidade de vida e bem-estar social. (1992, p. 675).

Nesse sentido, as políticas públicas utilizadas em determinado local, notadamente aquelas que dizem respeito à tutela ambiental, devem coadunar as realidades fáticas com respeito ao bem-estar da comunidade, com o escopo de equilibrar a necessidade de crescimento industrial e econômico da região com a garantia de uma sadia qualidade de vida e direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tanto para as futuras como às presentes gerações. (PRADO, 1992, p. 675). Resta evidente que, neste planejamento, assegure-se ao cidadão a qualidade de vida e outras garantias que lhe são constitucionalmente tuteladas.

### **A importância do planejamento municipal como forma de combater a degradação ambiental**

Conforme disposto na CF/88, em seu art. 225, é assegurado a todo indivíduo a manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, conferindo ao Poder Público e à coletividade o dever de sua defesa e preservação, a fim de garantir essas condições às presentes e às futuras gerações, restando com exclusividade ao Município, nos termos do art. 30 da CF, promover o planejamento e a gestão adequada do meio ambiente urbano, orientado pelos arts. 225 e 182. (SILVA, 2006, p. 58).

Segundo a Carta Magna, o Município tem autonomia (como ente federativo) para assegurar constitucionalmente suas fontes de receita e competências tributárias, jurídicas e políticas. (JARDIM, 2007, p. 99). A CF/88 garantiu maior efetividade às medidas que são tomadas no âmbito municipal, pois, sendo de competência do Município legislar sobre assuntos de interesse local, gera maior controle das políticas de desenvolvimento sustentável.

O planejamento do desenvolvimento dos Municípios se faz imprescindível para corrigir as distorções de crescimento, desigualdade e possíveis efeitos negativos sobre o meio ambiente. Conforme dito, a degradação ambiental dentro das cidades dá-se primordialmente pela ausência de estudos prévios, expansão irregular e desgovernada, notadamente aquelas sobre áreas de interesse social e áreas de preservação ambiental. (SILVA, 2006, p. 58). No entendimento de Rigo e Quinto apud Fernandes,

a Constituição Federal garantiu competência ao Município para agir no controle da urbanização, e o Estatuto das Cidades regulamentou os instrumentos constitucionais previstos para essa intervenção, como também criou um rol mais amplo de instrumentos. Tais instrumentos podem e devem ser usados pelos Municípios a fim de que os processos de uso, desenvolvimento e ocupação do solo urbano sejam satisfatórios e para que as cidades brasileiras possam oferecer melhores condições de vida para a população, oferecendo condições de regularização fundiária às cidades ilegais e inibindo o uso da propriedade para fins especulativos, o que causa exclusão social e mau-ordenamento espacial. (SANTIN; MATTIA, 2007, p. 49).

A ausência de planejamento para implementação de políticas públicas gera inefetividade na proteção ambiental, já que a expansão é certa e incontrolável. Caso o Poder Público opte por ignorar tal realidade sem considerar que deve direcionar ações para as zonas que irá propor para crescimento urbano e às que serão destinadas à proteção ambiental, quais serão os órgãos, prédios e espaços públicos, e assim por diante, gerando um problema de mobilidade e sustentabilidade cada vez mais urgente, como sempre ocorreu nos processos de urbanização inadequados. Na realidade, historicamente, planejou-se sempre e apenas os grandes empreendimentos e os grandes centros ocupados por habitantes mais elitizados de determinada cidade ignorando os aspectos sociais e ambientais que são alicerces do

Direito Urbanístico sustentável. A consequência é produção de miséria, degradação do meio ambiente e criação de grandes periferias sem saneamento básico e infraestrutura. Reforçando esse pensamento, assevera Dias:

As políticas públicas são realizadas aleatoriamente e o plano diretor, instituído [...] para se traçar as diretrizes e regras para a implementação de políticas de desenvolvimento e expansão urbana, ainda não ganhou a relevância necessária nos Municípios brasileiros. [...] Os administradores municipais ainda não tomaram consciência sobre a importância da existência e da efetividade do plano diretor para o cumprimento das funções sociais da cidade e da propriedade. (2010, p. 83).

Todas as técnicas destinadas a fazer o diagnóstico da realidade, o prognóstico e definir princípios e diretrizes devem ser traduzidas em normas de direito no Plano Diretor visto que nada acontece na Administração Pública que não seja previsto em lei. Desse modo, a lei é o principal instrumento de planejamento da gestão pública utilizando-se de políticas públicas e da participação popular para dar efetividade a tutela ambiental. (RECH; RECH, 2015, p. 82).

Em que pesem diversos instrumentos legislativos em nível nacional e internacional, as políticas públicas e a participação popular municipal são meios de valorização do estudo das realidades locais para a ação integral de mudanças significativas de posturas e atitudes na prática cotidiana. A política de desenvolvimento socioambiental (que se busca com a gestão ambiental adequada) deve possuir como prioridade somar as necessidades mais essenciais das populações pobres das cidades, com vistas a não gerar conflitos de normas com a CF/88 e zelar pela harmonização do sistema de proteção dos direitos humanos com a tutela do meio ambiente como meios de efetivação do desenvolvimento sustentável. (MMA, 2000, p. 45). Nesse contexto, afirma Leal:

O desenvolvimento na cidade somente poderá ser considerado sustentável se estiver voltado para a eliminação da pobreza e redução das desigualdades sociais, devendo, para tanto, adotarem-se políticas que priorizem os segmentos pobres da população. Do contrário, estará ela em pleno conflito com as normas constitucionais, com o sistema internacional de proteção dos direitos humanos (aqui compreendidos

como direitos fundamentais) e com o princípio internacional do desenvolvimento sustentável. (2003, p. 164).

Nesse processo de desenvolvimento sustentável com vistas à minimização dos impactos socioeconômicos de diferentes regiões, o planejamento se faz imprescindível. As consequências de uma urbanização acelerada sem planejamento são inúmeras e conhecidas, já que é da sua falta que decorrem os mais diversos problemas de ocupação urbana e rural, gerando segregação social proveniente da ocupação desordenada. (RECH; RECH, 2015, p. 81).

As diretrizes gerais da política urbana estabelecidas no Estatuto da Cidade juntamente com as normas gerais de Direito Urbanístico, são para os Municípios as disposições balizadoras e indutoras da aplicação dos instrumentos de política urbana, regulamentados na lei e observados os princípios constitucionais ambientais. A prática de planejamento sustentável nos Municípios, mais do que estabelecer modelos ideais de funcionamento das atividades, tem uma função de correção dos desequilíbrios das ordens causadas pela urbanização, sendo um importante instrumento de transformação social.

Nesse sentido, um dos instrumentos básicos, fundamentais e dotados de efetividade para os Municípios e para o Plano Diretor é o Zoneamento Ambiental, que busca balizar e organizar o uso e a ocupação do solo com vistas a garantir o desenvolvimento sustentável do Município integralmente considerado. Esse instrumento evita que apenas determinadas parcelas da cidade cresçam e se desenvolvam enquanto outras fiquem à mercê, sem os acessos mais básicos fundamentalmente considerados aos cidadãos.

O zoneamento é o instrumento jurídico de ordenação do uso e ocupação do solo, que consiste na repartição do território municipal visando à destinação da terra e do uso do solo, estipulando a qualificação do solo em urbano, de expansão urbana, urbanizável e rural no que diz respeito ao ordenamento do solo, bem como dividindo o território do Município em zonas de utilização, no que diz respeito à ocupação do solo. (SILVA, 2006, p. 67). Para esse, ele foi sempre considerado, nessa segunda acepção, como um dos principais instrumentos do planejamento urbanístico municipal,

configurando um Plano Urbanístico Especial. Ainda, nesse diapasão, Banunas (2003, p. 23) ensina que Fiorillo e Rodrigues entendem por zoneamento “uma medida não jurisdicional, oriunda do Poder de Polícia, com dois fundamentos mestres: repartição do solo urbano municipal e a designação de seu uso.

Concebido esse como uma ferramenta de planejamento integrado, representa claramente uma solução possível para o ordenamento do uso racional dos recursos, garantindo a manutenção da biodiversidade, dos processos naturais e serviços ambientais ecossistêmicos. Através desse ordenamento territorial, é possível conter o avanço de fronteiras agrícolas, intensos processos de urbanização e industrialização, controle da degradação ambiental, com base em critérios técnicos e através de estudos prévios.

Embora a nossa Constituição não traga um conceito propriamente dito de zoneamento, esse pode ser buscado no art. 9º da Lei 6.938, de 1981, inciso II, que define o zoneamento ambiental como “um instrumento da política nacional do meio ambiente”. Além disso, o próprio art. 225 da CF/88 possui normas cujo conteúdo é o de determinar a adoção de alguns padrões de zoneamento ambiental, como no inciso III, do § 1º, e o § 4º, do mesmo artigo, como exemplos imediatos de zoneamento.

Os critérios préestabelecidos, uma vez firmados, são vinculantes e obrigatórios, quer para os particulares, quer para a Administração Pública, que vem a se constituir uma limitação administrativa incidente sobre o direito de propriedade (ANTUNES, 1999, p. 125). Isso é de suma importância no controle do crescimento urbano, da degradação ambiental e do desenvolvimento socioambiental, eis que impõe limites ao empreendedor e à expansão urbana desgovernada.

Nesse sentido, é justamente nos Planos Diretores Municipais que se encontram disposições sobre o ordenamento da cidade e a criação de zonas com diferentes usos, zonas com diferentes formas de ocupação e zonas de proteção total, no aspecto ambiental. O Zoneamento Ambiental representa uma das ferramentas mais concretas atualmente existentes de solução atual dos problemas decorrentes do processo de urbanização inadequado, pois que fixa formas de ocupação do solo sem comprometer os ecossistemas presentes em determinado local. Na política urbana, o Zoneamento Ambiental é

imprescindível para cooperar com o Plano Diretor nas realidades municipais com vistas a controlar as atividades potencialmente poluidoras e impedir o crescimento desgovernado e inadequado da região. (ANTUNES, 2014, p. 475).

O planejamento da proteção dos recursos ambientais, visando a uma justiça intrageracional, é um meio imprescindível para a sustentabilidade ecológica, econômica e social. Cada zona dentro dos Municípios possui características próprias que devem ser observadas, bem como as atividades humanas já existentes. Não se pode, no processo de proteção ambiental, se eliminar ou desconsiderar as atividades humanas existentes, haja vista que elas compõem a vida e o cotidiano dos cidadãos. Fazendo-se uma análise realista e atual de cada local, as novas possibilidades de expansão e crescimento de cada região tornam-se precisas e seguras. Consoante dispõe a Resolução do Conama em seu art. 6º, é importante mencionar:

Art. 6º. A atividade de organização e planejamento prévio de todo o território do Município é importante para receber o crescimento da ocupação pelas atividades econômicas urbanas ou rurais, determinando as áreas passíveis de ocupação e as atividades passíveis de desenvolvimento, tem conotação de política de prevenção para a proteção do meio ambiente.

Por fim, pertinente é salientar que a implementação do Zoneamento Ambiental não é exercício discricionário do Poder Público motivado pela conveniente oportunidade de sua implementação. Trata-se, em verdade, de um poder vinculado, pois que a tutela ambiental representa um dever, perante o qual evidencia-se que, nos territórios onde há degradação ambiental, existe degradação humana, da mesma forma que a qualidade de vida da população está intimamente relacionada à necessidade de um zoneamento ambiental que sustente espaços sustentáveis. (RECH; RECH, 2016, p. 128).

A sensibilidade para perceber as necessidades e possibilidades de crescimento, de desenvolvimento saudável e feliz da população municipal, tanto no que diz respeito a questões ambientais quanto a sociais e econômicas é um desafio que cabe ao gestor de cada Município atender. A sensibilidade ecológica, o investimento em novas formas de solidariedade, uma vida menos esfacelada, menos dilacerada, mais harmoniosa e

equilibrada são meios imprescindíveis para alcançar desenvolvimento sustentável e constitucionalmente assegurado a todos. (LIPOVETSKY; SERROY, 2011, p. 195).

## **Considerações finais**

A sensibilidade socioambiental dos gestores municipais é imprescindível para alcançar uma expansão urbana adequada e um desenvolvimento sustentável dentro dos territórios. Com o presente estudo, ficou evidente que é característica da natureza humana a tendência a conviver de forma aglomerada, e que, tradicionalmente, o homem concebeu o meio ambiente como um bem a seu serviço. Ocorre que a harmonia entre todos os aspectos essenciais à sadia qualidade de vida no seio de uma comunidade é indispensável à medida que se impõe para garantir o crescimento equilibrado, eis que os fatos apresentados demonstram claramente que a qualidade de vida da população corresponde a um conjunto de fatores já considerados.

A manutenção adequada de todos os instrumentos existentes nos limites dos Municípios são meios efetivos de garantir que se corrijam as distorções de crescimento e suas mais diversas consequências, em diferentes níveis, no meio ambiente, nos ecossistemas e nas comunidades. Não é necessária a criação de novos instrumentos, mas a correta gestão dos já existentes. Ao ser gerido e conduzido o Município, considerando sempre e primeiramente o interesse local, esse passa a atuar ativamente, potencializando seu poder de deliberação e execução. O Zoneamento Ambiental é essencial para o Poder Público e à sadia qualidade do meio ambiente.

De acordo com Marin e Lunelli (2016, s/p.), o desafio da proteção ambiental, do cuidado com o ambiente que constitui pressuposto de existência digna da condição humana, motiva a adoção de medidas de efetiva proteção em todo o mundo. No entanto, para que isso, de fato, ocorra na prática deve haver um comprometimento constante e efetivo tanto no âmbito político-jurídico quanto no executivo, visto que o nível de degradação ambiental aumenta a cada novo ano.

## Referências

- AGUIAR, Roberto Armando Ramos de. *Direito do meio ambiente e participação popular*. Brasília: Ibama, 1998.
- ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Trad. de Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Políticos e Constitucionales, 2001.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 3. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- BANUNAS, Ioberto Tatsch. *Poder de polícia ambiental e o município: guia jurídico do gestor municipal-ambiental orientador legal do cidadão ambiental*. Porto Alegre: Saluna, 2003.
- BRASIL. *Lei 10.257*, de 2001. Art. 2º. Brasília: Senado Federal, 2001.
- BRASIL. *Constituição de 1988*. Emenda constitucional 19, artigos 5, 23, 29, 30, 182, 225.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito Administrativo e políticas públicas*. São Paulo: Saraiva, 2002.
- BARROSO, Luís Roberto. *Temas de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo Direito Constitucional brasileiro: pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre: Metrópole, n. 46, 2002.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado de Direito. *Cadernos Democráticos*. Lisboa: Fundação Mário Soares; Gradiva, n. 7, 1998.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. *Direito Constitucional Ambiental brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- COSTA, Nelson Nery. *Direito Municipal brasileiro*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- DIAS, Daniella S. A efetividade do Direito Urbanístico após vinte anos da promulgação da Constituição brasileira. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 47, n. 186, abr./jun. 2010.
- DIAS, Reinaldo; MATOS, Fernanda. *Políticas Públicas: princípios, propósitos e processos*. São Paulo: Atlas, 2012.
- FREITAS, Juarez. *A interpretação sistemática do Direito*. São Paulo: Malheiros, 1995.
- HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Trad. de Fábio Bueno Seibenechler. São Paulo: Tempo Brasileiro, 1997. v. I.

HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Trad. de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: S. Antônio Fabris, 1991.

JARDIM, Zélia Leocádia da Trindade. Regulamentação da política urbana e garantia do direito à cidade. In: COUTINHO, Ronaldo; BONIZZATO, Luigi (Coord.). *Direito da cidade: novas concepções sobre as relações jurídicas no espaço social urbano*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

LEAL, Rogério Gesta. *Direito Urbanístico: condições e possibilidades da constituição do espaço urbano*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

LIPOVETSKY, Gilles; SERROY, Jean. *A cultura-mundo: respostas a uma sociedade desorientada*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

LOJKINE, Jean. *O Estado capitalista e a questão urbana*. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

MACEDO, Sílvio Soares. *Paisagem, litoral e formas de urbanização: subsídios para um projeto de gestão*. Projeto Orla. Brasília: MMA; MPO, 2004.

MMA. MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. *Cidades sustentáveis: subsídios à elaboração da Agenda 21 brasileira*. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2000.

MIRANDA, Sandro Ari Andrade de; MIRANDA, Luciana Leal de Matos de. Democracia e desenvolvimento sustentável nas cidades brasileiras: debatendo a Agenda 21, o Orçamento Participativo e os Planos Diretores. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 2.920, 30 jun. 2011.

MARIN, Jeferson Dytz; LUNELLI, Carlos Alberto. Processo ambiental, efetividade e as tutelas de urgência. *Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável*, v. 7, n. 13-14, ago. 2011. ISSN 21798699. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/17>>. Acesso em: 4 jul. 2016.

MINER, Cynthia Regina de Lima Passos. O papel do Ministério Público na implementação do Estatuto da Cidade. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 8, n. 64, 1º abr. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3966>>. Acesso em: 27 jul. 2016.

MONTIBELLER FILHO, Gilberto. *O mito do desenvolvimento sustentável: meio ambiente e custos sociais no moderno sistema produtor de mercadorias*. 2. ed. Florianópolis: Ed. da UFSC, 2004.

MOTTA, Suetônio. *Urbanização e meio ambiente*. Rio de Janeiro: Abes, 2003.

MUNFORD, Lewis. *A cidade na história*. Trad. de Neil da Silva. 4. ed. São Paulo: M. Fontes, 1998.

NUSDEO, Fábio. *Curso de economia: introdução ao Direito Econômico*. 3. ed. São Paulo: RT, 2001.

PEREIRA, Potyara A. P. *Política social: temas & questões*. São Paulo: Cortez, 2008.

PRADO, Luiz Régis. A tutela constitucional do ambiente no Brasil. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 81, v. 675, jan. 1992.

PRESTES, Vanêscia Buzelato. *Dimensão constitucional do direito à cidade e formas de densificação no Brasil*. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito da PUCRS, Porto Alegre, 2008.

RECH, Adir U.; RECH, Adivandro. *Direito Urbanístico*. Caxias do Sul: Educs, 2015.

RECH, Adir U.; RECH, Adivandro. *Zoneamento Ambiental como plataforma de planejamento de sustentabilidade: instrumentos de uma gestão ambiental, urbanística e agrária para o desenvolvimento sustentável*. Caxias do Sul: Educs, 2012.

RECH, Adir U.; RECH, Adivandro. *Cidade sustentável: Direito Urbanístico e Ambiental: instrumentos de planejamento*. Caxias do Sul: Educs, 2016.

BRASIL. RESOLUÇÃO Conama 306/2002: “Estabelece os requisitos mínimos e o termo de referência para realização de auditorias ambientais”. Data da legislação: 5/7/2002 – Publicação no DOU 138, de 19/7/2002, p. 75-76. Correlações: Art. 4º e Anexo II alterados pela Resolução Conama 381/06. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=306>>. Acesso em: 28 jun. 2016.

ROLNIK, Raquel (Coord.). *Estatuto da Cidade*: guia para implementação do Estatuto da Cidade. Brasília: Câmara de Deputados, 2001. (Série Fontes de Referencia, n. 40).

SANTIN, Janaína Rigo; MATTIA, Ricardo Quinto. Direito Urbanístico e Estatuto das Cidades. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 30, n. 63, 2007.

SANTOS, Milton. *Por uma nova globalização: do pensamento único à consciência universal*. 22. ed. Rio de Janeiro: Record, 2012.

SARAIVA, Hemily Samila da Silva. Direito Urbanístico e desenvolvimento sustentável. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 19, n. 3.926, 1º abr. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/27336>>. Acesso em: 6 jul. 2016.

SÉGUIN, Elida. *Estatuto da Cidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SORRENTINO, Marcos et al. Educação Ambiental como política pública. *Educação e Pesquisa*, São Paulo, v. 31, n. 2, 2005.

## 12

# O Ártico como um espaço para a compreensão da resiliência e a adaptação de pequenas comunidades urbanas na sua relação com mudanças climáticas: o caso de *Kivalina* no Alasca

*The Arctic as a space for understanding the resilience and adaptation of small urban communities in their relationship with climate change: the case of Kivalina in Alaska*

Leo Evandro Figueiredo dos Santos\*

**Resumo:** O presente ensaio parte da constatação de que as mudanças climáticas são muito mais enfáticas na Região Ártica que em qualquer outra região do Planeta. Assim, tem por objetivo verificar os efeitos das mudanças climáticas sobre pequenas comunidades urbanas da Região e demonstrar como algumas lições de resiliência podem ser aproveitadas por outras regiões do planeta, especialmente quando os efeitos implicam em deslocamento dessas comunidades. Utiliza-se o método dedutivo, centrando-se a análise em pequenas comunidades urbanas do Alasca. A conclusão é que uma nova concepção política e de direitos deve surgir para enfrentar esses desafios, principalmente quando os efeitos provocam a necessidade de deslocar comunidades inteiras. Por outro lado, as experiências das comunidades árticas podem ser úteis para outras regiões do planeta e sua documentação pode ser acessada.

**Palavras-chave:** Ártico. Mudanças climáticas. Resiliência. Pequenas comunidades urbanas.

**Abstract:** The present essay is based on the observation that climate change is much more emphatic in the Arctic region than in any other region of the Planet. Under these conditions, the objective is to verify the effects of climate change on small urban communities in the Region and to demonstrate how some lessons of resilience can be used by other regions of the planet, especially when the effects imply the displacement of these communities. The deductive method is used, focusing on small urban communities in Alaska. The conclusion is that a new political and rights design must emerge to meet these challenges, especially when the effects provoke the need to move entire communities. On the other hand, the experiences of Arctic communities may be useful to other regions of the planet and their documentation may be accessed.

**Keywords:** Arctic. Climate change. Resilience. Small urban communities.

---

\* Professor na Universidade de Caxias do Sul (UCS). Mestrando em Direito Ambiental pela mesma universidade.

## Introdução

O Ártico é a região do Planeta mais vulnerável aos efeitos das mudanças climáticas. Os efeitos das mudanças climáticas no Ártico são muito mais rápidos e significativos do que em qualquer outra região do Planeta.

No Ártico as mudanças climáticas já são realidade. São muitos os impactos causados por essas mudanças. Os impactos alcançam o ecossistema, a cultura, a saúde, a economia e o bem-estar das pessoas. As alterações climáticas já estão exigindo sacrifícios das populações locais, especialmente dos povos autóctones que vivem em pequenas comunidades urbanas. Não obstante, como um *questio* em curso, os efeitos das mudanças climáticas desafiam a capacidade de resiliência dessas comunidades e as estruturas políticas e de direito que deveriam contribuir para a superação dos problemas que vão se sucedendo.

Nesse sentido, um dos objetivos do presente ensaio é verificar os efeitos das mudanças climáticas sobre pequenas comunidades urbanas da região. Além disso, também se objetiva identificar a capacidade de resiliência e adaptação do homem, tendo em conta as ameaças decorrentes dos seus efeitos. Pretende-se também demonstrar como algumas lições de resiliência podem ser aproveitadas por outras regiões do Planeta, especialmente quando os efeitos implicam deslocamento dessas comunidades, o que justifica, sobremaneira, a abordagem.

Para enfrentar o problema posto e alcançar os objetivos delineados, optou-se pelo método dedutivo, com uma abordagem qualitativo-seletiva, que visa a alcançar uma explicação a partir do exame de fontes bibliográficas e primárias, estas últimas aqui compreendidas como o estudo de relatórios, políticas, programas e normas. Ressalta-se que a análise limita e se concentra em pequenas comunidades urbanas do Alasca. Nessa ordem, o ensaio está organizado de forma consequencial para, em primeiro plano, localizar, examinar e identificar os efeitos das mudanças climáticas na região ártica. Em seguida, particularizar a análise dos efeitos das mesmas sobre pequenas comunidades urbanas da região ártica, verificando sua capacidade de resiliência e adaptação. Por último, analisa-se a dinâmica da resiliência para se concluir pela necessidade de que uma nova concepção política e de direitos

deve surgir para enfrentar esses desafios, especialmente quando os efeitos impõem deslocar comunidades, não esquecendo que as lições que podem ser apreendidas desse processo são fundamentais para outras regiões do Globo que experimentarão esses efeitos, ainda neste século.

## O Ártico e as mudanças climáticas

A região ártica incorpora a área mais ao norte do Globo terrestre, envolve espaços continentais da América do Norte, da Europa e da Ásia, ilhas e águas marinhas ao Norte do paralelo 66°32'33"N, o que se denomina Círculo Polar Ártico, com uma extensão aproximada de 26,5 milhões de km<sup>2</sup>.<sup>1</sup>

Atualmente cerca de 4 milhões de pessoas vivem no Ártico. Essa população é de indígenas e não indígenas. Os indígenas – habitantes originais nativos da região – que são, aproximadamente, 10% da população total do Ártico.<sup>2</sup> Essa população está localizada em centenas de centros urbanos e pequenas comunidades.

Como se refere Young (2011, p. 186), o Ártico está mudando, e tais mudanças são profundas, irreversíveis, transformadoras e incontestáveis. Segundo o autor (2011, p. 186) o centro da questão são as mudanças climáticas. O Ártico assume, assim, segundo o autor, a linha de frente do Planeta quando se trata de mudanças climáticas, e seus impactos são realidades atuais e não eventos que podem ocorrer em algum momento no futuro. (YOUNG, 2011, p. 186-187).

Segundo o *Intergovernamental Painel on Climate Change* (IPCC, 2014), o Ártico, desde os anos 80, está aquecendo, aproximadamente, o dobro da taxa global, demonstrando significativas mudanças de temperatura (~1º C por década) no inverno e na primavera e menos no outono; o gelo marinho está diminuindo a uma taxa média de 13% por década, o oceano Ártico tornar-se-á (quase) livre de gelo no verão dentro deste século. A duração da medida da

<sup>1</sup> Há diferentes formas de se estabelecer os limites da região ártica: as que levam em conta a linha de árvores (até onde crescem), a da isotermia 10ºC e do Círculo Polar Ártico que é adotada neste ensaio. O Círculo Polar Ártico compreende terras e ilhas de oito países: Noruega, Suécia, Finlândia, Rússia, Estados Unidos (Alasca), Canadá, Dinamarca (Groenlândia) e Islândia.

<sup>2</sup> Segundo o IPCC (2014) a população indígena do Ártico está estimada entre 400 mil e 1,3 milhão. A população total depende do conceito utilizado para definir a extensão do território da região ártica.

cobertura e da altura da neve estão diminuindo na América do Norte, pois houve um aumento das temperaturas em grande parte do Ártico e também foram constatadas perdas do *permafrost* (o solo permanentemente congelado). O verão de 2012 teve a extensão de gelo mais baixa desde que são feitas as medições por satélite (1979).

O relatório do Ártico (AMAP/SWIPA, 2011) contém dados sobre mudanças no Ártico e seus impactos. A principal constatação é que as mudanças no Ártico estão acontecendo mais rapidamente do que o previsto. As conclusões são elaboradas a partir de respostas a perguntas-chave: *Por que a criossfera do Ártico está mudando?* 1) porque os anos entre 2005 e 2010 foram um dos períodos mais quentes já registrados no Ártico; 2) a neve e o gelo do mar estão interagindo com o sistema climático para acelerar o aquecimento: *como a criossfera<sup>3</sup> do Ártico está mudando?* 3) a extensão e a duração da cobertura de neve e gelo do mar diminuiu em todo o Ártico, as temperaturas no *permafrost* mudaram no Norte da Rússia e do Canadá; 4) o gelo marinho plurianual, as geleiras de montanha, as calotas de gelo da Groenlândia e a capa de gelo marinho tiveram maior declínio do que na década anterior; 5) as projeções do IPCC (2007) subestimaram as mudanças observadas na cobertura de gelo marinho: *São esperadas mais mudanças?* 6) a profundidade média da cobertura de neve deverá diminuir em até 20% até 2050, embora aumente em alguns locais; 7) o oceano Ártico tornar-se-á quase livre de gelo no verão, dentro deste século, provavelmente nos próximos 30 a 40 anos. *Como estas mudanças afetam os ecossistemas e as pessoas no Ártico?* 8) mudanças na criossfera causam alterações nas características dos ecossistemas do Ártico, inclusive com perda de *habitats*; 9) os impactos das mudanças trazem desafios e oportunidades; 10) opções de transporte e acesso trazem mudanças radicais; e 11) há riscos para a infraestrutura devido a mudanças na criossfera.

## **A natureza dos impactos das mudanças climáticas**

As mudanças climáticas no Ártico geram dois grandes grupos de impactos ambientais: os locais e os externos. Os locais, ou seja, aqueles que

---

<sup>3</sup> Criossfera é como se denomina o conjunto de áreas da superfície terrestre cobertas (de forma permanente) por gelo ou neve.

alcançam a própria região ártica (que são tidos em conta neste ensaio) e os externos, cujos efeitos vão para além das fronteiras do Ártico, que se conduzem em três direções: do aumento do nível médio do mar – n.m.m., da aceleração do aquecimento global e das mudanças nas correntes que, por sua vez, alteram o clima (com alterações de padrões e eventos climáticos extremos) em todo o Planeta.

### ***Os impactos ambientais locais causados pelas mudanças climáticas***

Os efeitos presentes e futuros das mudanças climáticas impactam o meio ambiente e o bem-estar dos habitantes do Ártico. (YOUNG, 2011, p. 185-193; YOUNG, 2012, p. 75-84).

Há impactos sobre a criosfera, que fica cada vez mais reduzida, sobre a hidrologia, que têm o nível e o fluxo alterados, com consequente alteração no próprio ecossistema de água doce. Também há impactos sobre a oceanografia, sendo que níveis, fluxo e acidificação das águas marinhas são alterados, o que determina também alteração dos ecossistemas marinhos. (IPCC, 2014).

As mudanças impactam a flora, especialmente no que respeita à distribuição das plantas, que são de importância *crítica* para os povos autóctones. Muitas espécies nativas do Ártico, provavelmente, serão cada vez mais ameaçadas durante este século. Novas espécies, a partir do Sul, serão introduzidas e haverá mudanças no ciclo de floração. (IPCC, 2014).

Atuam sobre a fauna, alteram os padrões migratórios de animais e seu desenvolvimento. Mudanças são esperadas na quantidade e na distribuição espacial de peixes disponíveis para pesca. É previsto um aumento do número de insetos. Os mamíferos marinhos são altamente especializados, têm expectativa de vida longa, e não estão preparados para rápidas mudanças. Os ursos polares estão sob ameaça de extinção. Há mudanças no comportamento migratório, desenvolvimento e redução do número de aves. Há também redução das populações de várias espécies: mamíferos roedores, renas e caribus. (IPCC, 2014).

### ***Os impactos causados nas comunidades locais pelas mudanças climáticas***

As comunidades locais, especialmente as autóctones, estão sendo impactadas pelas mudanças climáticas, embora essas tenham uma história de adaptação às mudanças naturais.

Para elas a cobertura do gelo do mar já não é mais uma plataforma previsível e segura para subsistência. A erosão da costa, a recessão do gelo do mar e o aumento do n.m.m. farão com que seja necessário mover comunidades num futuro próximo. A infraestrutura do Ártico, incluindo edifícios, estradas, portos, aeroportos e instalações industriais correm sérios riscos de abalo com o derretimento do *permafrost*. Os desafios enfrentados hoje pelas comunidades do Ártico, no que respeita ao clima, aos recursos naturais, às mudanças socioeconômicas, culturais e tecnológicas são complexos e interligados e estão testando a sua capacidade de adaptação tradicional. Mudanças, em larga escala, têm potencialmente grandes efeitos sobre as comunidades do Ártico, em especial, quando as economias simples têm uma faixa mais estreita de opções adaptativas.

Como visto, a mudança dos padrões climáticos, o declínio do gelo marinho, o aumento do n.m.m. e a acidificação do oceano Ártico e mares adjacentes, as alterações em rios e lagos, o degelo do *permafrost* e alterações na flora e fauna têm consequências significativas sobre as pessoas que vivem nos centros urbanos e pequenas comunidades do Ártico, conforme Santos,

O aquecimento do Ártico e as grandes mudanças na criosfera estão impactando significativamente a saúde e o bem-estar dos habitantes do Ártico arrefecimento ou manutenção do processo projeta ainda mais impactos, sobretudo para muitos povos indígenas. A influência é generalizada atingindo a dieta, a saúde, a cultura e o modo de vida, aprofundando sua marginalização política e econômica e as disparidades sociais existentes, tendo em conta inclusive sua localização geográfica, ou seja, proximidade frequente em locais de costas expostas ao longo do oceano, lagos e rios [...]. Impactos diretos das mudanças climáticas sobre a saúde dos moradores do Ártico incluem eventos climáticos extremos, mudanças bruscas no clima, e as condições de caça cada vez mais inseguras (lesões físicas/mentais, morte, doença), o *stress* relacionado com a temperatura (limites da sobrevivência humana em ambiente térmico, lesões frias, as doenças relacionadas com o frio (hipotermia, congelamento), e radiação UV-B (imunossupressão, câncer de pele, o linfoma não-Hodgkin e catarata). Os efeitos indiretos da mudança climática sobre a saúde dos moradores do Ártico inclui um complexo conjunto de impactos, tais como mudanças nas populações animais e vegetais (respostas das espécies, doenças infecciosas), mudanças no

ambiente físico (gelo e neve, *permafrost*), dieta (produção e disponibilidade de alimentos, o ambiente construído (infraestrutura de saneamento, abastecimento de água, sistemas de resíduos, estruturas de construção), acesso à água doce, contaminantes (transportados), e as questões costeiras (proliferação de algas nocivas, erosão). [...]. Temperaturas mais quentes estão permitindo o aumento da sobrevida e distribuição de novos insetos, assim como muitos pássaros, animais e espécies de insetos que podem servir como vetores de doenças e, por sua vez, causando um aumento na exposição humana a doenças infecciosas novas e emergentes. Proliferação de algas nocivas (HABs), cujos biotoxinas pode ser um sério problema de saúde para os seres humanos ou animais (paralisia, morte), estão aumentando globalmente e devem aumentar no Ártico. O aumento da temperatura dos oceanos tem causado um surto de uma doença denominada de cólera-like, provocada pelo *Vibrio parahaemolyticu* encontrado em ostras. Além disso, as temperaturas mais quentes aumentam a possibilidade de exposição ao antraz na Sibéria. (2016.177-182, grifos meus).

O mar congelado é, particularmente importante às comunidades costeiras que dependem dele para o transporte entre as comunidades e as zonas de caça. As mudanças, na duração e nas condições do gelo do mar e as consequentes alterações na disponibilidade de alimentos prejudicam a subsistência, o bem-estar das comunidades que dependem da caça e da pesca (IPCC, 2014), como explica Santos, a partir de dados do IPCC (2014):

Os impactos das alterações climáticas na segurança alimentar e nutricional básica são cruciais para a saúde humana porque os alimentos de subsistência do ambiente local oferecem aos residentes do Ártico, especialmente, os povos indígenas, benefícios culturais e econômicos únicos necessárias ao seu bem-estar e contribuem com uma proporção significativa da dieta. No entanto, as mudanças climáticas já são uma ameaça importante devido à diminuição da previsibilidade dos padrões climáticos, alterações na água, tempo de neve, a extensão estabilidade do gelo. Há impacto nas oportunidades para a caça bem-sucedida, coleta, pesca e acesso a fontes de alimentos e aumento da probabilidade de acidentes. Populações de aves marinhas e terrestres, mamíferos, peixes também estão sendo reduzidos ou deslocados, assim, reduzindo a oferta de alimentos tradicionais, alterando os métodos de conservação de alimentos tradicionais, como a secagem de peixe e carne, fermentação e armazenamento. O *armazenamento no gelo* está sendo comprometido por temperaturas mais quentes, reduzindo ainda mais alimento disponível. Muitos impactos relacionados com o clima nas comunidades do Ártico estão causando sofrimento psíquico e mental significativo e ansiedade entre os residentes. Por exemplo, as mudanças no ambiente físico (por exemplo, através de degelo do permafrost e da erosão), que podem levar ao deslocamento forçado ou voluntário de residentes para fora de suas aldeias ou perda de espécies de subsistência tradicionais estão causando impactos de saúde mental entre populações indígenas e outros vulneráveis isolados.

Especial preocupação foi expressa por muitas comunidades sobre os números anormalmente elevados e crescentes de suicídios no Ártico, especialmente entre jovens indígenas. A mudança do clima está começando a ameaçar a comunidade e infraestrutura de saúde pública, muitas vezes em comunidades com nenhuma fonte de abastecimento de água e de tratamento de centrais. Isto é especialmente grave nas comunidades do Ártico costeiras de baixa altitude (por exemplo, Shishmaref, no Alasca, EUA; Tuktoyaktuk, Territórios do Noroeste, Canadá), por meio do aumento do rio e inundações costeiras e erosão, aumento das secas e descongelamento do permafrost, resultando em perda de reservatórios, danos para aterros sanitários, ou a contaminação por esgotos. Intrusão de água salgada e contaminação bacteriana pode também ser uma ameaça abastecimento de água da comunidade. As quantidades de água disponível para beber, cozinhar e higiene básica estão se tornando limitada devido à infraestrutura danificada, seca e alterações na hidrologia. A incidência da doença causada pelo contato com dejetos humanos pode aumentar quando alcançar as infraestruturas danificadas ou aldeias sem abastecimento de água municipal. Isso pode resultar em maiores taxas de internação por pneumonia, gripe, infecções de pele e infecções respiratórias virais. Para agravar esses impactos em áreas rurais, bem como nas cidades é possível o aumento de doenças respiratórias e outras doenças causadas por poluentes do ar (por exemplo, contaminantes, micróbios, poeira, mofo, pólen, fumaça). (2016, 177-182).

Conforme sintetiza Santos, com fundamento nos dados do IPCC,

ao abordar estes impactos climáticos, as comunidades indígenas devem, ao mesmo tempo considerar vários outros fatores de estresse, tais como o desenvolvimento de recursos (petróleo e gás, mineração), a poluição, as mudanças nas políticas de uso da terra, mudança de formas de governança, e a prevalência em muitas comunidades indígenas da pobreza, da marginalização, e resultantes das disparidades de saúde [...]. As populações indígenas do Ártico – os habitantes originais nativos da região – são considerados especialmente vulneráveis às alterações climáticas, devido à sua estreita relação com o meio ambiente e seus recursos naturais para o bem-estar físico, social e cultural. (2016, p. 177-182).

Algumas aldeias do Alasca, como Shishmaref, Kivalina e Newtok já perderam infraestrutura e serviços essenciais e estão se tornando inabitáveis devido a danos causados por tempestades, inundações e erosão costeira. (IPCC, 2014).<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Os povos autóctones do Alasca podem ser subdivididos nos seguintes grandes grupos: Iñupiat, Yup'ik, Aleut, Eyak, Tlingit, Haida, Tsimshian e as culturas Athabaskan.

Esses desafios levantam questões profundas sobre o futuro das sociedades do Ártico. Os *Inuit*<sup>5</sup> e os *Saami*<sup>6</sup> manifestaram preocupação com os efeitos do aquecimento global sobre os seus meios de subsistência. Para os *Inuit*, as questões giram em torno das condições do gelo do mar, da diminuição do gelo marinho, que se traduz em acesso mais difícil para a caça e a pesca marinhas e maior risco à manutenção, no longo prazo, das espécies de subsistência. Entre os *Saami*, a viabilidade econômica da criação de renas é ameaçada pela concorrência com outros possíveis usuários das terras. (IPCC, 2014).<sup>7</sup>

#### *Os impactos causados às pequenas comunidades urbanas do Ártico*

Dentre os impactos mais graves a ameaçar as pequenas comunidades urbanas do Ártico está a possível supressão definitiva dessas áreas habitadas em face do aumento do n.m.m., da erosão costeira (que também pode gerar supressão definitiva), da perda de infraestrutura, da insegurança alimentar e da insegurança ambiental (ocorrência de eventos extremos, da perda ou mudança do *habitat* ou do ecossistema...). (CHAPIN III; TRAINOR, 2014).<sup>8</sup>

A erosão costeira decorre do fato de que a perda de gelo do mar expõe o *permafrost* nas costas às forças do vento e das ondas, resultando em rápida erosão. À medida que o gelo marinho derrete mais cedo e se forma mais tarde no ano, as costas do Ártico serão mais vulneráveis aos ventos e às ondas. A perda de infraestrutura (construção civil, estradas, portos, aeroportos, oleodutos e outros sistemas de transmissão ou condução subterrâneos) também está ligada ao abalo do *permafrost* porque o aumento das temperaturas implica seu descongelamento (ou alteração no ciclo de congelamento e descongelamento), aumento de tensão ou afundamento. Em

---

<sup>5</sup> Os *Inuit* são povos autóctones da região ártica, do Norte da Europa, da Ásia e da América, que vivem atualmente em áreas no Alasca (Estados Unidos), Canadá, Groenlândia (Dinamarca) e Chukotka (Rússia).

<sup>6</sup> Os *Saami* são um povo autóctone das regiões ao Norte da Europa e da Ásia e do Ártico, que se estabelecem atualmente em áreas pertencentes aos quatro Estados: Noruega, Suécia, Rússia e Finlândia.

<sup>7</sup> Fazem parte, como membros observadores permanentes do Conselho do Ártico (CA), as seguintes organizações de povos autoctônes: *Aleut International Association* (AIA), *Arctic Athabaskan Council* (AAC), *Gwich'in Council International* (GCI), *Inuit Circumpolar Council* (ICC), *Russian Association of Indigenous Peoples of the North* (Raipon) e *Saami Council* (SC).

<sup>8</sup> A supressão definitiva de uma comunidade pode decorrer, além da causa mais óbvia que é aumento do n.m.m., da erosão costeira ou de algumas das outras causas – perda da infraestrutura, insegurança alimentar e insegurança ambiental (ocorrência de eventos extremos, perda ou mudança do *habitat* ou do ecossistema ...) – de forma isolada ou combinada.

comunidades autóctones, que têm especial relação com o meio ambiente, as mudanças de clima podem provocar, mais facilmente insegurança alimentar, uma vez que áreas de pesca e caça podem ficar inacessíveis ou haver escassez de oferta. A insegurança ambiental se manifesta através da ocorrência de eventos extremos. Os eventos extremos, especialmente as tempestades provocam alagamentos e erosão. As tempestades tendem a aumentar em face da retração da cobertura de gelo, que, por sua vez, reduz a capacidade de albedo e aumenta a temperatura do oceano. (SOUZA JÚNIOR, 2015, p. 80-82, SOUZA JÚNIOR; SIMÕES, 2013, p. 349-360). Perda ou alterações no *habitat* ou no ecossistema, também, como já observado, são ameaças à estabilidade das pequenas comunidades urbanas do Ártico. Por sua vez, evidentemente, a mais grave ameaça à supressão de centros urbanos e pequenas comunidades é o aumento do n.m.m., que levaria à inundaçāo, especialmente das áreas litorâneas, com a inviabilização de sobrevivência nas áreas atingidas. Como referido, a erosão costeira também pode levar à supressão definitiva de pequenas áreas urbanas no Ártico.

#### *A deslocalização de pequenas comunidades urbanas do Ártico*

A consequência direta da supressão de áreas habitadas é a necessidade de deslocalização das pessoas.<sup>9</sup> Segundo Späremberger e Bühring (2010, p. 98), a palavra *deslocado* é resultado da expansão do conceito de *refugiado* nas normas internacionais, entendendo-se como aquele que se vê em perigo, inclusive por catástrofes ambientais e é obrigado a abandonar sua terra natal.

São gravíssimos os problemas decorrentes dos processos de deslocalização. Há impactos sobre a subsistência, o social, a saúde, a economia e a cultura, especialmente das comunidades autóctones, que têm estreita relação com o meio ambiente.

No Alasca, 12 comunidades (Allakaket, Golovin, Hughes, Huslia, Koyukuk, Nulato, Teller, Unalakleet, Kivalina, Newtok, Shaktoolik e Shishmare) estão

---

<sup>9</sup> A deslocalização de comunidades não é algo novo, contudo, desde a chegada dos europeus, as Américas, por exemplo, comunidades indígenas foram obrigadas a se deslocar de suas áreas originais ou confinadas em reservas. Grandes obras de infraestrutura, em especial a construção de barragens nos últimos 50 anos determinaram a deslocalização de pessoas de centenas de pequenas comunidades e centros urbanos. Muitos desses processos culminam em situações de desagregação (familiar ou coletiva), marginalização, perda de dignidade, desfazimento de laços culturais, entre outros problemas socioambientais e econômicos.

explorando opções de realocação. As comunidades de Kivalina, Newtok, Shaktoolik e Shishmaref provavelmente precisarão se mover de uma só vez e mais rapidamente. (GAO, 2009, p. 12-19).<sup>10</sup>

O caso de Kivalina, onde vive uma comunidade Iñupiaq, é emblemático porque as ameaças à supressão definitiva decorrem do aumento do n.m.m., da consequente inundação de áreas, da erosão costeira, do abalo da infraestrutura (com aumento dos sedimentos do rio Wulik há dificuldades no tratamento e abastecimento de água da comunidade), da insegurança alimentar e ambiental (as adegas de gelo da comunidade que funcionam como um *freezer* para armazenar carne de baleia e caribu começaram a derreter, os castores – uma espécie invasora nessa região – constroem barragens, que alteram o curso da água e promovem redução de peixes, mudança nas rotas de migração do caribu e impossibilidade de caçar devido à perda de gelo marinho). (BRUBAKER et al., 2011; SACKUR, 2013; GAO, 2009, p. 12-19; NOAA, 2016a).

No caso de Kivalina, a previsão para a supressão definitiva máxima da comunidade, com a consequente necessidade de deslocar todos os seus, aproximadamente 400 habitantes, é o ano de 2025. (SACKUR, 2013; NOAA, 2016a).<sup>11</sup>

## **As lições de resiliência**

Como visto acima, na região ártica, alguns dos efeitos das mudanças climáticas são uma nefasta realidade, e suas nocivas consequências tendem a se agravar. Assim, é necessário compreender a dinâmica da resiliência em pequenas comunidades e perceber as lições que podem ser relevantes para o enfrentamento desses mesmos efeitos em outras regiões do Planeta.

### ***Identificando a noção de resiliência adotada e sua relação com as mudanças climáticas***

Em primeiro plano, conforme Bühring (2016, p. 211), “por resiliência entende-se a capacidade de voltar ao seu estado normal, anterior, ou seja, a

---

<sup>10</sup> Um total de 31 localidades do Alasca estão sob ameaça decorrente das mudanças climáticas. (GAO, 2009, p. 12-19). Há 229 comunidades autóctones no Alasca. (NOAA, 2016a).

<sup>11</sup> Sobre a situação de Kivalina, mais informações disponíveis em: <<http://www.relocate-ak.org/>>. Acesso em: 16 dez. 2016.

capacidade de enfrentar catástrofes da natureza e prontamente restabelecer serviços, reconstruir o que foi danificado". No mesmo sentido, se diz que resiliência é a capacidade de um sistema socioambiental de encarar perturbações e se reorganizar enquanto passa por mudanças, bem como de manter as mesmas funções, identidade, estrutura e capacidade de resposta. Sendo que a construção da resiliência visa à preparação para as mudanças. (RESILIENCE INTERIM REPORT..., 2013, p. VIII; ARCTIC RESILIENCE REPORT, 2013).

Para Bühring (2016, p. 211), citando Carvalho e Damacena (2013),<sup>12</sup> "a principal característica de um sistema resiliente é a 'habilidade de manter-se em um elevado nível de consistência e estrutura comportamental em face de um ambiente dinâmico de mudança'". Por sua vez, singularmente, *resiliência urbana* é a capacidade de "indivíduos, comunidades, instituições, empresas e sistemas dentro de uma cidade de sobreviver, adaptar-se e crescer, independente dos tipos de estresses crônicos e choques agudos que vivenciam". (O QUE É RESILIÊNCIA?, 2016).

A construção de resiliência não prescinde da *adaptação*, que "é a capacidade de um sistema ou indivíduo de se ajustar às condições em mudança ou recuperar-se dos impactos da mudança". Quando se trata de analisar a adaptação aos sistemas ecológicos, essa é "influenciada pela biodiversidade e o grau de redundância no sistema"; já nos sistemas sociais, a adaptação é determinada "pelos estruturas e processos que permitem ou restringem escolhas para a ação e que moldam a capacidade das pessoas para antecipar e planejar mudanças futuras". (RESILIENCE INTERIM REPORT..., 2013, p. VIII).<sup>13</sup>

Quando se trata de construir resiliência em função dos efeitos das mudanças climáticas, a incerteza sobre projeções, em que pese a cada vez maior precisão dos modelos climáticos, a sua possível combinação com outros fatores de tensão ou escassez resulta em dificuldades ainda maiores que outros processos de pressão possam exercer sobre um sistema socioambiental (NOAA, 2016e).

---

<sup>12</sup> CARVALHO, Délton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Líbera. *Direito dos desastres*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013., p. 59.

<sup>13</sup> Tradução livre de: "The ability of a system or individual to adjust to changing conditions or recover from the impacts of change. [...] "Influenced by the biodiversity and the degree of redundancy in the system. [...] "By the structures and processes that enable or constrain choices for action and that shape people's ability to anticipate and plan for future change". (RESILIENCE INTERIM REPORT..., 2013, p. VIII).

O planejamento e a antecipação das decisões, elementos fundamentais na construção de resiliência ficam sobremaneira prejudicados, porque a extensão, escala e localização dos efeitos das mudanças climáticas ainda precisam ser mais estudados e repercutidos. Essa particularidade combinada com incertezas econômicas, sociais e tecnológicas muitas vezes agem como barreiras para a adaptação. Essas barreiras, juntamente com outros determinantes sociais, como ética, cultura e atitudes em relação ao risco podem causar inércia em relação aos desafios. (IPCC, 2014).

Portanto, quando se trata de construir resiliência para enfrentar os efeitos das mudanças climáticas é, necessário “desenvolver, aperfeiçoar e implantar ferramentas e abordagens integradas que possibilitem a tomada de decisões iterativas e aumentem a flexibilidade e a robustez das respostas”. (NOAA, 2016e).<sup>14</sup>

Particularmente quando se trata de construir resiliência combinada com mudanças climáticas e comunidades indígenas, outros dois fatores são fundamentais para a efetivação e o sucesso das medidas: a perspectiva da autonomia das decisões e a assunção dos conhecimentos tradicionais. (NOAA, 2016e; BENNET; MAYNARD et al, 2014, p. 301).

### ***A resiliência no Ártico***

As comunidades árticas, por milhares de anos, vêm se adaptando e buscando maneiras de sobreviver e prosperar, considerando as mudanças em seu ecossistema. Há um consenso geral de que os povos do Ártico autóctones (ou não) têm uma história de adaptação à variabilidade natural, tanto no que respeita ao ecossistema (visto de maneira holística) quanto, de modo singular, em relação ao clima, aos recursos naturais e em relação às recentes mudanças socioeconômicas, culturais e tecnológicas. (IPCC, 2014).

Não obstante, como referido, as mudanças climáticas agravam as situações de dificuldades extremas ou outras tensões emergentes enfrentadas pelas comunidades do Ártico. Mudanças em larga escala têm potencialmente grandes efeitos, em especial porque as economias simples deixam uma faixa

---

<sup>14</sup> Tradução livre de: “Develop, refine, and deploy tools and integrated approaches that enable iterative decision making and increase the flexibility and robustness of climate change responses”. (NOAA, 2016e).

mais estreita de opções adaptativas. Segundo o IPCC (2014), a resiliência e adaptação precisam ser vistas no contexto desses fatores conectados e que se reforçam mutuamente. Fator determinante na construção da capacidade de adaptação é dar flexibilidade às instituições, para que possam desenvolver opções. Resolver valores divergentes *entre* e *nas* comunidades representa um desafio para os regimes de governança. (IPCC, 2014).

O que se observa é que a adaptação está ocorrendo nos níveis local e regional onde os impactos são, muitas vezes, sentidos de forma mais aguda e os recursos mais facilmente disponíveis, de modo que as repostas são mais pragmáticas e tecnológicas do que políticas. (IPCC, 2014).

A adaptação inclui, quanto à caça e à navegação: construção de abrigos permanentes em terra para serem utilizados como refúgio em caso de tempestade; melhoria na infraestrutura de comunicações; maior uso de Sistemas de Posicionamento Global (GPSs); uso de Radar de Abertura Sintética (SAR) para fornecer estimativas sobre as condições do mar, do gelo e o uso de veículos maiores ou mais rápidos, evitando terreno perigoso. Para adaptação às novas condições das pastagens, diferentes ações, como: busca de novas áreas de pastagens, fornecimento de alimentação suplementar, novas técnicas de manejo das renas e criação de iniciativas multiculturais combinam conhecimentos tradicionais e científicos. Pescadores costeiros se adaptariam às mudanças climáticas, buscando espécies diferentes e diversificando as fontes de renda. Em relação aos grupos de caçadores seminômades, verifica-se uma transição para assentamentos permanentes. Isso poderia levar a novas oportunidades e de diversificação de renda. Governos territoriais, no Norte do Canadá, têm promovido adaptação, através de programas de apoio ao caçador. As transferências intergeracionais de conhecimentos e competências através da educação e do envolvimento em programas de monitoramento de base comunitária podem fortalecer a capacidade adaptativa. (IPCC, 2014).<sup>15</sup>

Mas adaptação significa mais do que ajustar tecnologias de caça, pesca e produção; requer aprender como reunir informações de um ambiente em rápida mudança. É perceptível que a infraestrutura permanente e os direitos

---

<sup>15</sup> Não obstante, os povos indígenas, em alguns países do Ártico, tiveram êxito nas reivindicações de terra e se tornaram os principais intervenientes no combate às alterações climáticas. Isso deu origem a tensões sobre o uso da terra e água entre os meios de vida tradicionais e novas oportunidades (no turismo e na exploração de recursos naturais). (IPCC, 2014).

de propriedade restringem a capacidade das pessoas de usar seu ambiente de forma segura para suas atividades. O conhecimento tradicional facilita a adaptação, a autonomia das decisões permite adesão e interação política, mas o apoio das instituições é fundamental para enfrentar um futuro incerto. (CHAPIN III; TRAINOR, 2014, p. 523).<sup>16</sup>

No Ártico, o contexto de resiliência e adaptação chega a um nível extremo porque a incerteza acerca da extensão e dinâmica dos efeitos das mudanças climáticas pode levar à imobilização. Somente novas ideias de governança, que congreguem gestão adaptativa e métodos para planejamento estratégico de resiliência podem fazer frente a esses desafios. (RESILIENCE INTERIM REPORT..., 2013, p. 73-90).

### ***A gravidade das situações de deslocamento***

Como visto, um dos principais impactos a serem enfrentados, senão o mais grave, é a deslocalização das comunidades. Essa deslocalização e a falta de mecanismos de governança ou financiamento para apoiá-los estão causando (e causarão) perdas: culturais, de relações comunitárias e familiares, na saúde e econômicas.

O processo de deslocalização de pequenas comunidades ou centros urbanos é absolutamente complexo e de altíssimo custo. São necessárias análises de uma série de aspectos próprios dos sistemas socioambientais dos limites dos serviços ambientais e o bem-estar humano. Também devem ser avaliadas as políticas e a gestão das opções que podem ser necessárias para reforçar a capacidade de resiliência e adaptação com o objetivo de garantir a viabilidade da mudança transformacional. (NOAA, 2016a; NOAA, 2016b; NOAA, 2016c; NOAA, 2016d; NOAA, 2016e; NOAA, 2016f; NOAA, 2016g).

Embora as comunidades estejam de forma crescente se conscientizando sobre as mudanças climáticas e a necessidade de um planejamento abrangente de adaptação, a falta de financiamento, recursos humanos, acesso à informação, treinamento e especialização são barreiras significativas. (NOAA, 2016a;

---

<sup>16</sup> O IPCC (2014, p. 34) entende que é preciso avançar nas pesquisas sobre mudanças climáticas e que o avanço dessas irá melhorar o quadro de avaliação das respectivas vulnerabilidades, que, por sua vez, permitirá identificar e desenvolver a resiliência no Ártico.

NOAA, 2016b; NOAA, 2016c; NOAA, 2016d; NOAA, 2016e; NOAA, 2016f; NOAA, 2016g; IPCC, 2014).

Por exemplo, para Kivalina, há estimativas de que os custos de deslocamento podem ser entre US\$ 100 a US\$ 400 milhões, ou seja, podem alcançar até US\$ 1 milhão por pessoa. A comunidade busca parceria em todos os níveis da Administração Pública, inclusive com instituições privadas internacionais sem fins lucrativos para encontrar soluções (de relocalização, evacuação e reconstrução), mas restrições orçamentárias inibem ou retardam os projetos. (NOAA, 2016a).

Entre os programas desenvolvidos, está aquele que criou um centro de planejamento, que desenvolve modelos, mantém um arquivo, elabora mapas, desenhos e croquis das áreas e faz estudos e demonstração de tecnologia disponíveis para reorganização da infraestrutura.<sup>17</sup> O que é realizado em Kivalina é referência para as demais comunidades alasquianas, em especial àquelas que enfrentam os mesmos problemas. (NOAA, 2016a).

Contudo, não há recursos e capacidade técnica imediata para relocação integral de comunidades em face dos efeitos das mudanças climáticas. São e serão exigidas novas instituições de governança, estruturas e mecanismos de financiamento. No caso específico das comunidades autóctones, são necessárias, ainda, estruturas institucionais que reconheçam a soberania daquelas e que qualquer desenvolvimento institucional tenha uma equitativa participação. (NOAA, 2016b).

Lembrando que a situação de *deslocado* se afirma como um tema afeto aos direitos humanos, pressupondo responsabilidade internacional fundada na ideia do princípio da “hospitalidade universal”, a construção de soluções somente teria lugar com obrigações que comprometam as pessoas, os Estados e órgãos de assistência humanitária. (SPAREMBERGER; BÜHRING, 2010, p. 104-106).

---

<sup>17</sup> Para mais exemplos, ver: RE-LOCATE KIVALINA. 2016. Disponível em: <<http://www.relocate-ak.org/>>. Acesso em: 16 dez. 2016.

### **Fontes para identificar e compreender a resiliência e adaptação na sua relação com mudanças climáticas**

Considerando a necessidade de responder aos desafios dos impactos das mudanças climáticas, é preciso adotar metas e implementar estratégias especificamente com o objetivo de construir resiliência e adaptação. (NOAA, 2016e). Assim, neste tópico, o principal objetivo é apresentar uma série de recentes publicações que enfrentam os temas *resiliência* e *adaptação* em relação às mudanças climáticas, fornecendo estruturas e *ferramentas* para o processo de enfrentamento (NOAA, 2016e) e que, fundamentalmente, veiculem políticas públicas e questões de direitos e normas sobre a matéria.<sup>18</sup>

Em relação a tais questões, cita-se, por exemplo: *Climate-Smart Conservation: Putting Adaptation Principles into Practice* (2014), *Being Prepared for Climate Change: A Workbook for Developing Risk-Based Adaptation Plans*. *Climate Ready Estuaries EPA Office of Water* (2014), *Toward Climate Resilience a Framework and Principles for Science-Based Adaptation* (2016), *Toward a More Resilient Community: An Overview of the Community Resilience Planning Guide for Buildings and Infrastructure Systems* (2015), *Climate Change Selected Governments have Approached Adaptation through Laws and Long-Term Plans* (2016), *Opportunities to Enhance the Nation's Resilience to Climate Change* (2016), *Make Way for Marshes: Guidance on Using Models of Tidal Marsh Migration to Support Community Resilience to Sea Level Rise* (2016) e *Preparing Our Communities for Climate Impacts: Recommendations for Federal Action* (2014), *Urban adaptation to climate change in Europe 2016: Transforming cities in a changing climate* (2016), *Resilient Cities Report 2015: Global developments in urban adaptation and resilience* (2015), *Resilient Cities Report 2016: Global developments in urban adaptation and resilience* (2016), *Arctic Resilience Interim Report 2013* (2013), *Povos Resilientes, Planeta Resiliente: um Futuro Digno de Escolha. Painel de Alto Nível do Secretário-Geral das Nações Unidas sobre Sustentabilidade Global* (2012), *Project Summary: Prioritizing Science Needs Through Participatory Scenarios for Energy and Resource Development on the*

---

<sup>18</sup> A ideia de trazer referências para estudos das relações entre mudanças climáticas e resiliência e adaptação não implica desconsiderar que as estratégias e o planejamento devem ter em linha de conta as especificidades e condições locais.

*North Slope and Adjacent Seas* (2016), *Como Construir Cidades Mais Resilientes: um Guia para Gestores Públicos Locais* (2012).<sup>19</sup>

Especificamente, para a compreensão do fenômeno *resiliência* e *adaptação* no Ártico, tendo em conta os efeitos das mudanças climáticas sobre as comunidades locais, o Conselho Ártico produziu o *Arctic Resilience Interim Report* (2013), que é um estudo preliminar e foi elaborado com base na metodologia da *Resiliency Alliance*,<sup>20</sup> conforme *Resilience Assessment Workbook* (2010).<sup>21 22</sup>

Também foram publicadas inúmeras normativas que agregam questões relativas à resiliência e aos efeitos das mudanças climáticas, por exemplo a: A UE, através de Decisão Conjunta 1.313/2013 do Parlamento e do Conselho Europeu estabeleceu o *Union Civil Protection Mechanism*. Em 2013, a Comissão Europeia concebeu o *The EU Strategy on Adaptation to Climate Change*, que se constitui num conjunto de mecanismos de prevenção em relação aos impactos climáticos atuais e futuros; o Reino Unido, através da *Climate Change Act* (2008) estabelece a necessidade de desenvolvimento de um plano nacional de adaptação e um relatório regular sobre os impactos das alterações climáticas, sendo que em 2013 foi elaborado o *United Kingdom National Adaptation Programme: Making the Country Resilient to a Changing Climate*; o México por meio da *Ley General de Cambio Climático* (2012) disciplina matérias e estabelece programas relativos às mudanças climáticas. No ano seguinte, o México institui sua *Estrategia Nacional de Cambio Climático*.<sup>23</sup> No Brasil, o tema *mudanças climáticas e resiliência* está regulamentado nos termos da Lei 12.187/2009, sendo que, recentemente, em

---

<sup>19</sup> Nos sites <<https://toolkit.climate.gov/reports>> e <<https://cig.uw.edu/>>, o leitor encontrará inúmeros outros trabalhos e informações sobre mudanças climáticas e resiliência. Acesso em: 12 nov. 2016.

<sup>20</sup> No site <<http://www.resalliance.org/publications>> o leitor encontrará imensa bibliografia relativa a mudanças climáticas e resiliência. Acesso em: 28 set. 2016.

<sup>21</sup> Disponível em: <[http://www.resalliance.org/files/ResilienceAssessmentV2\\_2.pdf](http://www.resalliance.org/files/ResilienceAssessmentV2_2.pdf)>. Acesso em: 28 set. 2016.

<sup>22</sup> Nos sites <<http://www7.nau.edu/itep/main/tcc/>> e <<https://www.indianaffairs.gov/WhoWeAre/BIA/climatechange/index.htm>>, o leitor encontrará informações sobre mudanças climáticas e povos autóctones dos Estados Unidos, inclusive planos de adaptação às mudanças climáticas que foram desenvolvidos por tribos, Estados e governos locais e estudos de caso de planejamento e implementação de adaptação. Acesso em: 28 set. 2016.

<sup>23</sup> No site <<http://www.lse.ac.uk/GranthamInstitute/legislation/countries/>>, o leitor encontrará legislação relativa a mudanças climáticas e à resiliência e à adaptação de dezenas de países. Acesso em: 12 nov. 2016.

10 de maio de 2016, por meio da Portaria 150 do Ministério do Meio Ambiente, foi instituído o Plano Nacional de Adaptação à Mudança do Clima (PNA).

## Conclusão

Os efeitos das mudanças climáticas na região ártica estão determinando alterações no meio ambiente local e nas relações do homem com esse. A ênfase desses efeitos e seu retroprocessamento fazem com que as pequenas comunidades urbanas do Ártico estejam sofrendo aquilo que, no senso comum, somente se poderia sofrer no futuro.

Principais efeitos das mudanças climáticas no Ártico: a possível supressão definitiva dessas áreas habitadas em face do aumento do n.m.m., erosão costeira (que também pode gerar supressão definitiva), perda de infraestrutura, insegurança alimentar e insegurança ambiental (ocorrência de eventos extremos, perda ou mudança do *habitat* ou do ecossistema...) testam a capacidade de resiliência e adaptação desses povos.

No Ártico, as dificuldades do sistema socioambiental de manter suas características ou mesmo de se reorganizar tendo em conta os gravíssimos efeitos das mudanças climáticas é uma tarefa que exige reestruturação político-jurídica, que é complexa e de alto custo. Essa dinâmica é ainda mais difícil quando os efeitos das mudanças climáticas implicam a supressão definitiva de pequenas comunidades urbanas e, por consequência, o deslocamento de seus habitantes.

Todos têm ficado e ficarão ainda mais atentos ao que acontece e ao que acontecerá no Ártico, nos próximos anos, em vista dos efeitos das mudanças climáticas na região. A situação das pequenas comunidades urbanas do Ártico e sua capacidade de resiliência e adaptação serão uma experiência que poderá ser aproveitada em outras regiões do Planeta.

Os estudos e projetos em andamento estão provocando a criação e o desenvolvimento de políticas e têm feito surgir e influenciado a legislação em todo o mundo sobre resiliência e adaptação. Todo esse acervo de ideias pode contribuir para que o enfrentamento dos efeitos das mudanças climáticas seja amplo, acessível e efetivo.

## Referências

AMAP. ARCTIC MONITORING AND ASSESSMENT PROGRAMME. *Snow, Water, Ice and Permafrost in the Arctic (SWIPA): Climate Change and the Cryosphere*. Oslo, 2011. Disponível em: <<http://www.apam.no/documents/doc/snow-water-ice-and-permafrost-in-the-arctic-swipa-climate-change-and-the-cryosphere/743>>. Acesso em: 28 jun. 2015.

ARCTIC RESILIENCE REPORT. 2013. Disponível em: <<http://arctic-council.org/arr/wp-content/uploads/2012/01/Arctic-Resilience-Report-Fact-sheet.pdf>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

ARCTIC MATTERS: *The Global Connection to Changes in the Arctic*. National Research Council of the National Academies. Washington, 2015. Disponível em: <<https://www.nap.edu/catalog/21717/arctic-matters-the-global-connection-to-changes-in-the-arctic>>. Acesso em: 11 nov. 2016.

BARBIZAN, Thiago; KAVANAUGH, Laura, MITROLIOU, Evgenia. *Resilient Cities Report 2016: Global developments in urban adaptation and resilience*. ICLEI, Bonn, 2016. Disponível em: <[http://resilient-cities.iclei.org/fileadmin/sites/resilient-cities/files/Resilient\\_Cities\\_2016/Documents/Resilient\\_Cities\\_2016\\_Report.pdf](http://resilient-cities.iclei.org/fileadmin/sites/resilient-cities/files/Resilient_Cities_2016/Documents/Resilient_Cities_2016_Report.pdf)>. Acesso em: 10 nov. 2016.

BENNET, Bull T.M.; MAYNARD , Nancy G. (Cov. lead authors) et al. Chapter 12. *Indigenous People: Land, and Resources*. National Climate Assessment. U.S. Global Change Research Program. 2014. p. 297-317. Disponível em: <<http://nca2014.globalchange.gov/downloads>>. Acesso em: 5 dez. 2016.

BRASIL. *Lei 12.187*, de 29 de dezembro de 2009. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm)>. Acesso em: 22 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. Ministério do Meio Ambiente. *Portaria 150*, de 10 de maio de 2016. Disponível em: <[http://www.mma.gov.br/images/arquivo/80182/Portaria%20PNA%20\\_150\\_10052016.pdf](http://www.mma.gov.br/images/arquivo/80182/Portaria%20PNA%20_150_10052016.pdf)>. Acesso em: 22 nov. 2016.

BRUBAKER, Michel (Lead author); BERNER, James; BELL Jacob; WARREN, John Warren. *Climate Change in Kivalina, Alaska: Strategies for Community Health*. Funded by United States Indian Health Service Cooperative; Alaska Native Tribal Health Consortium-ANTHC, jan./2011. Disponível em: <[http://www.cidrap.umn.edu/sites/default/files/public/php/26952/Climate%20Change%20HIA%20Report\\_Kivalina.pdf](http://www.cidrap.umn.edu/sites/default/files/public/php/26952/Climate%20Change%20HIA%20Report_Kivalina.pdf)>. Acesso em: 14 nov. 2016.

BÜHRING, Marcia Andrea. Cidades resilientes a catástrofes: o exemplo de Porto Alegre. In: RECH, Adir Ubaldo; COIMBRA, Diego (Org.). *A cidade: uma construção interdisciplinar*. Caxias do Sul: Educs, 2016. p. 210-227.

CHAPIN III, F. Stuart.; TRAINOR, Sarah. (Cov. lead authors) et al. *Chapter 22 - Alaska*. National Climate Assessment. U.S., Global Change Research Program. 2014, p. 514-536. Disponível em: <<http://nca2014.globalchange.gov/downloads>>. Acesso em: 5 dez. 2016.

CLIMATE IMPACTS GROUP. Disponível em: <<https://cig.uw.edu/>>. Acesso em: 12 nov. 2016.

EUROPEAN COMMISSION. The EU Strategy on adaptation to climate change. Disponível em: <[https://ec.europa.eu/clima/publications/docs/eu\\_strategy\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/clima/publications/docs/eu_strategy_en.pdf)>. Acesso em: 19 nov. 2016 e Disponível em:<[http://ec.europa.eu/clima/policies/adaptation/what/documentation\\_en.htm](http://ec.europa.eu/clima/policies/adaptation/what/documentation_en.htm)>. Acesso em: 19 nov. 2016.

EEA. EUROPEAN ENVIRONMENT AGENCY. *Urban adaptation to climate change in Europe 2016: Transforming cities in a changing climate*. EEA/Report, n. 12. Luxemburgo, 2016. Disponível em: <[http://www.gppq.fct.pt/h2020/\\_docs/brochuras/env/urban-adaptation-report-2016.pdf](http://www.gppq.fct.pt/h2020/_docs/brochuras/env/urban-adaptation-report-2016.pdf)>. Acesso em: 10 nov. 2016.

EUROPEAN PARLIAMENT; EUROPEAN COUNCIL. Decisão nº 1313/2013/EU de 17 dez. 2013 on a Union Civil Protection Mechanism. Official Journal of the European Union 20.12.2013 (L 347/924). Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:347:0924:0947:EN:PDF>>. Acesso em: 19 nov. 2016.

EMPERADOR S FRADKIN, B; LEE O; VARGAS-MORENO, J.C. (Ed.). *Project Summary: Prioritizing Science Needs Through Participatory Scenarios for Energy and Resource Development on the North Slope and Adjacent Seas (Summary Report)*. GeoAdaptive/LLC/University of Alaska Fairbanks, Boston, jun./2016. Disponível em: <[http://www.northslope.org/media/doc/2016/Aug/NSSI-Summary\\_report-2016.08-FINAL.pdf](http://www.northslope.org/media/doc/2016/Aug/NSSI-Summary_report-2016.08-FINAL.pdf)>. Acesso em: 10 nov. 2016.

IPCC. INTERGOVERNAMENTAL PAINEL ON CLIMATE CHANGE. LARSEN, J.N.; ANISIMOV, O.A.; CONSTABLE, A.; HOLLOWED, A.B.; MAYNARD, N.; PRESTRUD, P.; PROWSE, T.D.; STONE, J.M.R (Coord. and leads authors). *Polar Regions*. In: BARROS, V.R.; FIELD, C.B.; DOKKEN, D.J.; MASTRANDREA, M.D.; MACH, K.J.; BILIR, T.E.; CHATTERJEE, M.; EBI, K.L.; ESTRADA, Y.O.; GENOVA, R.C.; GIRMA, B.; KISSEL, E.S.; LEVY, A.N.; MACCRACKEN, S.; MASTRANDREA, P.R.; WRITE, L.L. (Ed.). *Climate Change 2014: Impacts, Adaptation, and Vulnerability*. Part B: Regional Aspects. Contribution of Working Group II to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change Impacts, Adaptation, and Vulnerability (Work Group II/Chapter 28). Cambridge University Press, Cambridge/New York, 2014 p. 1567-1612. Disponível em: <[http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar5/wg2/WGIIAR5-Chap28\\_FINAL.pdf](http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar5/wg2/WGIIAR5-Chap28_FINAL.pdf)>. Acesso em: 30 abr. 2014.

INSTITUTE FOR TRIBAL ENVIRONMENTAL PROFESSIONALS-ITEP Climate Change Program. Disponível em: <<http://www7.nau.edu/itep/main/tcc/>>. Acesso em: 28 set. 2016.

KAVANAUGH, Laura; KIN Bohyun; MITROLIOU, Evgenia; MÜLLER, Katja, TRAN, Tu My. *Resilient Cities Report 2015: Global developments in urban adaptation and resilience*. ICLEI, Bonn, 2015. Disponível em: <[http://resilientcities2015.iclei.org/fileadmin/RC2015/RC2015\\_Congress\\_Report\\_Final.pdf](http://resilientcities2015.iclei.org/fileadmin/RC2015/RC2015_Congress_Report_Final.pdf)>. Acesso em: 10 nov. 2016.

LONDON SCHOOL OF ECONOMICS AND POLITICAL SCIENCE. Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment. Global Climate Legislation Study. Disponível em: <<http://www.lse.ac.uk/GranthamInstitute/legislation/countries/>>. Acesso em: 12 nov. 2016.

MÉXICO. *Ley General de Cambio Climático*. Diario Oficial de la Federación [DOF], 6 jun. 2012. Última reforma publicada DOF, 1º jun./2016. Disponível em: <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgcc.htm>>. Acesso em: 19 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *Estrategia Nacional de Cambio Climático*. Visión 10-20-40. México, D.F, jun./2013. Disponível em: <[https://www.globalmethane.org/documents/Estrategia\\_Nacional\\_de\\_Cambio\\_Climatico.pdf](https://www.globalmethane.org/documents/Estrategia_Nacional_de_Cambio_Climatico.pdf)>. Acesso em: 19 nov. 2016.

NAÇÕES UNIDAS. *Povos Resilientes, Planeta Resiliente: um Futuro Digno de Escolha*. Painel de Alto Nível do Secretário-Geral das Nações Unidas sobre Sustentabilidade Global. Nova York, 2012. Disponível em: <[ftp://ftp.sp.gov.br/ftppesca/SCORVO\\_2012.pdf](ftp://ftp.sp.gov.br/ftppesca/SCORVO_2012.pdf)>. Acesso em: 10 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *Como construir cidades mais resilientes*: um guia para gestores públicos locais. Uma contribuição à Campanha Global 2010-2015 Construindo Cidades Resilientes – Minha Cidade está se preparando! Tradução Sarah Marcela Chinchilla Cartagena e Audrey Frischknecht. Genebra, nov./2012. Disponível em: <[http://www.unisdr.org/files/26462\\_guigestorespublicosweb.pdf](http://www.unisdr.org/files/26462_guigestorespublicosweb.pdf)>. Acesso em: 10 nov. 2016.

NOAA. NATIONAL OCEANIC AND ATMOSPHERIC ADMINISTRATION. *US Climate Resilience Toolkit. Relocating Kivalina*, out./2016a. Disponível em: <<https://toolkit.climate.gov/case-studies/relocating-kivalina>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *US Climate Resilience Toolkit. Relocating*, nov./2016b. Disponível em: <<https://toolkit.climate.gov/topics/tribal-nations/relocation>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *US Climate Resilience Toolkit. Adaptation*, jul./2016c. Disponível em: <<https://toolkit.climate.gov/topics/tribal-nations/adaptation>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *US Climate Resilience Toolkit. Mitigation*, set./2016d. Disponível em: <<https://toolkit.climate.gov/topics/tribal-nations/mitigation>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *US Climate Resilience Toolkit. Assessment and Planning*, jul./2016e. Disponível em: <<https://toolkit.climate.gov/topics/tribal-nations/assessment-and-planning>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *US Climate Resilience Toolkit. Capacity Building*, nov./2016f. Disponível em: <<https://toolkit.climate.gov/topics/tribal-nations/capacity-building>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *US Climate Resilience Toolkit. Tribal Nations*, ago./2016g. Disponível em: <<https://toolkit.climate.gov/topics/tribal-nations>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *Reports*. Disponível em: <<https://toolkit.climate.gov/reports>>. Acesso em: 12 nov. 2016.

O QUE É RESILIÊNCIA? 2016. Disponível em: <<http://portoalegreresiliente.org/o-que-e-resiliencia/>>. Acesso em: 1º dez. 2016.

RE-LOCATE KIVALINA. 2016. Disponível em: <<http://www.relocate-ak.org/>>. Acesso em: 16 dez. 2016.

RESILIENCE ALLIANCE. Assessing resilience in social-ecological systems: Workbook for practitioners. Version 2.0, 2010. Disponível em: <[http://www.resalliance.org/files/ResilienceAssessmentV2\\_2.pdf](http://www.resalliance.org/files/ResilienceAssessmentV2_2.pdf)>. Acesso em: 1º dez. 2016.

\_\_\_\_\_. Disponível em: <<http://www.resalliance.org/publications>>. Acesso em: 28 set. 2016.

RESILIENCE INTERIM REPORT 2013. *Arctic Council/Stockholm Environment Institute/Stockholm Resilience Centre Arctic*. Estocolmo, 2013. Disponível em: <<https://www.sei-international.org/mediamanager/documents/Publications/ArcticResilienceInterimReport2013-LowRes.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

SANTOS, Leo Evandro Figueiredo dos. *Cooperação e conflito nas regiões polares: um cenário para o século XXI*. 2016. 409 f. Tese (Doutorado) – Faculdade de Ciências Econômicas/Programa de Pós-Graduação em Estudos Estratégicos Internacionais/UFRGS, Porto Alegre, 2016. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/147437/000998526.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 19 nov. 2016.

SACKUR, Stephen. The Alaskan village set to disappear under water in a decade. *BBC/News/Magazine*, 30 jul./2103. Disponível em: <<http://www.bbc.com/news/magazine-23346370>>. Acesso em: 4 dez. 2016.

SOUZA JÚNIOR, Enoil de. *O novo Ártico: mudanças ambientais e geopolítica*. Dissertação (Mestrado) – UFRGS, Porto Alegre, 2015.

SOUZA JÚNIOR, Enoil de; SIMÕES, Jefferson. A rápida retração do gelo marinho no ártico e as tensões socioambientais associadas. *Revista Geonorte*, Ed. Especial 3, v. 7, n. 1, p. 349-360, 2013. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/inctcriosfera/arquivos/A%20R%C3%81PIDA%20RETRA%C3%87%C3%80%20DO%20GELO%20MARINHO%20NO%20%C3%81RTICO.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2014.

SPAREMBERGER, R. F. L.; BÜHRING, M. A. A problemática dos refugiados/deslocados/migrantes ambientais e a demanda por direitos sociais: desafios de ontem e perspectivas para o amanhã. *Direitos Fundamentais & Justiça*, v. 4, p. 96-109, out./dez. 2010.

STEIN, B. A. P.; GLICK, N. Edelson; STUDT, A. (Ed.). *Climate-smart conservation: putting adaptation principles into practice*. Washington, D.C.: National Wildlife Federation, 2014.

UCS. UNION OF CONCERNED SCIENTISTS. *Toward climate resilience: a framework and principles for science-based adaptation*, jun. 2016. Disponível em: <<http://www.ucssusa.org/sites/default/files/attach/2016/06/climate-resilience-framework-and-principles.pdf>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

UNITED KINGDOM. Climate Change Act (Capítulo 27). 2008. Disponível em: <[http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/27/pdfs/ukpga\\_20080027\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/27/pdfs/ukpga_20080027_en.pdf)>. Acesso em: 19 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. The National Adaptation Programme: making the country resilient to a changing climate. London: The Stationery Office, jul. 2013. Disponível em: <[https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/209866/pb13942-nap-20130701.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/209866/pb13942-nap-20130701.pdf)>. Acesso em: 19 nov. 2016.

U.S. UNITED STATES. Army Corps of Engineers. *Alaska Village Erosion Technical Assistance Program: An Examination of Erosion Issues in the Communities of Bethel, Dillingham,*

Kaktovik, Kivalina, Newtok, Shishmaref, and Unalakleet, Abr./2006. Disponível em: <[http://housemajority.org/coms/cli/AVETA\\_Report.pdf](http://housemajority.org/coms/cli/AVETA_Report.pdf)>. Acesso em: 16 dez. 2016.

\_\_\_\_\_. Georgetown Climate Center. *Preparing our communities for climate impacts: recommendations for Federal Action*, set. 2014. Disponível em: <<http://www.georgetownclimate.org/files/report/GCC%20-20Recommendations%20for%20Federal%20Action%20-%20September%202014.pdf>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. National Institute Standards of Technology, US Department Commerce. *Toward a more resilient community: an overview of the community resilience planning guide for buildings and infrastructure systems*, out./2015. Disponível em: <[https://www.nist.gov/sites/default/files/documents/disaster-resilience/160128\\_NIST\\_CommunityResilience\\_Brochure.pdf](https://www.nist.gov/sites/default/files/documents/disaster-resilience/160128_NIST_CommunityResilience_Brochure.pdf)>. Acesso em: 15 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. Council on Climate Preparedness and Resilience. *Opportunities to enhance the nation's resilience to climate change*. Washington, out./2016[a]. Disponível em: <<https://www.whitehouse.gov/sites/default/files/finalresilienceopportunitiesreport.pdf>>. Acesso em: 13 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. Northeast Regional Ocean Council. Make Way for Marshes: *Guidance on Using Models of Tidal Marsh Migration to Support Community Resilience to Sea Level Rise*, fev./2016[b]. Disponível em: <<http://northeastoceancouncil.org/committees/coastal-hazards-resilience/resilient-shorelines/make-way-for-marshes/>>. Acesso em: 13 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. US Department of the Interior. Indians Affairs. Climate Change/Tribal Climate Resilience Program. Disponível em: <<https://www.indianaffairs.gov/WhoWeAre/BIA/climatechange/index.htm>>. Acesso em: 28 set. 2016.

UNITED STATES GOVERNMENT ACCOUNTABILITY OFFICE-GAO. *Alaska Native Villages: limited progress Has Been Made on Relocating Villages Threatened by Flooding and Erosion*, jun./2009, p. 1- 49. Disponível em: <<http://www.gao.gov/new.items/d09551.pdf>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. *Climate Change Selected Governments Have Approached Adaptation through Laws and Long-Term Plans*, maio/2016. Disponível em: <<http://www.gao.gov/assets/680/677075.pdf>>. Acesso em: 13 nov. 2016.

EPA. UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. *Being prepared for climate change: a workbook for developing risk-based adaptation plans*. Climate Ready Estuaries EPA Office of Water, ago./2014. Disponível em: <[https://www.epa.gov/sites/production/files/2014-09/documents/being\\_prepared\\_workbook\\_508.pdf](https://www.epa.gov/sites/production/files/2014-09/documents/being_prepared_workbook_508.pdf)>. Acesso em: 16 dez. 2016.

YOUNG, Oran R. Review article the future of the Arctic: cauldron of conflict or zone of peace? *International Affairs*, New Jersey, v. 87, n. 1, p. 185-193, 2011.

\_\_\_\_\_. Arctic tipping points: governance in turbulent time. *Journal of the Human Environment - AMBIO* (Royal Swedish Academy of Sciences), Stockholm, n. 41, p. 75-84, 2012.

## 13

# A importância do princípio da socialidade na aplicação da função socioambiental da propriedade

*La importancia del principio de la sociabilidad en el desempeño social y ambiental de la aplicación de la propiedad*

Louise Maria Rocha de Aguiar\*

**Resumo:** O presente artigo visa a apresentar a importância do princípio da socialidade na determinação da função social da propriedade, com a saída da visão individualista que se tinha para a adoção da visão do coletivo, apresentando, assim, uma justiça social que consegue atuar em prol de todos, ou seja, do bem comum. Além disso, com essa mudança de visão, surge, também, com a mesma inspiração no princípio da socialidade, a inclusão da função socioambiental da propriedade, com a finalidade de proteger e conservar o meio ambiente, que é um bem coletivo e necessário para que se exerça a dignidade da pessoa humana. A pesquisa utiliza o método bibliográfico, com consulta em doutrinas e na legislação, tendo como objetivo principal demonstrar a influência do princípio da socialidade na função social e ambiental da propriedade e sua importância na garantia da preservação ambiental em prol da coletividade.

**Palavras-chave:** Socialidade. Propriedade. Socioambiental.

**Resumen:** En este artículo se presenta la importancia del principio de la sociabilidad en la determinación de la función social de la propiedad, con la salida de la vista individualista que teníamos a la adopción de la visión colectiva, presentando así una justicia social que puede actuar en nombre de todos, o es, el bien común. Por otra parte, con este cambio de vista, viene también con la misma inspiración en el principio de la sociabilidad, la inclusión de la función social y ambiental de la propiedad, con el fin de proteger y conservar el medio ambiente, que es un bien colectivo y necesario para el ejercicio la dignidad de la persona humana. La encuesta se llevó a cabo en el método bibliográfico, consulta en las doctrinas y la legislación, con el objetivo principal de demostrar la influencia del principio de la sociabilidad en la función social y ambiental de la propiedad y su importancia para garantizar la preservación del medio ambiente en beneficio de la comunidad.

**Palabras clave:** La sociabilidad. Propiedad. Socioambiental.

## Introdução

O conceito de direito à propriedade, ao longo da história, vem passando por grandes alterações: antes era um direito absoluto e ilimitado do proprietário de usar, usufruir e dispor do seu domínio, da forma que lhe

---

\* Aluna Taxista – bolsista da Capes no Programa de Pós-Graduação – Mestrado em Direito Ambiental da Universidade de Caxias do Sul (UCS). Pós-Graduada em Direito do Trabalho e Previdenciário. Membro da Comissão de Bem-Estar Animal da OAB/AL. Advogada. E-mail: [louiseaguiar@hotmail.com](mailto:louiseaguiar@hotmail.com).

convinha (essa era a ideia típica do Estado Liberal), a um direito cujo exercício está condicionado a uma função social e, atualmente, a uma função ambiental, passando, assim, de um direito de cunho meramente individualista para um direito que deve estar em consonância com os interesses da sociedade, como a proteção ambiental.

Essa mudança ocorreu sob influência do princípio da socialidade que deu essa nova visão ao novo Código Civil. Com o ingresso desse princípio como norteador do novo código, a preocupação passou a ser com o coletivo, com o todo, deixando o individualismo do Estado Liberal para se ater à preocupação com a sociedade, onde esse cuidado com o todo é reconhecido pelo Estado Social.

O princípio da socialidade pode ser vinculado, também, ao princípio da conduta social (nossa interesse pessoal) e o princípio da moral, do bem comum, em que abrimos mão de algo em prol de toda a sociedade, do bem geral de todos.

As limitações do direito de propriedade tem como finalidade retirar o caráter absoluto e individualista do instituto, para que o mesmo seja exercido não apenas em benefício do seu titular, mas também de toda a coletividade. Essas limitações foram implantadas devido à evolução que foi passando os valores sociais e, atualmente, a propriedade deve cumprir sua função socioambiental, ou seja, deve ser exercida em obediência a aspectos econômicos, sociais e ambientais.

Dessa forma, partindo da premissa de vislumbrar o todo e não só o individual, acrescenta-se à função social da propriedade a função ambiental para que se cuide e se proteja o bem comum, no caso o meio ambiente, visando a essa proteção não só para as presentes, mas também para as futuras gerações, e essa função socioambiental da propriedade só poderá ser alcançada com a adoção de mecanismos de equilíbrio, consistentes na adoção de um modelo de desenvolvimento sustentável, buscando, assim, alcançar o Estado de Direito do Ambiente.

## O princípio da socialidade e sua importância no ordenamento jurídico brasileiro

O princípio da socialidade traz em seu íntimo o conceito de social, e se percebe que essa posição trata de tornar certas situações mais humanas para quem dele necessita. O significado de social, que é um termo de origem latina, *socialis*, pode ser entendido como “aquilo que pertence ou que é relativo à sociedade”, ou seja, algo comum, de todos.

Esse princípio ganha vida com o Código Civil de 2002, tendo em vista que ele, ao contrário do Código Civil de 1916 que priorizava o individual tratando cada indivíduo de forma isolada, tem como base o coletivo, ou seja, tem uma preocupação no que tange aos direitos individuais do ponto de vista da coletividade, de todos que compõe a sociedade. O Código Civil de 2002 possui muitas cláusulas abertas, ou seja, normas de conteúdo indeterminado, o que permite ao juiz a liberdade de agir de acordo com o caso concreto, aplicando tais normas de acordo com sua escolha, permitindo que o mesmo possa julgar cada caso de forma mais favorável e rápida, de acordo com os princípios que regem o Direito, de modo a favorecer a coletividade. Explicando essa situação, Tepedino diz que

o legislador vale-se de cláusulas gerais, abdicando da técnica regulamentar que, na égide da codificação, define os tipos jurídicos e os efeitos deles decorrentes. Cabe ao intérprete depreender das cláusulas gerais os comandos incidentes sobre inúmeras situações futuras, algumas delas sequer alvitradadas pelo legislador, mas que se sujeitam ao tratamento legislativo pretendido por se inserirem em certas situações-padrões: a tipificação taxativa dá lugar a cláusulas gerais, abrangentes e abertas. (2001, p. 7).

Ainda sobre a questão das cláusulas abertas e o princípio da socialidade, tem-se os ensinamentos de Reale quando explica que

o Direito é uma força social, e que o princípio da socialidade do Direito deve ser levado em conta tanto pelo legislador como pelo intérprete da lei. Não se tratava, na realidade, de dizer apenas que “todo direito é social”, mas sim de tirar as consequências deste princípio no plano dogmático, superando as colocações de um individualismo insustentável. (2002, p. 425).

A origem desse princípio está na Revolução Francesa, que foi inspirada nos ideais iluministas, cujo tema era “Liberdade, Igualdade e Fraternidade”, cuja finalidade dessa revolução repousava na necessidade de desfazer o individualismo exagerado, impondo limites aos governantes e garantindo ao povo direitos individuais, patrimoniais, entre outros. Sobre essa mudança trazida pela Revolução Francesa à sociedade, explica Barroso:

A Revolução Francesa, cuja deflagração é simbolizada pela queda da Bastilha, em 1789, foi um processo mais profundo, radical e tormentoso de transformação política e social. E, na visão de superfície, menos bem-sucedido, pela instabilidade, violência e circularidade dos acontecimentos. A verdade, contudo, é que foi a Revolução Francesa – e não a americana ou a inglesa – que se tornou o grande divisor histórico, o marco do advento do Estado liberal. Foi a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, com seu caráter universal, que divulgou a nova ideologia, fundada na Constituição, na separação de Poderes e nos direitos individuais. (2010, p. 96).

Nota-se a influência da Revolução Francesa no Brasil no que tange às gerações, ou dimensões dos direitos fundamentais. A *primeira-geração* trata de direitos sobre liberdade do indivíduo, direitos políticos e civis; na *segunda-geração* surgem os direitos ditos sociais, que visam à justiça social, à liberdade social. Essa geração está intimamente ligada ao princípio da socialidade; por fim, a *terceira-geração* vai tratar dos direitos de fraternidade ou solidariedade. Assim, tem-se que foi com a Revolução Francesa e com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão e junto a isso, a promulgação da Constituição brasileira de 1988 (CF/88), passa a ganhar força o Estado Social, também conhecido como *Welfare State*. Sobre essa noção de Estado Social, tem-se os ensinamentos de Barroso:

Ao longo do século XX, com o advento do Estado social e a percepção crítica da desigualdade material entre os indivíduos, o direito civil começa a superar o individualismo exacerbado, deixando de ser o reino soberano da autonomia da vontade. Em nome da solidariedade social e da função social de instituições como a propriedade e o contrato, o Estado começa a interferir nas relações entre particulares, mediante a introdução de normas de ordem pública. Tais normas se destinam, sobretudo, à proteção do lado mais fraco da relação jurídica, como o consumidor, o locatário, o empregado. É a fase do dirigismo contratual, que consolida a publicização do direito privado. (2010, p. 418).

A CF/88 deu vida ao Estado social e, com isso, buscou redirecionar suas regras saindo da individualidade para a socialidade, embasado nessa postura constitucional, e o Código Civil de 2002 também adotou essa mudança e priorizou o social e “constitui o alvo sobre o qual concentrariam seus ataques quase que demolidores os políticos e juristas empenhados na impropriamente denominada ‘socialização do Direito’, tema central da segunda fase do Direito Moderno”. (REALE, 2001, p. 91). Tratando de dar um significado ao conceito de socialidade, o próprio Miguel Reale explicou o seu significado e o porquê da sua adoção pelo Código Civil de 2002:

O “sentido social” é uma das características mais marcantes do projeto, em contraste com o sentido individualista que condiciona o Código Civil ainda em vigor. Seria absurdo negar os altos méritos da obra do insigne Clóvis Bevilaqua, mas é preciso lembrar que ele redigiu sua proposta em fins do século passado, não sendo segredo para ninguém que o mundo nunca mudou tanto como no decorrer do presente século, assolado por profundos conflitos sociais e militares. Se não houve a vitória do socialismo, houve o triunfo da “socialidade”, fazendo prevalecer os valores coletivos sobre os individuais, sem perda, porém, do valor fundante da pessoa humana. [...] Em virtude do princípio de socialidade, surgiu também um novo conceito de posse, a posse-trabalho, ou posse “*pro labore*”, em virtude da qual o prazo de usucapião de um imóvel é reduzido, conforme o caso, se os possuidores nele houverem estabelecido a sua morada, ou realizado investimentos de interesse social e econômico. Por outro lado, foi revisto e atualizado o antigo conceito de posse, em consonância com os fins sociais da propriedade. (REALE, 2003, p. 100, grifos do autor).

Pode-se concluir que esse princípio teria como finalidade afastar a simples aplicação do Direito Civil nas relações entre particulares, afastando, assim, a visão individualista que tinha o código anterior, e passar a aplicar o Direito em favor de toda a coletividade. Percebe-se que tal princípio busca a função social do contrato com vista a promover um equilíbrio entre a função individual e a função do contrato dentro da sociedade, justamente na tentativa de alcançar o bem comum que seria a sociedade entendida como um todo e não apenas como um ser individual.

Com base no princípio da socialidade, o Código Civil de 2002 resolveu mudar o conceito de posse, isto é, essa deixa de ser individual e passa a ser uma posse *pro labore*. Houve alteração dos prazos para aquisição da posse por meio da usucapião, tudo isso com o objetivo de favorecer o interesse da

coletividade, saindo do campo individual e, portanto, conclui-se que tudo isso foi feito para atender à função social da propriedade. A inclusão do conceito de função social à propriedade só comprova que houve uma superação da concepção liberal que se tinha, na qual prevalecia o individual, pelo Estado Social, que trouxe a prevalência da coletividade. Utilizando os ensinamentos de Zavascki, obteve-se a seguinte conclusão:

É uma grande inovação do mais alto alcance, inspirada no sentido social do direito de propriedade, implicando não só novo conceito desta, mas também novo conceito de posse, que se poderia qualificar como sendo posse-trabalho [...], a lei deve outorgar especial proteção à posse que se traduz em trabalho criador, quer este se corporifique na construção de uma residência, quer se concretize em investimentos de caráter produtivo ou cultural. Não há como situar no mesmo plano a posse, como simples poder manifestado sobre uma coisa, “como se” fora atividade do proprietário, com a “posse qualificada”, enriquecida pelos valores do trabalho. Este conceito fundante de “posse trabalho” justifica e legitima que, ao invés de reaver a coisa, dada a relevância dos interesses sociais em jogo, o titular da propriedade reivindicada receba, em dinheiro, o seu pleno e justo valor, tal como determina a Constituição Brasileira. (2002, p. 851, grifs do autor).

Nesse contexto, percebe-se que a prevalência dos valores coletivos sobre os individuais não provocou nenhuma afronta aos valores da dignidade da pessoa humana, pois o novo Código Civil visa a buscar não só a justiça social, mas também a justiça regional, sempre de forma a respeitar a dignidade do ser humano, pois só assim poderá sustentar o Estado Democrático de Direito.

### **A função social da propriedade como fundamento do princípio da socialidade e seu reflexo na função socioambiental**

A propriedade representa o poder que uma pessoa exerce sobre um bem. O direito à propriedade existe desde os tempos mais antigos, nas mais variadas organizações sociais. Foi através da teoria de Duguit, no início do século XX, que se constituiu o marco histórico na evolução do direito de propriedade, pois foi o mesmo o responsável por trazer o conceito jurídico originário de função social da propriedade. Para Duguit o conteúdo da propriedade, como função social, pode ser assim identificado:

quando o proprietário tem o dever e, portanto, o poder de empregar a coisa que possui na satisfação das necessidades individuais e, especialmente, das suas próprias de empregar a coisa no desenvolvimento de sua atividade física, intelectual e moral. O proprietário tem o dever e, portanto, o poder de empregar a sua coisa na satisfação das necessidades comuns de uma coletividade nacional inteira ou de coletividades secundárias. (Apud TEIZEN JÚNIOR, 2004, p. 154).

Duguit vê sempre o lado social, inclusive das normas, a visão social que ele detinha atinge as regras às quais o homem deveria ser submetido, de modo que tais regras não enxergassem o indivíduo de forma isolada, mas no todo, no coletivo. A função social da propriedade pode ser definida, como ensina Duguit:

todo indivíduo tem a obrigação de cumprir na sociedade uma determinada função em razão direta com o lugar que ele ocupa. Agora bem, o possuidor da riqueza por si mesmo é o mesmo que possui a riqueza, e pode realizar certo trabalho que só ele pode realizar. Só ele pode aumentar a riqueza geral fazendo valer o capital que possui. Porém está obrigado socialmente a realizar essa tarefa e não será protegido socialmente, mas que a cumpra e na medida que a cumpra. Porém a propriedade não é direito subjetivo do proprietário, é a função social do detentor. (917, p. 240).<sup>1</sup>

A CF/88 foi responsável por consolidar definitivamente a união inseparável entre a propriedade e a função social. Diante do texto constitucional, percebe-sse que foi adicionado ao direito de propriedade, que antes era visto apenas sob o ângulo privatista, o dever jurídico de atuar com base no interesse coletivo, ou seja, o direito subjetivo do proprietário foi abafado em vista do interesse comum, realizando o exercício da função social que está voltada ao interesse coletivo, se cumprindo, assim, o princípio da socialidade. É o que explica Loureira quando diz que “[...] em suma, não obstante o direito individual de propriedade não deixe de merecer a tutela jurídica, inclusive de ordem constitucional, deve ceder passagem em confronto com o interesse maior da coletividade”. (LOUREIRO, 2008, p. 116).

---

<sup>1</sup> Tradução livre. Texto original: “Todo individuo tiene la obligación de cumplir en la sociedad una cierta función en razón directa del lugar que en ella ocupa. Ahora bien, el poseedor de la riqueza, por lo mismo que posee la riqueza, puede realizar un cierto trabajo que solo el puede realizar. Sólo el puede aumentar la riqueza general haciendo valer el capital que posee. Está, pues, obligado socialmente a realizar esta tarea, y no será protegido socialmente más que si la cumple y en la medida que la cumpla. La propiedad no es, pues, El derecho subjetivo del proprietário; es la función social del tenedor de la riqueza”.

Por isso, ao ser o princípio da função social da propriedade consagrado, houve o rompimento com a concepção tradicionalista, a qual estabelecia que a garantia do direito de propriedade estava vinculado ao direito natural e também à admissão desse princípio na própria estrutura do direito de propriedade, passando a ser um elemento qualificante nos modos de aquisição, de usufruir e de utilização dos bens.

A norma que passou a determinar a função social da propriedade está direcionada ao proprietário que, assim, passa a ter a obrigação de exercer esse direito, qual seja, o de usar a coisa, desde que seja exigido pelo bem comum e, também, obriga o proprietário a nortear-se não só pelos interesses privados, mas também pelos interesses da comunidade, de acordo com o princípio da socialidade tendo a preocupação com a coletividade. É como explica Chalhub quando relata:

Diferentemente da concepção individualista, que privilegiava o interesse do titular da propriedade, a tutela da propriedade, sob a perspectiva social, extrapola os limites do direito individual e passa a tutelar também o interesse social, na medida em que se reconheça que o exercício dos poderes do proprietário não deveria ser protegido tão-somente para satisfação do seu interesse. (2003, p. 307).

Conclui-se que a todos é garantido o direito de propriedade. Ocorre que, esse direito só será legítimo se a propriedade estiver cumprindo a sua função social. A primeira impressão pode ser a de que este princípio tende a diminuir os direitos do proprietário sobre o seu bem, porém o significado da função social da propriedade não é o de diminuir o direito sobre a propriedade, mas de poder-dever do proprietário, devendo esse dar destino determinado à sua propriedade. Logo, a propriedade não deve atender somente ao interesse do indivíduo, mas deve atender também ao interesse de toda a sociedade, como podemos depreender dos ensinamentos de Maciel quando explica:

Mesmo estando prevista entre os direitos individuais, a propriedade não poderá ser consagrada como um direito individual, “relativizando-se seu conceito e significado, porque os princípios da ordem econômica são preordenados à vista da realização de seu fim que é o de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social. (2012, p. 372).

Com base nessa função de atender à sociedade ou à coletividade, inspirada no princípio da socialidade, tem-se que a função social da propriedade vincula, também, a função socioambiental da propriedade, pois “entre todas as normas é evidente que o exercício do direito de propriedade está condicionado à preservação do meio ambiente em prol da coletividade”. (THOMÉ, 2012, p. 116).

A proteção ambiental é dever do Estado e também da coletividade como bem determina o art. 225 da CF/88. Nessa condição, a propriedade tem por obrigação também desenvolver sua função socioambiental para que haja um cuidado ao meio ambiente, tendo em vista que o bem ambiental pertence à coletividade e, de acordo com o princípio da socialidade, o coletivo deve prevalecer sobre o individual. Mesmo exercendo o que determinam as normas para que desempenhe sua função social, a propriedade também deve, junto com isso, exercer sua função ambiental.

A função socioambiental da propriedade visa a atender à coletividade, buscando um meio ambiente equilibrado e que seja usufruído não só pela geração presente, mas também pelas gerações vindouras. Essa preocupação com a garantia de que todos têm acesso a esse meio ambiente saudável é influência do princípio da socialidade que pressionou a construção da função social da propriedade. É o cuidado com o todo e não apenas com o indivíduo de forma isolada.

A consequência do princípio da função socioambiental da propriedade é fazer com que a propriedade seja exercida de modo a favorecer e a beneficiar a coletividade e o meio ambiente. A questão ambiental deve ser uma preocupação de todos e, por esse motivo, deve a propriedade ter o cuidado na sua conservação, afinal a coletividade depende do meio ambiente para viver. Como anota Silva,

o combate aos sistemas de degradação do meio ambiente converterá-se numa preocupação de todos. A proteção ambiental, abrangendo a preservação da natureza em todos os seus elementos essenciais à vida humana e à manutenção do equilíbrio ecológico, visa tutelar a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida, como uma forma de direito fundamental da pessoa humana. (1998, p. 36).

Dessa forma, fica claro que o meio ambiente saudável e equilibrado é um direito fundamental da pessoa humana, e que, devido a essa importância que detém, deve ser preservado. Isso caracteriza sua importância em nível coletivo, pois, afinal todos têm direito a ele e não apenas um indivíduo, no caso o proprietário. Afinal, tendo como base o princípio da socialidade, o meio ambiente pertence a todos e deve ser assim garantido cabendo não só ao Poder Público, mas aos cidadãos o dever de resguardá-lo. Derani reconhece a importância do disposto constitucional que prevê a participação de todos, sociedade civil e Poder Público, na defesa do meio ambiente:

É esta Constituição extremamente inovadora porque traz ao direito o prudente equilíbrio. Rechaça o liberalismo puro e recusa o simplismo de uma centralização no Estado de decisões e programas de ação. O que há de mais vibrante neste texto é o reconhecimento da indissolubilidade do Estado e Sociedade Civil. Todo Problema de política econômica, social e ambiental só pode ser trabalhado quando reconhecida esta unidade e garantidos os instrumentos de atuação conjunta. (1997, p. 226).

Essa preocupação com a preservação ambiental, com o cuidado com o meio ambiente de modo a harmonizar o uso da propriedade com sua conservação é um modelo que está previsto no art. 225 da CF/88, onde se percebe que o constituinte trouxe a questão da sustentabilidade ambiental. É o que lembra Azevedo quando trata do que determinam as normas constitucionais:

Como se percebe destes dispositivos, os princípios ou valores fundamentais que consagram são correlativos, isto é, constituem uma estrutura cujas partes são indissociáveis: não pode haver promoção do bem de todos ou da justiça social sem o respeito da dignidade da pessoa humana, o que, à sua vez, não se dá sem reconhecimento da função social da propriedade e sem que a utilização dos recursos do ambiente seja sustentável. A agressão egoísta ou irresponsável deste, beneficiando apenas os predadores incapazes de antecipar o futuro, torna impossível cogitar da justiça social ou do bem comum, apontando para o “fim do futuro”. Os que assim procedem, sendo moralmente indignos, são mensageiros da morte, sem qualquer consideração com a vida das gerações futuras. (2000, p. 62).

Observa-se que a determinação legal presente na nossa Constituição, no que tange a ser observada a função ambiental da propriedade, é uma imposição genérica, que precisa de legislação ambiental infraconstitucional

para melhor especificar de que forma deve ser exercida essa função, impondo deveres inerentes a cada propriedade conforme os bens ambientais presentes em seus territórios.

Com o objetivo de se proteger os bens ambientais, a propriedade passa a ter a obrigação de fazer a manutenção do equilíbrio ecológico, preenchendo tanto os interesses de todos da sociedade, como também do próprio proprietário que assim atua.

Dessa maneira, percebe-se que não há como exercer a função social da propriedade apartada da sua função ambiental, como garantia de que todos tenham acesso ao meio ambiente sadio, de forma sustentável, vislumbrando, assim, o princípio da socialidade cujo objetivo é exatamente a preocupação ou a promoção da coletividade, deixando para trás o individualismo e buscando o bem comum para toda a sociedade. Podemos perceber a aplicação do referido princípio já em alguns julgados, como, por exemplo:

*"O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República. O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade." (ADI 2.213-MC, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 4-4-2002, Plenário, DJ de 23-4-2004.)*

Assim, se pode concluir que os direitos do proprietário só poderão ser exercidos se não se opuserem à sua função social, além de se observar que o próprio conceito de sustentabilidade está, justamente, associado à possibilidade de usufruir dos bens sem causar nenhum prejuízo à coletividade, sendo esse cuidado com o meio ambiente acima de tudo mais que um cuidado um dever de todos.

## Conclusão

O princípio da socialidade traz a preocupação com os valores coletivos, buscando a promoção de uma justiça social que saia da visão individualista e

patrimonialista, que imperou no Código Civil anterior, para ter uma visão do todo, da coletividade e do bem comum, do modo que proporciona ao julgador, através das cláusulas abertas, julgar de modo mais favorável ao coletivo. Devido a esse seu caráter de solucionar questões de forma a garantir o bem comum para todos, o princípio da socialidade acabou por influenciar na definição da função social da propriedade.

Por esse motivo, a função social, assim, passou a ser parte integrante do conteúdo da propriedade, imprimindo-lhe um complexo de condições para o seu exercício voltado ao interesse coletivo e impondo ao proprietário não somente vedações, mas também prestações positivas em prol da coletividade e do bem comum.

Além disso, e tratando de cumprir o que preconiza o princípio da socialidade, a função social também busca sua função ambiental, a fim de conservar e preservar o meio ambiente para toda a coletividade, afinal trata-se de um direito fundamental de todos o meio ambiente saudável. Disciplinar o uso dos recursos naturais com o objetivo de assegurar a sobrevivência da atual e das futuras gerações é uma necessidade essencial de todos os povos e nações.

Dessa forma, percebe-se a importância do princípio da socialidade no que tange à função social da propriedade para mudar da visão individualista para a coletiva, inclusive na questão ambiental afinal o meio ambiente pertence a todos e, por isso, deve ser priorizado e preservado.

Conclui-se, assim, que a função socioambiental atualmente se apresenta com base em três aspectos: econômico (quando trata da sua produtividade), social (quando visa a valorizar o bem-estar dos proprietários e trabalhadores e os direitos trabalhistas) e ambiental (quando se percebe o cuidado na utilização adequada dos recursos naturais e preservação do meio ambiente). Não basta que a propriedade seja produtiva; ela também deve cumprir os demais requisitos impostos pela lei, sob pena de sofrer o proprietário a perda de sua propriedade.

## Referências

- AZEVEDO, Plauto Faraco de. Do Direito Ambiental: reflexões sobre seu sentido e aplicação. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: RT, n. 19, ano 5, jul./set. 2000.
- BARROSO, Luis Roberto. *Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CHALHUB, Melhim Namem. Função social da propriedade. *Revista da EMERJ*, v. 6, n. 24, 2003.
- CONCEITO de social: o que é, definição e significado. Disponível em: <http://conceito.de/social#ixzz4VWigoGP1>. Acesso em: 5 jan. 2017.
- DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. São Paulo: Max Limonad, 1997.
- DUGUIT, Leon. *Las transformaciones del Derecho*. Buenos Ayres: Heliasta, 1917.
- LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Direitos reais à luz do Código Civil e do Direito Registral*. São Paulo: Método, 2004.
- MACIEL, Fabiane Manhães. Função socioambiental da propriedade. *Revista Direito Ambiental e Sociedade*, Caxias do Sul: Educs, v. 2, n. 1, 2012.
- REALE, Miguel. *Nova fase do Direito moderno*. São Paulo: Saraiva, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Filosofia do Direito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- \_\_\_\_\_. *Visão geral do Código Civil*. 2003. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/vgpcc.htm>. Acesso em: 10 jan. 2017.
- SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 2. ed. rev. 3. tirag. São Paulo: Malheiros, 1998.
- THOMÉ, Romeu. *Manual de Direito Ambiental: conforme o Novo Código Florestal e a Lei Complementar 140/2011*. 2. ed. Salvador: JusPodivim, 2012.
- TEIZEN JÚNIOR, Augusto Geraldo. *A função social no Código Civil*. São Paulo: RT, 2004.
- TEPEDINO, Gustavo. Temas de Direito Civil. In: \_\_\_\_\_. *Premissas Metodológicas para a constitucionalização do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 135-142.
- ZAVASCKI, Teori Albino. A tutela da posse na Constituição e no projeto do novo Código Civil. In: COSTA, Judith Martins (Org.). *A reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: RT, 2002. p. 10-18.

## 14

# Eficácia das políticas públicas no combate à poluição sonora na cidade de Caxias do Sul

*Effectiveness of public policies in combat to sound pollution in the city of Caxias do Sul*

Marcelo Segala Constante\*

**Resumo:** As políticas públicas para o combate da poluição sonora estão cada vez mais evidentes. É possível verificar os órgãos públicos adotando providências no combate desse tipo de poluição que atormenta as cidades. Na cidade de Caxias do Sul, a Prefeitura tem efetivado medidas para conter a propagação da poluição sonora. Serão analisadas quais medidas foram tomadas, e a partir de qual visão ambiental a medida foi adotada, visto que a poluição sonora, além de ser uma poluição ambiental, também é crime. Dentro dessa discussão, em que o crime de *poluição sonora* e a contravenção penal *perturbação do sossego* se chocam, verificar-se-á, como conclusão, através do método dedutivo, se essas medidas tomadas foram efetivas.

**Palavras-chave:** Direito Ambiental. Poluição sonora. Políticas públicas.

**Abstract:** Public policies to combat noise pollution are increasingly evident. It is possible to verify the public organs adopting measures in the combat of this type of pollution that torments the cities. In the city of Caxias do Sul the city has taken measures to contain the spread of noise pollution. It will be analyzed what measures have been taken, and from which environmental view the measure was adopted, since noise pollution besides being an environmental pollution, is also a crime. Within this discussion, where the crime of noise pollution and the criminal contravention of disturbance of the quiet are hindered, it will be verified through the deductive method, if these measures taken were effective.

**Keywords:** Environmental Law. Noise pollution. Public policy.

## Introdução

As normas de Direito Ambiental apresentam diversas políticas públicas com vistas à contenção de determinado problema que o Direito busca minimizar ou evitar. Isso ocorre graças ao mandamento constitucional onde todos têm direito a um meio ambiente saudável, porém todos têm a obrigação de proteger o meio ambiente em que vivem.

---

\* Mestrando em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Graduado em Direito pela UCS. E-mail: capconstante@gmail.com.

Dentre as questões tratadas pelas normas de Direito Ambiental, primeiramente previstas na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente e, posteriormente, na Lei dos Crimes Ambientais, surge a poluição ambiental como uma adversidade muito presente e que deve ser evitada.

O conceito de poluição ambiental foi trazido pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente como degradação da qualidade ambiental, resultante de atividades que direta ou indiretamente prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população, criem condições adversas às atividades sociais e econômicas, afetem desfavoravelmente a biota, e as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente ou lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.

Nesse ínterim, a promulgação da Lei dos Crimes Ambientais veio proibir, então, determinados tipos de conduta que sejam capazes de causar qualquer desses tipos de poluição.

Dentre os tipos de poluição, tem-se a poluição *sonora* como um grande vilão que ataca o meio ambiente equilibrado, na medida em que se enquadra no conceito trazido pela Política Nacional do Meio Ambiente, afetando a saúde e o bem-estar da população.

Visando a colocar um basta na poluição sonora, surge a atuação de órgãos que têm por competência combater a poluição ambiental em todas as suas espécies.

Porém, a poluição sonora, que é reconhecida pelas leis ambientais como poluição ambiental, em uma primeira análise, não está sendo contida, apesar da previsão de penas para quem desobedecer à norma penal e a atuação dos órgãos públicos.

Primeiramente, salienta-se que um dos motivos que pode ser apontado para a continuidade dessa prática é que, após a autuação do acusado do crime, com a confecção do Boletim de Ocorrência, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul não efetiva a punição de quem comete o crime de poluição sonora em âmbito processual, deixando de aplicar a devida punição, principalmente tendo em vista que não existe uma política pública ambiental eficaz com vistas ao combate da poluição sonora, já que a atuação se dá principalmente por meio dos órgãos de segurança pública a partir da aplicação do Direito Penal.

Nesse contexto, a cidade de Caxias do Sul, por ser um polo industrial, com características de uma cidade turística, com aproximadamente 500 mil habitantes, sofre com essa poluição sonora, muito presente nas grandes metrópoles, destacando-se, então, algumas medidas adotadas pelo Município.

Porém, é necessário verificar se tais medidas estão atingindo o resultado esperado ou se o problema ainda persiste.

Para isso, verificar-se-á se a poluição sonora é um problema latente em Caxias do Sul e se as consequentes medidas foram tomadas no ano de 2015, analisando-as.

### **Poluição sonora: legislação pertinente e efeitos negativos à saúde**

A verificação da existência de um meio ambiente depende dos seres humanos, e a existência dos seres humanos depende do meio ambiente. Essa é uma lógica muito simples de entender.

Não se pode olvidar que a discussão sobre questões relativas ao meio ambiente não são recentes. Veiga explica que existe a busca de um meio ambiente sustentável desde a necessidade de diferenciação de desenvolvimento e crescimento econômico. (VEIGA, 2000, p. 18).

Sirvinskas (2009) aponta à importância da preservação do meio ambiente para a vida dos seres humanos realizando um contexto histórico da sua existência. Os povos da Antiguidade já começavam a valorizar as terras que eram banhadas por rios, pois, com o transbordo, o húmus adubava as margens, tornando-as mais férteis para a plantação.

O meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito fundamental intergeracional (LEITE, 2000, p. 95), por isso existe a devida previsão na Constituição Federal de 1988 (CF/88).

A implementação de regras de conduta sobre a utilização do meio ambiente é necessária a partir da preocupação de que o meio ambiente precisa ser preservado sob pena de extinção da existência do homem.

Desde a Declaração de Estocolmo, se enfatiza a necessidade de ser medida a utilização dos ecossistemas até determinado limite em que seja possível para que as próximas gerações possam usufruir desse direito fundamental da mesma maneira que se desfruta hoje.

A utilização dos recursos naturais está, até hoje, infelizmente, ligada à economia, porém, antigamente, a utilização desses recursos, tendo em vista o crescimento econômico, era mais gritante. Era a economia que ditava as regras para a utilização do meio ambiente. (VEIGA, 2000).

A economia não é nem mesmo um direito fundamental, mas um instrumento de produção de bens e riquezas, por isso não se pode colocá-la em primeiro plano, antes do meio ambiente. (RECH, 2012).

Silva afirma que:

a qualidade do meio ambiente se transforma num bem, num patrimônio, num valor mesmo, cuja *preservação, recuperação e revitalização* se tornaram num imperativo do Poder Público, para assegurar a saúde, o bem-estar do homem e as condições de seu desenvolvimento. Em verdade, para assegurar o direito fundamental à vida. (SILVA, 2012, p. 851).

Ainda é uma utopia encontrar sustentabilidade, porém os estudos que levam à adoção de um caminho razoável deve existir. (VEIGA, 2000).

A Lei 6.938, promulgada em 31 de agosto de 1981, que tem como objeto o regramento do uso do meio ambiente, traz conceitos e definições importantes. Na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente é que se encontram as definições legais do que é entendido como degradação da qualidade ambiental e poluição.

Depois da CF/88, a Política Nacional do Meio Ambiente é a lei mais importante no que tange à proteção do meio ambiente, visando a dar efetividade ao princípio matriz contido no art. 225, *caput*. (SIRVINSKAS, 2009).

E é nessa lei que se encontra o conceito de poluição, que, consequentemente, nos remete ao entendimento de que a poluição sonora é uma espécie de poluição. Veja-se o art. 3º, inciso III, alínea “a”:

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;

II – degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente;

**III – poluição, degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:**

**a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população (grifo nosso);**

b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;

c) afetem desfavoravelmente a biota;

d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;

e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos;

IV – poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental;

V – recursos ambientais, a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo e os elementos da biosfera.

V – recursos ambientais: a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora.

Além disso, fica mais claro ainda, quando se analisa o inciso I do art. 9º da Lei 6.938, que um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente é o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental (normas baixadas pelo Conama).

Os critérios estabelecidos nos padrões de qualidade são estabelecidos por meio de pesquisas e análises de qualidade ambiental, tratando-se de uma necessidade imprescindível na relação do homem com a sustentabilidade, sendo os padrões de qualidade divididos em: padrões de qualidade do ar, das águas e de ruídos no meio ambiente. (SIRVINSAS, 2009).

Como o conceito de poluição está ligado à degradação da qualidade ambiental, esta última terá os padrões estabelecidos pelo Conama.

A Resolução 1 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama), por sua vez, cuidou de regular os padrões de emissão de ruídos de qualquer atividade industrial, comercial, social ou recreativa, regulando a poluição sonora, referindo que é prejudicial à saúde e ao sossego público. Os ruídos com nível superior aos considerados aceitáveis pela NBR – 10.151, também poluem o ar.

A NBR 10.151, de 2000, estabelece os limites medidos em decibéis (unidade utilizada para medição de ruídos), conforme o tipo de área e o período do dia:

Quadro 1 – Limites de produção de ruídos por tipos de área

TIPOS DE ÁREAS	DIURNO	NOTURNO
Áreas de sítios e fazendas	40	35
Área estritamente residencial, urbana, de hospitais ou de escolas	50	45
Área mista, predominantemente residencial	55	50
Área mista, com vocação comercial e administrativa	65	60
Área mista, com vocação recreacional	65	55
Área predominantemente industrial	70	60

Fonte: NBR 10.151 de 2000.

A Lei de Crimes Ambientais, promulgada em 12 de fevereiro de 1998, veio a fortalecer a proteção do meio ambiente, prevendo penas para quem desobedecer os mandamentos dela emanados.

É notório que qualquer produção de ruídos prejudica a concentração do estudante, a recuperação do doente, o descanso do trabalhador, a aula do professor. Porém, para deixar claro que certos níveis de produção de ruído são realmente prejudiciais à saúde, tal fato foi devidamente regulamentado.

Carvalho, arquiteto que possui muita afinidade com a acústica, diferencia *som* de *ruído*, conceituando esse como toda vibração ou onda mecânica gerada por um corpo vibrante, passível de ser detectada pelo ouvido humano, e aquele como “todo som indesejável”. (CARVALHO, 2010, p. 12).

Além disso, esse autor, deixa claro que

já há muito, desde a segunda metade do século passado, vêm sendo feitos estudos e publicados artigos em nível internacional, incentivados pela Organização Mundial da Saúde, sobre questões de ruídos e seus efeitos sobre o homem.

Médicos, fonoaudiólogos e outros especialistas já dispõem de bibliografia extensa sobre os malefícios causados por esse subproduto do progresso, tais como:

- perda parcial (e até mesmo total) da audição;
- problemas gastrointestinais e cardiovasculares decorrentes das sucessivas contrações musculares;
- problemas respiratórios e de secreções hormonais; e o mais inquietante:
- distúrbios no sistema nervoso é o que mais sofre com as agressões sonoras: o sistema nervoso simpático, ao excitado enrijece os órgãos que ele governa, induzindo ao aumento da pressão arterial, por exemplo. (CARVALHO, 2010, p. 42).

Nesse ínterim, Fellemburg escreveu:

Sons desagradáveis e indesejáveis já provocam neuroses com intensidades sonoras bem mais baixas (na ordem de 80 dB e menos), principalmente se a fonte sonora não puder ser eliminada e o indivíduo se sentir indefeso frente ao ruído (por exemplo, o piano do vizinho, gritos de criança, rádio em alto volume, o barulho do trânsito, etc.). (2012, p. 190).

Segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), “a poluição sonora é hoje, depois da poluição do ar e da água, o problema ambiental que afeta o maior número de pessoas”. (LACERDA, 2005).

Assim, fica explícito que a poluição sonora, que afeta a saúde e o meio ambiente equilibrado, encontra definição nas leis ambientais e possui mecanismos de controle estabelecidos pelas normas ambientais bem fixados.

Por isso, pergunta-se: Por que a poluição sonora está tão presente na vida das pessoas, principalmente nas que vivem nas áreas urbanas? A definição trazida por Silva e Dantas é muito oportuna, visto que a poluição sonora que existe é artificial (SILVA; DANTAS, 2004) e nos faz refletir sobre o assunto.

## **O controle da poluição sonora em Caxias do Sul**

Izquierdo apresenta um breve retrato da evolução da poluição sonora, que se encaixa perfeitamente no cenário em que vivem as grandes metrópoles.

Há muito mais barulho hoje no mundo do que antigamente, porque o número de habitantes do planeta é cada vez maior e porque as máquinas que fomos inventando no último século não funcionam sem produzir ruídos. Há menos de 90 anos, quem desejasse ouvir música tinha que se dirigir ao lugar onde era executada: nas salas de concertos, nos palácios, nas praças públicas ou nas casas onde moravam aqueles que a executavam. O disco, primeiro, e o rádio, depois, permitiram a música à domicílio, o seu transporte até o ouvinte, em vez de deslocar o ouvinte até o local onde a música é produzida. Hoje, os amplificadores se encarregam de levá-la até os ouvidos daqueles que não a querem ouvir. Um carro que passa lentamente frente à nossa janela, no meio da madrugada, pode nos acordar com o forró proveniente de seu poderoso equipamento de som. Os amplificadores de um clube noturno podem atrapalhar o sono dos moradores de todo um bairro ou impedi-los de

apreciar algum outro tipo de música do seu agrado. (IZQUIERDO, 2010, p. 12).

Na mesma linha de raciocínio, infelizmente, nesse ponto, assim se pode dizer, o século XX mudou, e muito, a paisagem sonora após a revolução elétrica. (SCHAFFER, 2001).

A cidade de Caxias do Sul, que possui aproximadamente 480 mil habitantes (IBGE, 2016), segue essa evolução. E, seguindo esse ritmo frenético, a poluição sonora, consequência dessa, também aumenta em passo acelerado.

Porém a *esquizofonia* (SCHAFFER, 2001) não é particularidade da cidade citada. Silva e Dantas já escreveram sobre a poluição sonora em Manaus, destacando esse problema e mostrando a dificuldade do Poder Público de achar uma correta atuação. (SILVA; DANTAS, 2004).

Percebe-se que o problema é enfrentado também em grandes cidades como em Curitiba<sup>1</sup> e Fortaleza.<sup>2</sup>

Certamente os ruídos mais prejudiciais se encontram nos centros urbanos, consequência da Revolução Industrial que introduziu na paisagem sonora uma multidão de novos sons, aumentando significativamente a poluição, que veio a ser amplificada com a Revolução Elétrica. (SCHAFFER, 2001).

Cita-se, ainda, como um dos vilões da poluição sonora, que não pode ser deixado de lado, o consumo exacerbado, através dos seus sistemas e significações sociais (DOUGLAS; ISHERWOOD, 2013), bem como a globalização das identidades (LIPOVETSKY; SERROY, 2007), mudando o pensamento e o comportamento das pessoas.

Verifica-se, então, que, apesar de existir mecanismos que cercam a poluição sonora através das normas ambientais que buscam o seu controle, visto ser um problema muito atual e que aumenta a cada dia, é necessária uma política pública mais apurada por parte de um órgão público da localidade, que tem uma definição mais apurada do problema.

---

<sup>1</sup> Conforme publicação de matéria no *site* do Ministério Públco no Estado do Paraná, onde se verifica que a reclamação sobre poluição sonora é rotineira nas promotorias de justiça de meio ambiente.

<sup>2</sup> A cidade de Fortaleza, seguindo uma tendência europeia, instituiu uma ferramenta de combate à poluição sonora denominada Carta Acústica, ou Carta de Ruídos. Fonte: Jornal *Diário de Pernambuco*.

A Prefeitura Municipal de Caxias do Sul, seguindo esse pensamento, adotou uma medida de repasse de orientações através de um folheto informativo (ANEXO A), lançado juntamente com uma campanha de combate à poluição sonora, sobre condutas proibidas e permitidas e a quem se deve recorrer em caso de necessidade, para aplacar alguma conduta proibida que produza poluição sonora.

Essa medida foi tomada em agosto de 2015, devido ao crescente número de reclamações sobre poluição sonora e perturbação do sossego público na cidade.

Tentando adotar uma postura voltada à educação, agindo de forma a buscar um comportamento diferente das pessoas, o Município de Caxias do Sul não apresentou uma ação enérgica ou proativa, mas preventiva com a utilização de fôlder.

Não se pode dizer o mesmo da força-tarefa, pois uma das medidas tomadas durante a já citada campanha, se deu através da atuação conjunta de órgãos fiscalizadores, com a participação do Município, Polícia Militar e Ministério Público e Câmara de Vereadores.<sup>3</sup>

## **A poluição sonora em Caxias do Sul**

Este estudo, que possui um viés mais prático do que teórico e que tem por objetivo mostrar uma realidade vivida em Caxias do Sul, a partir de um dos problemas enfrentados no cotidiano das cidades grandes, que é a poluição sonora, também tentará mostrar se as políticas públicas adotadas, citadas no capítulo anterior, conseguiram atingir o resultado esperado.

Mas como mensurar se realmente foi obtido o resultado esperado? A ocorrência de fatos que incidem na produção de som em volume excessivo não é de simples análise e medição.

---

<sup>3</sup> A campanha da Prefeitura Municipal de Caxias do Sul contra a poluição sonora iniciou em agosto de 2015, motivada pelo alto número de reclamações advindas de pessoas incomodadas com o barulho que a cidade estava produzindo, sendo que as informações a respeito estão no *site* da Prefeitura.

Ficou claro que houve uma iniciativa da Prefeitura ao lançar campanha de combate à poluição sonora e, segundo o secretário do Meio Ambiente, o resultado foi positivo.<sup>4</sup>

Assim, para realizar uma análise apurada sobre a continuidade ou não da poluição sonora em Caxias do Sul a partir das medias implementadas e apresentadas neste trabalho, inicialmente, buscou-se a publicação de matérias em periódicos da cidade.

O que se observa, nos jornais, são matérias em que a poluição sonora está presente visto os problemas existentes que ensejam reclamações, como a que segue:



Porém, o jornal *Pioneiro* do dia 15 de agosto de 2016, publicou matéria mais apurada sobre a campanha veiculada em Caxias do Sul, após um ano do seu início, retratando o seguinte:

<sup>4</sup> No terceiro mês de vigência da campanha, o secretário do Meio Ambiente de Caxias do Sul afirma que foram bons os resultados obtidos, a partir do atendimento de denúncias e do número de processos instaurados contra os autores, mas, em nenhum momento, relatou a diminuição do índice de reclamações, que foi o motivo do início da campanha.



Inicialmente constatou-se que a medida de fiscalização através da força-tarefa e a entrega de fôlder educativo e orientador foi meramente paliativa. No ano seguinte, após o lançamento da campanha, os periódicos apontavam o som alto como um problema vivido na cidade, e o jornal *Pioneiro* publicou matéria mostrando que a política adotada não foi suficiente para frear a poluição sonora.

Porém a matéria é superficial, não apresenta especificamente dados concretos sobre o assunto retratado na capa de modo a verificar com mais precisão se houve redução, continuidade ou aumento da poluição sonora.

Um meio de buscar a informação sobre a eficácia das medidas tomadas, de maneira que se possa estabelecer uma informação fidedigna sobre a poluição sonora é através do número de chamadas via telefone de emergência da Brigada Militar de Caxias do Sul, onde são canalizadas as buscas por resolução de conflitos enfrentados pelas pessoas que sofrem com a poluição sonora.

Por outro lado, essa instituição também tem conhecimento mais apurado sobre os fatos registrados que ensejaram a confecção de boletim de ocorrência, consequentemente refletindo o nível de atuação dos órgãos fiscalizadores.

A tabela que segue representa as chamadas solicitando providências por parte da população à Brigada Militar de Caxias do Sul referente a ocorrências de perturbação do sossego.<sup>5</sup>

Tabela 1 – Número de chamadas

Ano	Jan.	Fev.	Mar.	Abr.	Maio	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Out.	Nov.	Dez.	Total
2015	181	149	164	118	119	78	76	117	86	111	139	132	1338
2016	123	133	93	79	43	22	-6	45	62	90	87	60	837

Fonte: Brigada Militar de Caxias do Sul (2016).

Analizando-se a tabela, percebe-se que o número de chamadas solicitando providências, ao número de emergência de 2016, em comparação com os números de 2015 reduziram significamente.

O quantitativo total de 2016 se mostrou muito abaixo de 2015, o que revela que realmente houve uma redução nos índices de reclamação. Apesar de não existir indicação no mês de julho de 2016, ainda se pode mensurar a redução, pois, nem mesmo aplicando o maior número presente na tabela para o mês faltante, não ocorre elevação no ano de 2016 acima dos apresentados no ano de 2015.

Em determinados meses até mesmo a redução alcançou o patamar de mais de 50% em relação ao mesmo período no ano anterior. Exemplo são os meses de maio, junho e dezembro.

Contudo, os números representam as chamadas para providências, ou reclamações, consequentemente não comprovam que todos os atendimentos foram registrados em boletim de ocorrência.

---

<sup>5</sup> Como as chamadas são todas recebidos pelo telefone de emergência “190”, o primeiro registro que a instituição Brigada Militar realiza é sempre pelo sinal de ocorrência de perturbação do sossego, pois, no momento do atendimento por telefone, não existe a possibilidade de constatação se a ocorrência se trata de perturbação do sossego ou poluição sonora, o que é verificado posteriormente. Também tendo em vista a inexistência de equipamento de medição sonora (decibelímetro) para os policiais que atuam no policiamento ostensivo, mas sim somente para os policiais que atuam na patrulha ambiental, deixam de verificar se existe o desrespeito aos limites estabelecidos pela BMR 10.151 para configuração de crime ambiental de poluição sonora, para registrar de ocorrência de perturbação do sossego visto que essa não precisa de medição para a constatação e registro, mas somente a verificação pelos policiais da solicitação da parte reclamante. O decibelímetro é utilizado primordialmente nas operações policiais, como, por exemplo, nas que ocorreram durante a campanha já citada, quando diversos órgãos públicos participaram e em casos específicos.

<sup>6</sup> O mês de julho de 2016 não foi repassado pela Brigada Militar.

Parte das chamadas atendidas não gerou a confecção de boletim de ocorrência, pelo fato da não constatação de ilícito no local e da parte comunicante não ter feito contato verbal com os policiais que atenderam ao chamado, não existindo, assim, possibilidade de registro do fato pela inexistência de parte interessada, bem como da não constatação do fato. Estes casos são comuns, cuja parte interessada não quer se expor, mas somente quer que a perturbação termine.

Assim, a tabela a seguir, representa o número de casos devidamente registrado em boletim de ocorrência policial em vista de contravenção penal de perturbação do sossego e pelo crime de poluição.<sup>7</sup>

Tabela 2 – Perturbação do sossego

	Jan.	Fev.	Mar.	Abr.	Maio	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Out.	Nov.	Dez.	Total
2015	24	27	19	20	20	11	12	24	11	20	28	25	241
2016	19	12	15	16	13	8	16	6	16	8	12	5	146

Fonte: Brigada Militar de Caxias do Sul (2016).

Tabela 3 – Poluição

	Jan.	Fev.	Mar.	Abr.	Maio	Jun.	Jul.	Ago.	Set.	Out.	Nov.	Dez.	Total
2015	6	19	11	8	6	12	7	3	12	10	3	5	102
2016	6	5	12	24	6	-	8	13	8	5	6	3	96

Fonte: Brigada Militar de Caxias do Sul (2016).

Observa-se que os números apresentados para o ano de 2016, em comparação com os de 2015 são inferiores, salvo em alguns meses específicos, porém, mesmo assim, o quantitativo total continuar sendo inferior.

Apesar da dificuldade até mesmo de conceituar a poluição sonora (DANTAS; SILVA, 2004), percebe-se que ela existe na cidade de Caxias do Sul, mas os números apresentados nos levam a crer que tal poluição apresentou um decréscimo do ano de 2015 para 2016, sendo que a única medida

<sup>7</sup> Não foi disponibilizado um relatório com índices de registro do crime de poluição sonora, mas somente de poluição em geral. Nesse se encontra a poluição sonora. Porém nos dados apresentados não estão inseridos os índices sobre crimes contra a flora ou a fauna, podendo, assim, ser utilizados os números como parâmetro para aquilo a que o trabalho se propôs.

apresentada no ano de 2015 para o combate da poluição sonora foi a campanha iniciada pela Prefeitura Municipal de Caxias do Sul.

Porém, cumpre salientar que, em âmbito judicial, ainda se encontram decisões como a citada a seguir, que acabam por tornar as medidas tomadas pelos órgãos públicos no combate à poluição sonora, em parte, ineficazes, pelo não chancelamento da punição quando essa deveria ocorrer.

É o caso do julgado:

CRIMES AMBIENTAIS. POLUIÇÃO SONORA. EQUIPAMENTOS DE SOM AUTOMOTIVO. Art. 54, §1º, DA LEI 9.605/98. ATIPICIDADE DA CONDUTA. Para a configuração do tipo penal em apreço não basta que o ruído esteja em desconformidade com a lei municipal; é imprescindível que o nível do ruído tenha potencialidade de causar dano, o que não se verificou no caso presente. Além disso, o art. 54 da Lei 9.605/98 não contempla a poluição sonora decorrente do uso abusivo de equipamentos de som veiculares, referindo-se antes às atividades relacionadas ao meio ambiente. Conduta atípica. RECURSO IMPROVIDO. (Apelação crime nº 71005565510, Turma Recursal Criminal, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: DR. Luis Gustavo Zanella Piccinin. Julgado em 01/05/2016. Acessado em 12/05/2016.)

Está visivelmente claro o critério de subsunção citado por Silva (2009) nos julgados acima citados. E por mais incrível que possa parecer, no julgado de *Habeas Corpus* (processo 70033430190), assim como em outros, o relator da Quarta Câmara Criminal frisa ao Ministério Público que é entendimento dessa Câmara, reiteradamente manifestado, inclusive em inúmeras ordens de *habeas corpus* em tudo iguais à presente, que o art. 54 da Lei 9.605/1998 diz respeito ao meio ambiente, não guardando relação com a poluição sonora decorrente de uso abusivo de instrumentos musicais.

Marin explana sobre a postura comodista do Judiciário ao dizer o direito a partir do já dito:

Ao simplificar algo complexo por natureza, à custa da substituição da fundamentação pela repetição, o direito acaba por adotar um viés massificador de produção hierática, tipicamente industrial. É o modelo fordista. A (des)consideração da coisa julgada e os verbetes estandardizantes subvertem a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, CF) já que prepostas pelo Tribunal. (2015, p. 52).

Apesar de a Resolução 1, de 1990, mencionar taxativamente que níveis acima do que estabelece a NBR 10.151 causam danos à saúde, o entendimento dos juízes é o contrário.

Sábias palavras de Lunelli e Poletto (2011, p. 21) ao explicitarem o direito fundamental de proteção do meio ambiente no ordenamento jurídico brasileiro, enfatizando que a atividade do Poder Judiciário não se exaure na simples e comum subsunção da lei a fatos, o que pode levar aos excessos e surpresas da lógica formal aplicada ao direito.

Por sorte, os órgãos públicos ainda estão atuando de maneira correta, porém se pensa: se estas medidas tomadas pelos órgãos fiscalizadores forem efetivadas com a punição do acusado pela poluição sonora, certamente os índices seriam muito menores.

## **Considerações finais**

A poluição sonora é um fenômeno cada vez mais presente na vida das pessoas, principalmente nas do meio urbano. A propagação de sons e ruídos é crescente devido a diversos fatores como desenvolvimento tecnológico e globalização. Os danos provocados pela poluição sonora à saúde, bem como o desequilíbrio do meio ambiente equilibrado é evidente.

A Resolução 1, de 1990, como instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente, que regulou, através da BNR 10.151 os limites de propagação de ruídos, bem como a Política Nacional do Meio Ambiente e a Lei de Crimes Ambientais são instrumentos que apresentam institutos que vêm favorecer o combate à poluição sonora, mas não são suficientes por si só.

As políticas públicas adotadas pelos órgãos públicos, no caso da cidade de Caxias do Sul, estão sendo eficazes para a redução das reclamações, mas constatação de casos de poluição sonora, porém, ainda existe um considerável índice de casos que, quando colocados na balança, pesam desfavoravelmente à população.

Assim, como foi visto, ter educação e orientação, como vigas-mestras de uma política pública no combate à poluição sonora, somadas ao aumento da fiscalização, têm se mostrado integrar uma política que reduz os índices,

porém não resolve o problema de maneira eficaz e da maneira que se aplicou em Caxias do Sul.

## Referências

ABNT. ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. NBR 10.151. Acústica – Avaliação do ruído em áreas habitadas, visando ao conforto da comunidade – Procedimento. Rio de Janeiro, 2000.

BRASIL. *Lei 6.938*, de 31 de agosto de 1981.

BRASIL. *Lei 9.605*, de 12 de fevereiro de 1998.

BRASIL. *Constituição de 1988*. Brasília – DF: Senado Federal, 1988.

CARVALHO, Rogerio Paniago. *Acústica arquitetônica*. Brasília: Thesaurus, 2010.

DOUGLAS, Mary; ISHERWOOD, Baron. *O mundo dos bens: para uma antropologia do consumo*. Rio de Janeiro: Ed. da UFRJ, 2013.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Recurso Crime 71005565510, da Turma Recursal do Tribunal de Justiça do Estado de Rio Grande do Sul, RS*, 9 maio 2016.

Disponível em:

<[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=71005565510+&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\*&aba=juris&entsp=a\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF&ud=1&lr=lang\\_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=70056708431+&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=71005565510+&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a_politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=70056708431+&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris)>.

Acesso em: 8 jun. 2016.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. *Recurso Crime 70033430190, da Quarta Câmara do Tribunal do Estado de Rio Grande do Sul, RS*, 17 dez. 2009. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70033430190&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\*&aba=juris&entsp=a\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF&ud=1&lr=lang\\_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=71005565510+&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq=&as\\_q=+#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70033430190&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a_politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF&ud=1&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=71005565510+&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris)>.

Acesso em: 12 maio 2016.

FELLEMBERG, Gunter. *Introdução aos problemas da poluição ambiental*. São Paulo: EPU, 2012.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.

JORNAL PIONEIRO. Disponível em:  
[https://www.caxias.rs.gov.br/comunicacao/noticiasлер.php? codigo=34907](https://www.caxias.rs.gov.br/comunicacao/noticiasлер.php?codigo=34907). Acesso em: 3 jan. 2016.

IZQUIERDO, Ivan. *Silêncio, por favor!* Trad. da Editora Unissinos. São Leopoldo: Ed. da Unissinos, 2010.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LIPOVETSKY, Gilles; SERROY, Jean. *A cultura mundo: resposta a uma sociedade desorientada*. São Paulo: Companhias das letras, 2011.

LUNELLI, Carlos Alberto; POLETTO, Leonardo Augusto. O direito fundamental da proteção do meio ambiente no ordenamento jurídico brasileiro e o protagonismo do direito em matéria ambiental. In: LUNELLI, Carlos Alberto (Coord.). *Direito, ambiente e políticas públicas*. Curitiba: Juruá, 2011.

LACERDA, Adriana. Ambiente urbano e percepção da poluição sonora. *Ambiente & Sociedade*, Curitiba, Univ. Tuiuti do Paraná, v. VIII, n. 2, jul./dez. 2005.

MARIN, Jeferson Dytz. *Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição*. Curitiba: Juruá, 2015.

PREFEITURA MUNICIPAL DE CAXIAS DO SUL. Disponível em: <[https://www.caxias.rs.gov.br/comunicacao/noticias\\_geral.php?codigo=36389](https://www.caxias.rs.gov.br/comunicacao/noticias_geral.php?codigo=36389)>. Acesso em: 2 jan. 2016.

PREFEITURA MUNICIPAL DE CAXIAS DO SUL. Disponível em: <[https://www.caxias.rs.gov.br/comunicacao/noticias\\_geral.php?codigo=34907](https://www.caxias.rs.gov.br/comunicacao/noticias_geral.php?codigo=34907)>. Acesso em: 2 jan. 2016.

RECH, Adir Ubaldo. *Zoneamento ambiental como plataforma de planejamento da sustentabilidade*. Caxias do Sul: Educs, 2012.

SCHAFFER, R. Murray. *A afinação do mundo: uma exploração pioneira pela história passada e pelo atual estado do mais negligenciado aspecto do nosso ambiente: a paisagem sonora*. São Paulo: Edunesp, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Epistemologia das ciências culturais*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.

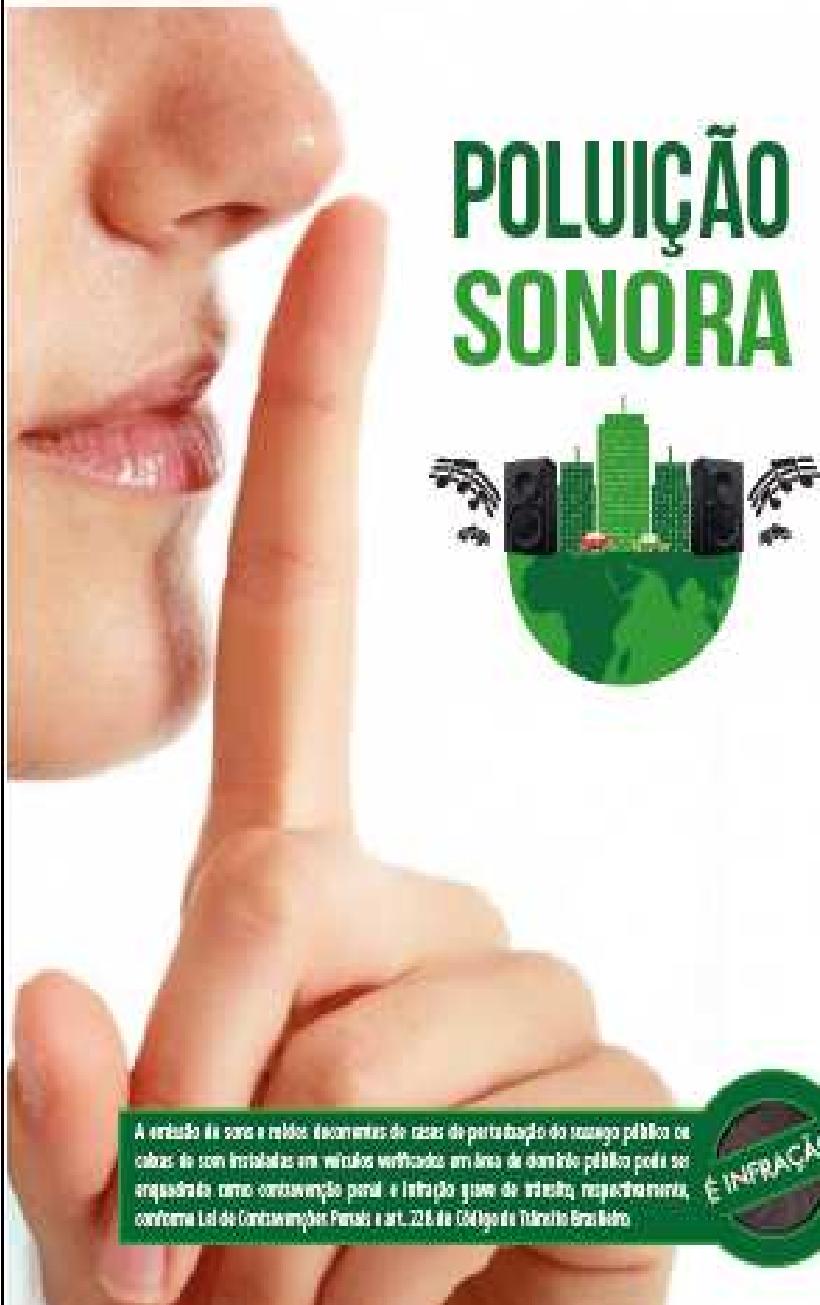
SILVA, Solange Teles da; DANTAS, Fernando A. de Carvalho. *Poluição sonora no meio ambiente urbano*. Manaus: EDUA/UEA, 2004.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2009.

VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2000.

ANEXO A

# PREFEITURA DE CAXIAS



## PRÁTICAS PROIBIDAS

De acordo com a Política Municipal do Meio Ambiente, são práticas proibidas:

- ④ A queima de foguetes, morteiros, bombas ou outros fogos de artifício, explosivos ou nitroso, nos estôicos de futebol ou em qualquer praça da cidade;
- ④ Utilizar bengalas, bombas, apitos, dinamites, chaves, canhões de água, ou qualquer outro aparelho sonorífero;
- ④ Utilizar mortaços, cravos ou outros estôicos esporádicos e contínuos, usados como armadilhas para atrair animais para venderem seus produtos;
- ④ Utilizar alto-falantes, rádios e outros aparelhos sonoros usados como meio de propaganda, mesmo em caso de negócios, ou para outros fins, quando se façam com intuito de atração ou festejamento;
- ④ Utilizar propaganda sonora de mídia a domicílio através de veículo de som, seja automotor, elétrico, de propulsão humana ou de traje animal, no quantitativo fornecido pelas leis Técnica, Tabelada Mínima, Errado Alvo e Angelina Michelin.

## FISCALIZAÇÃO

Então, sujeito à fiscalização ambiental a utilização ou funcionamento de qualquer instrumento ou equipamento que produza, reproduza ou amplifique som, em qualquer período, de modo que esse distúrbio sonoro se limite ao limite real da propriedade ou dentro de uma zona controlada.

### ATENÇÃO!

O distúrbio sonoro é qualquer tipo de ruído que coloque em perigo ou prejudique a saúde de seres humanos ou animais, que cause danos de qualquer natureza à propriedade pública ou privada, ou possa ser considerado incomodo, ou que ultrapasse os níveis máximos fixados na legislação em vigor.

## CONHEÇA O PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO



\* AVERIGUAÇÃO DO RUIDO, quando necessário.



## VEÍCULOS PARTICULARES (em rodovias)

Nestes casos, a fiscalização compete aos órgãos e entidades exercitados na estrada da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, no âmbito de sua competência, e segundo o Código Federal nº 9.503/97 – Código de Trânsito Brasileiro, ou seja, às polícias Rodoviárias e Secretaria Municipal de Trânsito, Transportes e Mobilidade (SMTTM).



As lojas de conveniência localizadas em postos de combustíveis (ou o próprio posto) que utilizam ou permitem a utilização de alto-alarmes, sinos, buzinas, ruídos provenientes de veículos automotores, aparelhos sonoros e qualquer outro tipo de ruído que supere os índices permitidos serão responsabilizadas.



## NÍVEIS MÁXIMOS

Em outras zonas seguem-se os definidos da NR 10/15/1-2002.

ZONA	PERÍODO		PERÍODO	
	DIA/NOITE	MONTAGEM	DIA/NOITE	MONTAGEM
RESIDENCIAL (D)	60 dB <sup>2</sup>	55 dB	SEGUNDA A SEXTA	7 às 19 horas
INDUSTRIAL (D)	70 dB	60 dB	SÁBADO E FERIADOS	8 às 20 horas

<sup>2</sup>decibéis, medidas no eixo X

### Problemas de saúde que podem ser causados pela exposição ao ruído:

- |                           |                              |   |
|---------------------------|------------------------------|---|
| - Ansiedade               | - Fadiga                     | - Distúrbio Neurológico: tonturas em idosos; tonturas/cefaleia; |
| - Desordem de Transtornos | - Perturbações Látefáticas   | - Aumento de Ansiedade (trancos psicológicos)                   |
| - Dores                   | - Distúrbio Psicofisiológico | - Distúrbios Psicológicos                                       |
| - Dores                   | - Distúrbio Visceral         | - Aumento de Prevalência da Óssea                               |
| - Inatividade             | - Hipertensão                | - Aumento de Número de Acidentes                                |
| - Inatividade Excessiva   | - Perda de Apetite           | - Aumento de Casos de Morte                                     |
| - Redução da Fadiga       | - Somnolência                | - Aumento de Casos de Morte                                     |
| - Sono profundo           | - Insônia                    |   |



## SAIBA PARA QUEM DENUNCIAR

ÓRGÃO PÚBLICO	COMPETÊNCIAS	CONTATO
<b>SEMINA SEGREDA MUNICIPAL DE MEIO AMBIENTE</b>	Realiza medição de ruídos com o equipamento decibelímetro, quando constata situação de ruído, ou mediante denúncia protocolada por meio de processo administrativo na sua sede. A SEMMA é responsável por fiscalizar a poluição sonora originada em áreas privadas, ou seja, quando a poluição é proveniente de estabelecimentos privados (residências, empresas, bares...) ou oriunda de equipamentos colocados indevidamente em possessões públicas (como, por exemplo, caixas de som em frente a estabelecimentos comerciais).	(54) 3901 1445  PLANTÃO: (54) 9929 4992
<b>SMU SEGREDA MUNICIPAL DO MEIO AMBIENTE</b>	Verifica permissão de diversas atividades por meio de concessão ou alô de alvará (bochechas, indústria, bares, comércio e serviços, outros).	(54) 3218 6000
<b>SMTRAN agente motorista condutor, responsável por veículos</b>	Compro e faz cumprir a legislação e os normas de trânsito, com base no art. 24 do Código de Trânsito Brasileiro (CTB), em especial, o Resolução nº 204/2008 do Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN).	(54) 3290 3900
<b>POLÍCIA MILITAR</b>	Fiscaliza denúncias de perturbação do sossego, enquadrando a prática nos termos da Lei de Contravenção Penal nº 3.688/1941.	EMERGÊNCIA: 190
<b>PATRIM PATRIMÔNIO AMBIENTAL</b>	Auxilia na fiscalização da poluição sonora, por meio de medição de ruídos com o equipamento decibelímetro, e autuação do infrator, quando a denúncia é procedente.	(54) 3217 6941
<b>MP MINISTÉRIO PÚBLICO</b>	Recebe denúncias e faz o encaminhamento aos diversos órgãos competentes, e cinda ofícios ofícios conjuntos com estes órgãos no combate à poluição sonora.	(54) 3228 2366

A prática da poluição sonora pode ser combatida com multa, apreensão do veículo ou equipamento causador da poluição e, ainda, dependendo da gravidade da situação, por meio de processo judicial, indenização por danos causados à saúde e prisão simples de quinze dias a três meses ou multa (art. 42, Decreto-Lei nº 3.688/41 - perturbação do sossego).

Realização:

Governo do Mato Grosso  
Secretaria de Urbanismo  
Secretaria de Transportes  
Transportes e Mobilidade



Fonte: Site Prefeitura Municipal de Caxias do Sul.

## 15

# O Código Florestal de 2012 e a redução da proteção jurídica das águas

*The 2012 Forest Code and the reduction of legal protection of waters*

Maxlânia Alves Seabra\*

**Resumo:** O presente trabalho tem o objetivo de explorar as mudanças promovidas pelo Código Florestal de 2012 e seus reflexos na proteção jurídica das águas, especialmente no que se refere às Áreas de Preservação Permanente (APPs), diante da mudança do ponto referencial de delimitação das margens das APPs, tema bastante controverso e objeto de inúmeros debates pelas mudanças trazidas pela nova lei que flexibilizou a proteção ambiental de áreas especialmente protegidas. Também se examina o princípio da proibição de retrocesso que, em face do princípio da dignidade da pessoa humana, impõe o dever de equilíbrio ecológico, respalda o direito ao meio ambiente saudável e equilibrado e proíbe que os direitos fundamentais consolidados sejam suprimidos ou negativamente alterados. O método adotado é o analítico. E como conclusão foi possível constatar que o Código Florestal de 2012 trouxe diversas inovações, que resultaram em uma redução significativa da proteção jurídica das águas.

**Palavras-chave:** Áreas de Preservação Permanente. Novo Código Florestal. Princípio da proibição de retrocesso. Direito Ambiental. Águas.

**Abstract:** The objective of this work is to explore the changes promoted by the 2012 forest code and its reflections on the legal protection of waters, especially in the areas of permanent preservation, in view of the change in the reference point for the delimitation of the margins of the APP, theme Very controversial and subject of numerous debates for the change brought by the new law that made the environmental protection of specially protected areas more flexible, it also examines the principle of the prohibition of retrocession that, in the face of the principle of the dignity of the human person, imposes the duty of ecological, Supports the right to a healthy and balanced environment and prohibits consolidated fundamental rights from being suppressed or negatively altered. The method adopted was analytical. And as a conclusion, it was possible to state that the Forest Code of 2012 brought several innovations, which resulted in a significant reduction in the legal protection of water.

**Keywords:** Areas of permanent preservation. New Forest Code. Principle of prohibition of retrocession. Environmental Law. Water.

## Introdução

O direito humano ao meio ambiente passou por uma evolução histórica que resultou no seu reconhecimento pela Organização das Nações Unidas

\* Graduada em Direito pela Universidade Católica de Goiás (PUCG). Especialização em Ciências Criminais pela Universidade Federal de Goiás (UFG). Especialização em Direito Processual pela Fundação de Ensino Superior de Rio Verde (UniRV). Mestranda em Direito Ambiental pela Universidade Caxias do Sul (UCS). E-mail: [maxlania@gmail.com](mailto:maxlania@gmail.com).

(ONU) e na inclusão em diversas Constituições, como a brasileira em 1988. Tal fato demonstra a essencialidade do meio ambiente equilibrado para efetivar o mais importante dos direitos fundamentais: o direito à vida.

O Código Florestal de 1965 seguiu a tendência mundial iniciada nos anos 60 de proteger a vegetação nativa do País. O código de 65 manteve-se em vigor por 47 anos, e, em decorrência da pressão de ruralistas e ambientalistas que clamavam por mudanças, em 2012, em meio a inúmeras discussões, o novo Código Florestal foi promulgado.

No que se refere às APPs, o Novo Código Florestal trouxe novidades positivas ao incluir os apicuns e salgados, mas retroagiu ao estabelecer novas medidas para as APPs.

O objetivo do presente trabalho é analisar as inovações promovidas pelo Código Florestal de 2012 sobre as APPs, e representando ofensa ao princípio da proibição de retrocesso ambiental que, apesar de não haver previsão explícita no texto constitucional, já é amplamente aceito pela doutrina e jurisprudência dos tribunais superiores.

O método utilizado é o analítico tendo como base o estudo da Constituição Federal de 1988 (CF/88) e de doutrinas atinentes à questão proposta.

## **O direito fundamental ao meio ambiente**

A exemplo do que ocorreu com os direitos fundamentais em seu sentido máximo, o direito ao meio ambiente também passou por uma evolução histórica que iniciou na Antiguidade e se consolidou com a positivação em diversas Constituições em todo o mundo, atualmente, é possível se falar em Direito Ambiental Internacional, pois existe uma tendência mundial de conscientização da importância da preservação do meio ambiente.

Num primeiro momento, havia alguns cuidados com as águas e as florestas, mas por finalidades distintas, buscava-se a proteção dos direitos de vizinhança e dos valores econômicos da propriedade, sempre de maneira isolada e tópica. (GRANZIERA, 2015, p. 23).

Até a década de 60, o desenvolvimento econômico de diversos países foi obtido por meio de exploração predatória dos recursos naturais. A partir da

Segunda Guerra Mundial, os efeitos de séculos de degradação do meio ambiente impulsionaram movimentos ambientalistas, de proteção à natureza como forma de modificar o sistema vigente. (GRANZIERA, 2015, p. 24).

A Declaração de Estocolmo de 1972, fruto da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, contou com a participação de 113 países, 250 Organizações Não Governamentais e organismos da ONU (MILARÉ, 2014, p. 241), estabelecendo íntima relação COM os direitos humanos e a proteção do meio ambiente, promovendo uma dimensão ecológica ao princípio da dignidade da pessoa humana. Esse, sem dúvida, é um marco na história da humanidade. (GRANZIERA, 2015, p. 24).

Os 26 princípios contidos na Declaração de Estocolmo de 1972 foram, na sua totalidade, encampados pelo art. 225 da CF/88 (SIRVINSKAS, 2015, p. 162) cujo objetivo é dar efetividade ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que ligados à qualidade de vida, fundamentam o verdadeiro direito à vida, transformando-o em um direito fundamental.

Seguindo a tendência internacional de proteção dos recursos naturais, o Brasil, já em 1965, adotou o Código Florestal, que estabelecia que as florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação são bens de interesse comum a todos os habitantes do País.

A partir da edição da Lei 4.771/1965, destacam-se quatro marcos regulatórios importantes na legislação ambiental brasileira (MILARÉ, 2014, p 242): o primeiro marco regulatório foi a Lei 7.347/1985 que disciplinou a ação civil pública como instrumento processual específico para defesa do meio ambiente; o segundo foi a edição da Lei 6.938/1981, conhecida como Política Nacional do Meio Ambiente; o terceiro marco corresponde à promulgação da CF/88, que, em seu art. 225, trouxe avançado progresso em termos de proteção ambiental, dedicando capítulo próprio à matéria, marcado por intensa preocupação ecológica e a afirmação de que o direito ao meio ambiente configuraria um direito humano fundamental; já o quarto marco fica por conta da Lei 9.605/1998 que dispõe sobre sanções penais e administrativas aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. (MILARÉ, 2014, p. 243).

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 22164/SP, rel. ministro Celso de Mello, 1995, confirma o *status* de direito fundamental ao meio ambiente consagrado na Constituição brasileira:

**O direito à integridade do meio ambiente** – típico direito de terceira geração – constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade.

O direito ao meio ambiente deve ser resguardado como uma matriz da qual os demais direitos fundamentais decorrem, por salvaguardar condições mínimas para o desenvolvimento da vida humana. O direito ao meio ambiente equilibrado pode ser compreendido como o próprio direito à vida.

Passa-se agora à análise do novo Código Florestal e o tratamento dispensado para APPs.

## **O novo Código Florestal e APPs**

A Lei 12.651/2012 que dispõe sobre a proteção da vegetação nativa, é conhecida como novo Código Florestal, apesar de não trazer essa denominação em seu texto. Assim como o Código Florestal de 1965, não se limita à proteção apenas das florestas, abrange todas às demais formas de vegetação do País.

O atual Código Florestal alterou significativamente o tratamento jurídico aplicável às áreas especialmente protegidas, pois houve mudanças positivas com a inclusão das áreas de salgados e apicuns; no entanto no que se refere às APPs houve um lamentável retrocesso ambiental.

Da leitura dos primeiros artigos do Código Florestal de 2012 extrai-se a orientação sobre as finalidades da lei e seu objetivo principal (o desenvolvimento sustentável), bem como as normas gerais para proteção da vegetação e das APPs, as áreas de reserva legal, entre outros.

A definição de APP está dada no art. 3º, inciso II e do código:

Art. 30. [...]

II. Área de Preservação Permanente – APP: área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas. (BRASIL, 2012).

O art. 3º do Código Florestal é complementado pelo art. 4º da mesma lei, que lista quais são as APPs, bem como estabelece a largura mínima a ser observada para o estabelecimento das mesmas.

A preservação da vegetação natural nesses locais decorre de sua função ambiental de preservação dos recursos hídricos, decorrentes dos cursos-d'água corrente (art. 4º, incisos I e IV), e de água “parada”, como lagos e lagoas naturais (inciso II) e reservatórios artificiais (inciso III). (LEHFELD et al., 2015).

Tais locais foram especialmente protegidos, pois representam áreas delicadas ou estratégicas em termos de conservação ambiental. Tais áreas não podem ser objeto de exploração e devem permanecer intactas para manutenção de suas funções ecológicas, visto que é fator decisivo para o controle dos processos erosivos e de assoreamento dos rios, para garantir a qualidade dos recursos-d'água e mananciais e manutenção da fauna local.

As APPs se predispõem à preservação da qualidade das águas incluindo, em sua proteção as faixas marginais de qualquer curso-d'água, lago ou lagoa natural, o entorno de reservatórios-d'água artificiais além de nascentes e olhos-d'água perenes.

As APPs, reconhecida sua necessidade, se mostram indispensáveis à preservação dos recursos hídricos e, consequentemente, à vida humana saudável e ao desejável desenvolvimento sustentável.

No art. 4º dessa lei, são descritas as APPs, as faixas marginais de qualquer curso-d'água natural, desde a calha do leito regular em largura mínima:

Quadro 1 – Comparativo da largura mínima da APPs

Largura do curso-d'água	Código Florestal (Lei 4.771/1965 e resoluções do Conama)	Código Florestal (Lei 12.651/2012)
a) < 10 metros;	a) 30 metros	a) 30 metros
b) 10 a 50 metros;	b) 50 metros	b) 50 metros
c) 50 a 100 metros	c) 100 metros	c) 100 metros
d) 100 a 200 metros	d) 150 metros	d) 100 metros
e) 200 a 600 metros;	e) 200 metros	e) 200 metros
f) > 600 metros	f) 500 metros	f) 500 metros

Fonte: Elaborado pela autora.

A vegetação que protege os cursos-d'água é chamada de mata ciliar, de extrema importância à manutenção de rios, lagos e outros, por atuar prevenindo o assoreamento, retendo e regulando o escoamento da água da chuva.

O inciso I do art. 4º do Código Florestal de 2012 sofreu alteração no mesmo ano em que foi promulgado, por meio da Lei 12.727/2012 que passou a prever que apenas as faixas marginais de cursos-d'água naturais perenes ou intermitentes (como APPs excluindo os efêmeros), resultam em menor proteção do recurso hídrico associado a essas APPs. (CERQUEIRA et al., 2015, p. 6). Para melhor compreensão do tema, é importante conceituar o que vem a ser rios perenes e rios intermitentes.

Por rios perenes entendem-se aqueles que possuem águas correntes o ano todo; os intermitentes, também chamados temporários, são aqueles que secam durante os períodos de seca, não possuindo água corrente durante todo o ano, e ainda os rios efêmeros, que são aqueles que se formam somente por ocasião das chuvas, alimentados por águas de escoamento superficial. (AMADO, 2015, p. 330). Este último caso não está abrangido pela Lei 12.651/2012, o que não deixa de ser uma falta grave na proteção ambiental quando se trata de regiões onde a efemeridade é marcante como em áreas

áridas, cuja proteção de tais locais é sinônimo de proteção da população que vive próxima, ou seja, dependente de tais rios.

Registra-se importante o julgado do STJ a respeito da proteção legal das APPs que foi proferido na vigência do antigo Código Florestal, mas que se mantém atual com o novo Código Florestal:

A proteção legal como Área de Preservação Permanente ciliar estende-se não só as margens dos “rios”, mas também às que se encontram ao longo de “qualquer curso-d’água, incluídos **riachos, córregos, veios-d’água, brejos e várzeas, lagos, represas**, enfim, todo o complexo mosaico hidrológico que compõe a bacia. O regime jurídico das Áreas de Preservação Permanente ciliares é universal, no duplo sentido de ser aplicável à totalidade dos cursos-d’água existentes no território nacional – independentemente da sua vazão ou características hidrológicas – e de incidência tanto nas margens ainda cobertas de vegetação (Mata Ciliar, Mata Ripária, Mata de Galeria ou Mata de Várzea), como naquelas já desmatadas e que, por isso mesmo, precisam de restauração. (RESP 176.753, de 7.2.2008).

Nota-se a preocupação desse Tribunal Superior com preservação das APPs para proteção dos recursos hídricos por menor que sejam os veios-d’água. Nas palavras do ministro Herman Benjamin “nos menores cursos-d’água é que a proteção da mata em torno é mais importante. A estreiteza do veio não diminui sua importância no conjunto hidrográfico”. (Acesso em 28 nov. 2016).

A redução dos limites das APPs refere-se às margens de cursos-d’água. Embora mantenha as mesmas medidas, o referencial mudou, enquanto no antigo Código Florestal a fixação da linha inicial da demarcação se dava do nível mais alto em faixa marginal (nível alcançado por ocasião da cheia sazonal do curso-d’água), no novo Código Florestal a delimitação ocorre da borda da calha do leito regular e não do seu nível mais alto (aquele alcançado por ocasião da cheia sazonal do curso-d’água perene ou intermitente), portanto, é mais recuada do que a delimitação estabelecida pelo Código Florestal de 1965. (AMADO, 2015, p. 330).

Figura 1 – Quadro demostrativo do limite APP: lado direito: após o Código Florestal 2012 (leito regular); lado esquerdo: limites com Código Florestal (nível mais alto do rio)



Fonte: Jornal do Campus – USP, 2012.

Por calha regular entende-se o canal por onde a água corre regularmente durante o ano e por leito maior, a largura do rio ao considerar seu nível mais alto, que é alcançado durante o período de cheias. Um rio que tenha alteração significativa do leito em períodos de cheias (como ocorre na Amazônia) terá boa parte da APP (senão toda) periodicamente inundada.

Percebe-se que as alterações promovidas pela Lei 12.651/2012, apesar de mantidas as metragens do código anterior, reduziram visivelmente a proteção das APPs, o que no médio e no longo prazos poderá potencializar a crise hídrica, visto que essas APPs não cumprirão seus processos ecológicos essenciais. As áreas de várzeas, local onde as águas extravasam na época das cheias passam a ser contabilizadas como na metragem das APPs e a ocupação das áreas de várzea poderão ocasionar situações com graves riscos a bens e vidas humanas. Na prática, isso implica redução da extensão das áreas protegidas. (CERQUEIRA et al., 2015, p. 6).

As APPs, ao longo dos cursos-d'água, têm por finalidade evitar a queda de encostas, o assoreamento, manter a qualidade da vegetação que margeia os cursos-d'água e, consequentemente, a manutenção da qualidade de lagos, lagoas e reservatórios.

O valor ambiental das matas ciliares, como também são conhecidas as áreas de preservação ambiental que margeiam os cursos, é inquestionável. Entre as consequências da diminuição das APPs podem ser destacadas:

**a) Escassez de água**

A ausência de mata ciliar permite que a água da chuva escoe rapidamente pela superfície, diminuindo a infiltração, e a água não consegue chegar até o lençol freático, que deixa de ser recarregado, aumentando o volume de água na superfície, o que acarreta enchentes em córregos e rios durante o período de chuvas.

**b) Erosão e assoreamento**

A mata ciliar promove uma proteção natural contra assoreamento dos cursos-d'água. Sem essa proteção, as chuvas provocam erosão das margens e levam a terra para dentro dos rios, provocando o assoreamento do rio que é capaz de alterar o seu próprio curso.

**c) Qualidade da água**

A mata encontrada às margens dos cursos-d'água tem ainda importância para manutenção da qualidade da água, ao reduzir a erosão e o assoreamento dos rios, que acaba por preservar a vida aquática e a qualidade da água, pois sendo a água um condutor universal, leva consigo todos os resíduos encontrados no caminho até o leito dos rios, lagos, riachos e outros.

Outra mudança sutil ocorrida no Código Florestal sobre as APPs, essa na norma mais permissiva do art. 4º do Código Florestal – estatuiu como “áreas de preservação permanente, em zonas rurais ou urbanas, *para os efeitos desta lei*”, permitindo, assim, que nem todos os casos de APPs sejam abrangidos direta e imediatamente pelo art. 4º do Código Florestal, como ocorre com os reservatórios-d'água artificiais, cuja APP será fixada pela licença ambiental (inc. III da Lei 12.651/2012). Tal situação não era possível no antigo Código Florestal, tendo em vista que o art. 2º considerava “de preservação permanente, pelo só efeito desta lei”. (AMADO, 2015, p. 329).

Há ainda uma alteração significativa promovida pelo Código Florestal de 2012 no que se refere ao cômputo de APPs no percentual relativo às Áreas

de Reserva Legal, se pela interpretação literal do art. 16 do Código Florestal anterior, as Áreas de Reserva Legal e as APPs eram computadas isoladamente. Com a Lei 12.605/2012, a APP é contabilizada na porcentagem da reserva legal; assim, há uma redução da proteção de faixas de vegetação, que ficam sujeitas ao desbaste, ocorrendo ainda a redução da obrigatoriedade de recuperação da vegetação, que interfere diretamente na proteção do solo, na capacidade de infiltração de águas e, em última análise, na proteção dos recursos hídricos. (CERQUEIRA, 2015, p. 6).

No entanto, o maior retrocesso encontrado no novo Código Florestal a respeito da diminuição das APPs se deu com o art. 4º, § 4º, no que se refere à proteção das acumulações naturais ou artificiais com superficiais inferior a 1 (um) hectare, dispensando a reserva de faixa de proteção.

Percebe-se que diversos ecossistemas estarão desprotegidos, quanto a legislação deixa de exigir faixas de APP no entorno das acumulações naturais ou artificiais de água com superfícies inferiores a 1 hectare, sendo que o Código Florestal veda apenas a supressão de vegetação nativa, salvo se autorizado por órgão ambiental do Sisnama. (BRASIL, 2012).

Em suma, os lagos e lagoas com superfície inferior a 1 hectare não são obrigados a possuir APP em seu entorno, lembrando que 1 hectare equivale a 10 mil metros quadrados. (AMADO, 2015, p. 334).

No que se refere ao entorno de reservatórios-d'água artificiais, decorrentes de barramentos ou represamentos de cursos-d'água naturais, o Código Florestal de 1965 já os previa como APPs em seus arredores e sem fixar limites. A regulamentação veio com a Resolução do Conama 302/2002, cujas medidas variavam entre 15 e 100 metros a depender do tamanho do reservatório.

Ressalta-se, ainda, que a APP em torno de reservatórios-d'água artificiais será definida pela licença ambiental (art. 4, inciso III do Código Florestal) de forma que não serão respeitados os limites impostos pelo Código Florestal, já que a lei determina que a delimitação da dimensão cabe à licença ambiental, o que pode provocar alteração em áreas anteriormente designadas para alterar a APP de acordo com o caso concreto. (AMADO, 2015, p. 355).

Com a entrada em vigor do novo Código Florestal, houve nova redução da proteção florestal também estabelecida pelo art. 4º, § 1º que afirma que não será exigida APP no entorno de reservatórios artificiais de água que não decorram de barramentos ou represamento de cursos-d'água naturais, ou seja, no caso de reservatórios artificiais (uma represa, por exemplo) que não se origine de um curso-d'água natural, não será necessário à manutenção do mesmo de uma pequena faixa de mata no entorno do novo curso-d'água.

Assim, no que tange à proteção jurídica das águas pelo novo Código Florestal facilmente se constata que houve uma redução da proteção, mesmo que, em algumas situações, tenham ocorrido de forma sutil, tais alterações terão consequências imprevisíveis para o futuro dos recursos hídricos e o meio ambiente. Não se pode olvidar que se trata de retrocesso ambiental, e que o Brasil, por expressa previsão constitucional, veda o retrocesso ambiental quando afirma que o direito ao meio ambiente é um direito fundamental.

### **Proibição de retrocesso ambiental**

O Direito Ambiental surgiu com o objetivo de conduzir as atividades humanas de modo a evitar impactos negativos sobre os recursos ambientais ou sobre o meio ambiente (GRANZIERA, 2015, p. 5), pois o crescimento econômico baseado numa exploração predatória com graves prejuízos ambientais demonstrou que havia uma necessidade urgente de proteger o meio ambiente sob pena de inviabilizar a continuidade da vida na Terra.

O Direito ao Meio Ambiente, ramo jurídico especializado, busca assegurar a dignidade da vida humana, garantir a saúde, a manutenção dos ecossistemas, o bem-estar social, a segurança, a preservação das condições de equilíbrio atuais e a possibilidade de as gerações futuras usufruírem desses elementos. (GRANZIERA, 2015, p. 7).

Antes da Conferência sobre o Meio Ambiente Humano, realizada pela ONU, já existiam diversos atos protetivos ao meio ambiente, no entanto, tinham caráter apenas antrópico, buscando a proteção da propriedade e valores econômicos. Foi somente na década de 1960 que o movimento ambientalista adquiriu força defendendo a necessidade de estabelecer um

sistema de proteção do meio ambiente com força internacional, o que levou a Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1972, a realizar a Conferência de Estocolmo sobre Meio Ambiente Humano.

Em Estocolmo, pela primeira vez, países desenvolvidos e países em desenvolvimento se reuniram para discutir os impactos no meio ambiente decorrentes da ação humana, o que resultou em uma Declaração de Princípios que reconheceu a indissociabilidade do ser humano do ambiente, sua responsabilidade sobre as transformações nele provocadas, estabelecendo regras para que a atividade econômica não causasse danos irreparáveis ao meio ambiente. (GRANZIERA, 2015, p. 35).

A Declaração de Estocolmo das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano de 1972 representou um marco à proteção ambiental no mundo, trazendo a ideia de que o homem tem o direito de viver num ambiente saudável. É o que se extrai do seu princípio 1º:

O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras.

O reconhecimento de que a vida humana depende da existência de um ambiente ecologicamente equilibrado, elevou o direito ao meio ambiente ao patamar de direito humano, pois meio ambiente e qualidade de vida fundem-se no direito à vida, transformando-se num direito fundamental (SIRVINSKAS, 2015, p. 162) a ser integrado ao ordenamento jurídico dos países que participaram da conferência.

A Constituição brasileira inspirada no princípio 1º da Declaração de Estocolmo, atribuiu ao direito ao ambiente, em seu art. 225, *caput*, e art. 5º, § 2º o *status* de direito fundamental do indivíduo e da coletividade e ainda consagrou a proteção ambiental como um dos objetivos ou tarefas fundamentais do Poder Público e da coletividade a preservação para presentes e futuras gerações.

O exercício dos direitos fundamentais pressupõe que a proteção desses direitos seja efetivada, no que se refere aos valores ecológicos, como parte integrante da dignidade humana, e sua tutela não pode ser prestada de modo

inferior ao mínimo que garanta vida saudável, tal qual estabelece a Constituição Federal.

O direito ao meio ambiente foi consagrado como um direito humano, lastreado em outros princípios decorrentes do primado da dignidade humana (MOLINARO, 2012, p. 77), e, por tal razão, a proibição de retrocesso se torna tão relevante, pois, ao ser positivada no plano interno constitucional, o direito ao meio ambiente passou a integrar o rol de direitos e garantias individuais, previsto entre aqueles que recebem a proteção especial do art. 60, § 4º, compondo as chamadas “cláusulas pétreas”, não se admitindo qualquer revisão para restringir ou mitigar os direitos abrangidos pela previsão constitucional de inalterabilidade.

O princípio da proibição de retrocesso ambiental é entendido por Molinaro (2012, p. 78) como princípio da vedação da retrogradação, afirmindo o autor que não se trata apenas de uma questão semântica, já que retrogradar expressa melhor a ideia de retroceder, de ir para trás, e ainda que o principal objetivo do direito ambiental é proteger, evitar a degradação do ambiente (MOLINARO, 2012, p. 82), evitando que as condições ambientais conquistadas retornem à situação originária.

Essa é a ideia do princípio da proibição de retrocesso, pois ele se relaciona com o princípio de segurança jurídica ao garantir que os direitos fundamentais não sejam limitados pela atuação do legislador infraconstitucional que busca a redução ou supressão da tutela dos direitos já integrados ao patrimônio jurídico do indivíduo, de forma a retroagir na proteção de um direito fundamental originalmente consagrado, como ocorre com o direito fundamental ao meio ambiente.

Para garantir o equilíbrio ecológico e o desenvolvimento sustentável, inclusive para as gerações vindouras, é necessário proteger o equilíbrio ambiental de ameaças políticas e econômicas, que muitas vezes resultam em retrocessos normativos (GRANZIERA, 2015, p. 74), mormente naquilo que afete em particular: a) processos ecológicos essenciais; b) ecossistemas frágeis ou à beira de colapso; e c) espécies ameaçadas de extinção. (BENJAMIN, 2012, p. 62).

Tal princípio não está previsto explicitamente no texto da CF/88 também não se encontra previsão em normas infraconstitucionais, não obstante, já é considerado por grande parte da doutrina como um princípio

geral do Direito Ambiental, inclusive com reconhecimento do STJ no julgamento do recurso especial 302.906/SP, como se lê:

O exercício do *ius variandi*, para flexibilizar restrições urbanístico-ambientais contratuais, haverá de respeitar o ato jurídico perfeito e o licenciamento do empreendimento, pressuposto geral que, no Direito Urbanístico, como no Direito Ambiental, é decorrência da crescente escassez de espaços verdes e dilapidação da qualidade de vida nas cidades. Por isso mesmo, submete-se ao princípio da *não-regressão* (ou, por outra terminologia, princípio da proibição de retrocesso), garantia de que os avanços urbanístico-ambientais conquistados no passado não serão diluídos, destruídos ou negados pela geração atual ou pelas seguintes.

No mesmo sentido, vale destacar a ação direita de inconstitucionalidade citada por Prieur, proposta pelo procurador-geral de Santa Catarina, em face de lei catarinense que reduzia os limites do Parque Estadual da Serra do Tabuleiro:

O princípio da proibição de retrocesso ecológico significa que, afora as mudanças de fatos significativos, não se pode admitir um recuo tal dos níveis de proteção que os leve a serem inferiores aos anteriormente consagrados. Isso limita as possibilidades de revisão ou de revogação. (2012, p. 38).

O princípio da proibição de retrocesso, ou do não retrocesso, é um importante instrumento na proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, não se devendo admitir qualquer excludente, pois o meio ambiente saudável e equilibrado é necessário para a sobrevivência de todas as formas de vida. Abrir uma exceção é permitir a destruição de conquistas que levaram décadas para serem alcançadas. (SIRVINSKAS, 2015, p. 151).

Salienta-se, no entanto, que o princípio da proibição de retrocesso está vinculado à vertente negativa do retrogradação, porque há condições especiais que exigem um “voltar atrás”, um retorno a situações passadas, momento em que retroceder é uma conquista, como a transformação de áreas degradadas (atuais, portanto) em reservas reflorestadas (MOLINARO, 2012, p. 97), pois o estado atual (degrado) não é interessante para a concretização do direito ao meio ambiente, mas a restauração da área é. (MOLINARO, 2012, p. 98).

O Código Florestal de 2012 provocou diversas discussões de ambientalistas e ruralistas, enquanto estavam preocupados com a ampliação da produção agrícola. Os primeiros estavam preocupados com o retrocesso na legislação ambiental, especialmente no que tange às APPs.

Uma leitura comparativa entre o Código Florestal de 1965 e o Código Florestal de 2012 permite perceber que houve redução significativa nas APPs, quando estabelece que o marco delimitativo das APPs serão iniciados a partir do leito regular e não mais do nível mais alto, quando deixa de instituir a obrigatoriedade de haver APP em torno de rios perenes, ou ainda, quando contabiliza as Áreas de Reserva Legal como APPs. Tais mudanças aparecem de forma sutil, mas que no longo prazo a redução da extensão ou a exclusão de áreas frágeis poderá afetar negativamente o ecossistema, com impactos irreversíveis, que dificilmente poderão ser recuperados.

Rothenburg afirma que a importância do princípio da proibição de retrocesso, quando se trata da redução das medidas das APPs declara que haverá uma proteção menor dessas áreas especialmente protegidas:

Percebe-se claramente, assim, a importância do princípio do não retrocesso como argumento para a fiscalização da constitucionalidade. Tanto mais quando a incompatibilidade das normas não for evidente. À primeira vista, uma lei que fixe a área de proteção das margens dos cursos-d'água em 50 metros não apenas não viola o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, como, muito pelo contrário, concretiza esse direito e traduz uma avaliação da competência exclusiva do Legislativo (uma reserva de conformação legislativa). Tudo muda de figura, no entanto, se essa lei surge no lugar de outra anterior que estabelecia uma área de proteção de 100 metros, pois agora os cursos-d'água terão uma proteção menor. (2012, p. 264).

O novo Código Florestal não pode retroagir para atingir os direitos ambientais adquiridos, nem reduzir o patamar de proteção de ecossistemas frágeis ao ponto de transgredir a proteção constitucional dos direitos fundamentais, como é o direito ao meio ambiente equilibrado e saudável, ao reduzir o padrão de proteção ambiental das APPs, por meio da redução dos seus limites. (LAURINDO; GAIÓ, 2014).

Ao legislador é dada a competência para modificar e revogar suas próprias leis, seja para adequá-las ou para extinguí-las do mundo jurídico, no entanto, é certo que o legislador não pode atentar contra os direitos

fundamentais (PRIEUR, 2012, p. 43), visto que não pode dilapidar o patrimônio material, moral ou ecológico-constitucional ou legalmente garantido (SIRVINSKAS, 2015, p. 153), em matéria ambiental, por se tratar de um direito humano. O legislador tem competência vinculada: apenas pode tornar efetivos os direitos enunciados pela Constituição (PRIEUR, 2012, p. 43), mas jamais restringi-los sob pena de inconstitucionalidade.

A CF/88 garante o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, pois como explicitado, é um direito fundamental a ser garantido pelo Poder Público e pela sociedade, não cabendo ao legislador limitar um direito já conquistado, pois aquele deve estar vinculado aos ditames da Constituição que somente justifica alterar um direito fundamental para agregar efetividade àqueles direitos já consagrados.

## **Conclusão**

O direito ao meio ambiente saudável e equilibrado é garantido a todos pela nossa Constituição; é um direito fundamental do homem e não se admite alterações que possam anular ou extinguir um direito preexistente. Trata-se de uma garantia de que, no mínimo, as próximas gerações poderão usufruir do meio ambiente com as mesmas condições vivenciadas pela presente geração.

As mudanças promovidas pelo Código Florestal de 2012, relacionadas às medidas das APPs têm por objetivo precípua a proteção dos recursos hídricos, mas violam o princípio do não retrocesso ambiental, ao estabelecer limites de proteção inferiores aos anteriores existentes.

Essas mudanças terão impactos ambientais ainda imprevisíveis, que dificilmente poderão ser recuperados, já que os efeitos negativos não se limitam à qualidade e à disponibilidade da água, mas atinge a biodiversidade. O Ministério Público Federal, na ação direta de inconstitucionalidade 4.901/2013, descreve que as alterações no Código Florestal permitirão o avanço de atividades antrópicas em áreas que funcionam como “berçário” para um grande número de espécies, incluindo a contaminação por insumos agrícolas e a construção de edificações e sistemas de disposição de resíduos até o limite dessas acumulações de água.

A flexibilização da proteção ambiental das APPs coloca em risco as áreas frágeis que receberam atenção especial, atingido o mínimo existencial-ambiental, com possível esvaziamento das funções ecológicas atribuídas às APPs.

O princípio da proibição de retrocesso impõe que somente as alterações que possam ampliar os direitos fundamentais sejam admitidas, proibindo o legislador de esvaziar ou excluir os direitos conquistados.

É necessário ampliar a proteção ambiental para impedir os avanços da degradação do meio ambiente, e as alterações promovidas pelo Código Florestal, certamente, se confirmarão como nocivas ao meio ambiente, caso não sejam alteradas e trarão prejuízos não só ao meio ambiente, mas à sobrevivências da presente e futuras gerações.

## Referências

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. São Paulo: Atlas, 2014.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Comentários ao novo Código Florestal*. 2. ed. atual. de acordo com a Lei 12.727/12. São Paulo: Atlas, 2014.

BENJAMIN, Herman. Princípio da proibição de retrocesso ambiental In: \_\_\_\_\_. *Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal: o princípio da proibição de retrocesso ambiental*. Brasília: Senado Federal, 2012.

BRASIL., Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal: Princípio da proibição de retrocesso ambiental. Brasília: Senado Federal, 2012.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/)>. Acesso em: 5 dez. 2016.

CERQUEIRA, G. A. et al. A crise hídrica e suas consequências. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/ Conleg/Senado, abr. 2015 (Boletim Legislativo 27, de 2015). Disponível em: <[www.senado.leg.br/estudos](http://www.senado.leg.br/estudos)>. Acesso em: 16 abr. 2015.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. Juízes federais debatem jurisprudência ambiental do STJ. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/56719-juizes-federais-debatem-jurisprudencia-ambiental-do-stj>>. Acesso em: 28 nov. 2016.

GRANZIERA, Maria Luíza Machado. *Direito Ambiental*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

LAURINDO, Victor Hugo; GAIO, Daniel. *As Áreas de Preservação Permanente do novo Código Florestal e o Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental*. 2014. Disponível em: <<http://anpur.org.br/app-urbana-2014/anais/ARQUIVOS/GT3-172-31-20140518123512>>. Acesso em: 28 nov. 2016.

LEHFELD, Lucas Souza; CARVALHO, Nathan Castelo de; BALBIM, Leonardo Nassif. *Código Florestal comentado e anotado artigo por artigo*. 3. ed. São Paulo: Método, 2015.

MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente*. 9. ed. São Paulo: RT, 2014.

MOLINARO, Carlos Alberto. Interdição da retrogradação ambiental: reflexões sobre um princípio. In: *Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal: O princípio da proibição de retrocesso ambiental*. Brasília: Senado Federal, 2012.

MORE: Mecanismo online para referências, versão 2.0. Florianópolis: UFSC Rexlab, 2013. Disponível em: <<http://www.more.ufsc.br/>>. Acesso em: 6 dez. 2016.

ONU. Organização das Nações Unidas. *Declaração de Estocolmo sobre o ambiente humano*. 1972. Extraído do site da Biblioteca Virtual de Direitos Humanos da USP. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Meio-Ambiente/declaracao-de-estocolmo-sobre-o-ambiente-h>>. Acesso em: 3 dez. 2016.

PRIEUR, M. Princípio da proibição de retrocesso ambiental. Trad. de José Antônio Tietzmann e Silva. In: \_\_\_\_\_. *Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal: O princípio da proibição de retrocesso ambiental*. Brasília: Senado Federal, 2012.

RONCON, Thiago J. et al. *Valoração ecológica de Áreas de Preservação Permanente*. 2011. 180f. Tese (Doutorado em Agroecologia e Desenvolvimento Rural) – Universidade Federal de São Carlos, Araras, SP, 2011.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SOARES, Nana. Professores afirmam que novo Código Florestal ameaça biomas. *Jornal do Campus – USP*, São Paulo, 2012. Color. Disponível em: <<http://www.jornaldocampus.usp.br/index.php/2012/04/professores-afirmam-que-novo-codigo-florestal-ameaca-biomas/>>. Acesso em: 30 jan. 2017.

STJ. Superior Tribunal de Justiça. *Crise hídrica: STJ caminha em sintonia com preocupação mundial de preservar o meio ambiente*. 2014. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/noticias/175680749/crise-hidrica-stj-caminha-em-sintonia-com-preocupacao-mundial-de-preservar-o-meio-ambiente>>. Acesso em: 20 nov. 2016.

TRINDADE, Frederico Amado Augusto di. *Direito Ambiental esquematizado*. São Paulo: Método, 2015.

## 16

# O direito à cidade das ocupações: o caso da área Magnabosco/Bairro 1º de Maio em Caxias do Sul

*The right to the city of occupations: the case of the area Magnabosco/district 1º de Maio in Caxias do Sul*

Patricia da Silva\*

**Resumo:** O presente artigo pretende analisar a ótica de aplicação do direito à cidade das ocupações e formações de favelas, em detrimento do direito à propriedade privada, tendo em vista que tanto a propriedade quanto a cidade devem cumprir sua função social. Assim, se analisa o caso específico da área Magnabosco, hoje Bairro 1º de Maio, aplicando-se os estudos acerca do direito à cidade, comparativamente ao caso da favela Pullman, em São Paulo. Ainda: aborda-se o rombo multimilionário nos cofres públicos municipais, em decorrência da decisão judicial final da lide que percorreu judicialmente, mais de 30 anos. O objetivo do estudo é demonstrar como as ocupações devem ser reconhecidas jurídica e socialmente, proporcionando à população ocupante o acesso a direitos até então cerceados. O método é o dedutivo, e a pesquisa se realizou através de ampla consulta às decisões processuais referentes ao caso, notícias da mídia local, além de pesquisa bibliográfica e legislativa que deu aporte aos entendimentos. Como conclusão, ressalta-se a importância da preponderância dos direitos coletivos em detrimento dos direitos individuais, em relação à propriedade urbana, em benefício do bem comum e de uma maior dignidade e acessibilidade de direitos.

**Palavras-chave:** Direito à cidade. Urbanização. Favela. Magnabosco. Caxias do Sul.

**Abstract:** This article intends to analyze the perspective of the application of the right to the city in the occupations and formations of favelas, to the detriment of the right to private property, considering that both the property and the city must fulfill its social function. Thus, we analyzed a specific case of the Magnabosco area, now the 1º de Maio Neighborhood, applying the studies about the right to the city, and comparatively to the case of the Pullman favela, in São Paulo. Also, the multi-million dollar loot was addressed in the municipal public coffers, as a result of the final judicial decision of the litigation that went through court for more than 30 years. The objective of the study is to demonstrate how occupations must be recognized legally and socially, providing the occupying population with access to previously hindered rights. The method is the deductive and the research was carried out by means of a wide consultation to the procedural decisions regarding the case, news from the local media, besides the bibliographical and legislative research that gave contribution to the understandings. In conclusion, the importance of the preponderance of collective rights to the detriment of individual rights, in relation to urban property, for the benefit of the common good and greater dignity and accessibility of rights.

**Keywords:** Right to the city. Urbanization. Shanty town. Magnabosco. Caxias do Sul.

---

\* Advogada. Mestranda em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Bolsista da Capes. E-mail: patriciasilva.jus@gmail.com. Telefone: (54) 9908-3631.

## Introdução

A propriedade já apresentou diferentes contornos ao longo da história, mas, atualmente, assume um caráter coletivo importante. Numa visão pós-moderna, vem superando o racionalismo e o individualismo para reconhecer o sujeito coletivo ao lado do Estado e do indivíduo e colocar os bens coletivos além dos bens públicos e privados.

Reconhece-se, então, no campo dos direitos coletivos, o direito à cidade, importante bandeira a ser levantada para se exigir o cumprimento da função social da propriedade e das cidades. Assim, se demonstra como o direito à cidade deve ser uma plataforma para que a propriedade urbana, os processos de urbanização e as cidades cumpram sua função social.

Outrossim, devido à urbanização ser delineada pelo modo de produção capitalista, onde o espaço urbano é mercadoria, a mesma acaba por se efetivar, causando diversos efeitos deletérios, entre a segregação territorial e a social, com o cerceamento do direito à moradia, à saúde, a transporte, a lazer, dentre outros direitos, de forma sensível e socialmente depreciadora.

Ademais, numa tentativa de luta por direitos e na busca de melhores condições de vida, a população segregada do ambiente urbano ocupa espaços públicos e privados ociosos, buscando ali constituir sua moradia. Tais espaços são, muitas vezes, reivindicados pelos proprietários, tendo início mais que um embate jurídico, uma discussão acerca de direitos fundamentais e sociais de uma população menos favorecida.

O que se busca demonstrar, através da revisão bibliográfico-teórica, da legislação pátria e do entendimento jurisprudencial, é que tais direitos têm todo respaldo para serem defendidos e concedidos a essa população. Os princípios constitucionais fundamentais que garantem vida e dignidade humanas levam a um entendimento lógico de direitos que servem para garantir outros direitos. Nesse sentido, por exemplo, a proteção constitucional à vida e à dignidade humanas pressupõe que a população deve ter o direito à moradia digna, à saúde, à educação, a lazer, dentre outros direitos.

Em breve estudo de caso, analisou-se o episódio da área Magnabosco/Bairro 1º de Maio em Caxias do Sul, quando buscou-se

demonstrar como a função social e o direito à cidade dão respaldo a um grupo de pessoas para ocupar uma propriedade privada até então ociosa, exercendo seus plenos direitos em detrimento do descumprimento da função social da propriedade por outrem. A análise ainda questiona o montante indenizatório multimilionário devido pelo município aos proprietários da área, que causa um rombo no caixa municipal, prejudicando a municipalidade no exercício de sua gestão e a coletividade no acesso a outros direitos.

## **O direito à cidade e sua função social**

A propriedade ganhou diferentes contornos ao longo da história, acompanhando as mudanças da sociedade. Na modernidade, ela carrega o caráter individualista desse período, e o entendimento jurídico moderno não consagra o coletivo como bem autônomo, desclassificando-o em benefício do privado.<sup>1</sup> Assim, até a Constituição Federal de 1988 (CF/88), a previsão da função social detinha-se na propriedade privada. O desafio, então, da pós-modernidade é “resgatar o coletivo no plano institucional, sob a orientação dos valores culturais da propriedade em novo paradigma”. (PILATI, 2011, p. 35).

Com o fortalecimento dos movimentos que surgiam após a ditadura militar, o Movimento Nacional pela Reforma Urbana apresentou ao Congresso Constituinte uma “emenda popular pela reforma urbana”, na qual 22 artigos davam diretrizes à política urbana. A maioria das propostas não foi aprovada, outrossim, a CF/88 passou a contar com um capítulo acerca da Política Urbana (arts. 182 e 183) o que mais tarde foi complementado pelo Estatuto da Cidade (Lei Federal 10.257/2001).

O art. 182 da CF/88 prevê como objetivo da política urbana “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade”, reconhecendo, assim, o caráter coletivo do espaço urbano, já que a função social da cidade deve servir nesse sentido. Alfonsin ensina:

---

<sup>1</sup> A modernidade é um período marcado pelo racionalismo e pelo individualismo. O pensar racional, no Direito, dissociou-o da historicidade e da realidade social, produzindo normas que priorizam o indivíduo em detrimento da coletividade. A propriedade moderna é privada – do indivíduo, ou pública – do Estado. Na pós-modernidade, criam-se novas propriedades, dando-se força ao coletivo.

O art. 182 da Constituição Federal, além de delegar a execução da política de desenvolvimento urbano aos entes municipais, mencionou pela primeira vez na história do país as “funções sociais da cidade” como o objetivo da política urbana. O princípio da função social da propriedade tem previsão constitucional desde a Carta Magna de 1934, todavia, ao incluir a expressão “funções sociais da cidade”, o constituinte de 1988 além de ter demandado um esforço doutrinário de definição do sentido e do alcance dessa expressão, obviamente deu um salto de escala do bem individual “lote” (cuja propriedade também deverá atender à sua função social) para o bem coletivo “cidade”, que, como totalidade, também deverá ser capaz de atender às suas funções sociais. A Constituição de 1988, portanto, rompe com uma visão de “urbanismo lote a lote”, de responsabilidade do proprietário, para pensar a cidade como um todo, demonstrando a intenção de fazer com que o país passasse a tratar o urbanismo como uma função pública e a própria cidade a ser tratada como um bem coletivo. (2012, p. 323-324).

Quando se menciona a função social da cidade, implicitamente, se reconhece o direito à cidade, ou seja, para se garantir o direito à cidade, a mesma deve cumprir sua função social, e, mais do que isso, sua função ambiental – função socioambiental da propriedade.

O direito à cidade, inicialmente concebido por Lefebvre, reforça o enfoque da teoria marxista, destacando o homem como sujeito de sua história, questionando a vida cotidiana a partir da expressão do espaço. Assim, no que diz respeito à cidade, distancia-se de um urbanismo normativista, afirmando que a vivência da cidade deve acontecer em sua plenitude, com todas as relações sociais, culturais, econômicas, administrativas... não devendo existir a exclusão de grupos sociais das características e dos benefícios de uma vida urbana bem-estruturada.

Entretanto, a produção do espaço urbano é fruto de um processo complexo articulado por fatores econômicos, políticos e sociais, sendo o lugar e o meio onde esses fatores existem, atuam e se desenvolvem, permeando todas as formas de desenvolvimento da sociedade, tal como explica Lefebvre:

O espaço não é um objeto científico descartado pela ideologia ou pela política; ele sempre foi político e estratégico. Se esse espaço tem um aspecto neutro, indiferente em relação ao conteúdo, portanto “puramente” formal, abstrato de uma abstração racional, é precisamente porque ele já está ocupado, ordenado, já objeto de estratégias antigas, das quais nem sempre se encontram vestígios. O espaço foi formado, modelado a partir de elementos históricos ou naturais, mas politicamente. O espaço é político e ideológico. É uma representação

literalmente povoada de ideologia. Existe uma ideologia do espaço. Por quê? Porque esse espaço, que parece homogêneo, que parece dado de uma vez na sua objetividade, na sua forma pura, tal como o constatamos, é um produto social. (2008, p. 61-62).

Ademais, segundo definição do notável sociólogo Park, a cidade é

a mais consistente e, no geral, a mais bem-sucedida tentativa do homem de refazer o mundo onde vive de acordo com o desejo de seu coração. Porém, se a cidade é o mundo que o homem criou, então, é nesse mundo que de agora em diante ele está condenado a viver. Assim, indiretamente, e sem nenhuma ideia clara da natureza de sua tarefa, ao fazer a cidade, o homem refez a si mesmo. (1967, p. 3).

O direito à cidade é um direito da coletividade, devendo-se compreender a cidade como um bem comum, que deve ser aproveitado por todos com equilíbrio e como um direito de não exclusão social das qualidades e dos benefícios da vida urbana, assumindo a ótica do cidadão e proporcionando um ambiente sustentável, tal como garantido pela CF/88. Assim, o direito à cidade deve garantir premissas sociais e ambientais, de modo a efetivar o direito à dignidade humana.

A vivência plena das cidades deve garantir o acesso à educação, à saúde, à alimentação, ao trabalho, à moradia digna, a transporte, a lazer, à segurança,<sup>2</sup> ao meio ambiente ecologicamente equilibrado,<sup>3</sup> e mais do que isso, não deve encontrar barreiras na acessibilidade de tais direitos, devendo proporcionar, ainda, a possibilidade de a sociedade (como sujeito coletivo) de construir e modificar a essência da cidade, como leciona Harvey: “A liberdade da cidade é, portanto, muito mais que um direito de acesso àquilo que já existe: é o direito de mudar a cidade mais de acordo com o desejo de nossos corações”. (2013, p. 28).

---

<sup>2</sup> Esses direitos sociais estão garantidos constitucionalmente pelo art. 6º: “Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

<sup>3</sup> O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é garantido constitucionalmente pelo art. 225, e pode ser elencado como fundamental, visto que é essencial à sadia qualidade de vida e para preservação da vida humana.

## Ocupação: o direito à favela

O direito à cidade e a função social da cidade, já elucidados, deveriam dar “o norte” para ocupação do espaço urbano. Entretanto, a política de urbanização brasileira nem sempre cumpre sua função. A urbanização é complexa e deve ser compreendida como um “processo geral de estruturação da sociedade e do território”. (LIMONAD, 1999, p. 71). Ademais, tal estruturação está permeada pelo capital, onde se vende tudo a todos, e as cidades passam a ser planejadas e produzidas para o mercado.

Esse paradigma mercantilista é extremamente brutal com a natureza e com a dignidade de toda vida humana, em detrimento de um modelo que visa apenas ao lucro, à apropriação e à acumulação. Baseia-se num antropocentrismo intolerante que deprecia os demais seres, privando o homem de vida digna, destinando-o a uma existência aviltada na pobreza e em mazelas sociais. O Poder Público não está tendo condições de mediar o processo econômico, que dita, por si são suas próprias regras. O mercado está pronto a se apropriar dos recursos naturais, sugando o patrimônio social dos povos, levando ao caos setores menos favorecidos da população.

A urbanização, nesses moldes, deflagra uma apropriação desigual, visto que a população mais pobre não consegue morar em áreas valorizadas pelo capital, restando a essa parcela uma só saída: se aglomerar nos subúrbios urbanos, sem dignidade alguma, já que a moradia digna é um meio para alcançar um fim fundamental à existência humana.

Os segregados urbanos lutam constantemente por melhores condições de vida, destacando-se a luta habitacional – por moradia digna. Outrossim, sem capacidade financeira para se inserir na ótica do capital, esses precisam de meios alternativos. Assim, ocupam espaços ociosos e buscam consolidar sua vida. As ocupações são constantemente referidas como invasões. Entretanto, cabível é a diferenciação terminológica.

A *invasão* presume-se ilegal enquanto a *ocupação* mitiga essa ilegalidade. Ora, se de uma ocupação restar edificada uma favela ou um bairro, destinado a dar moradia a famílias que dela precisam, a função social deve limitar a propriedade para gerar direitos, bem-estar e dignidade para o coletivo. O urbanismo deveria dar conta de organizar os espaços habitáveis,

objetivando propiciar melhores qualidade de vida ao homem na comunidade. Entretanto, a proteção jurídica concedida e o funcionalismo estatal não combatem por completo as estratégias capitalistas do neoliberalismo. A propriedade urbana (como bem de uso comum do povo), não comprehende uma simples privação do direito à propriedade – nem deseja fazê-lo, mas o correto e amplo cumprimento da função social, já que, pensando-se no conjunto das propriedades na formação de uma cidade, atende-se por consequência à função social da cidade.

Inadmissível é transformar a lei em pressuposto para violência física, moral e social contra os geralmente desvalidos, vitimados pela ação, por falta de providências no reconhecer e garantir direitos sociais. O Judiciário deve buscar compensar os efeitos socialmente destrutivos de diferenças de classe e reparar, em tempo, os imensos danos que deles decorrem e daqueles que vivem na incerteza de um lugar para reclinar a cabeça ao anoitecer.

## **O caso da área Magnabosco – Bairro 1º de Maio em Caxias do Sul**

Situação já conhecida pelos moradores de Caxias do Sul, o problema envolvendo a área Magnabosco, hoje Bairro 1º de Maio, persiste desde 1959 quando a área de 62.730m<sup>2</sup> foi decretada de utilidade pública pelo prefeito em exercício na época, Bernardino Conte. Em 1977, a família Magnabosco, proprietária do terreno, doou o espaço ao Município de Caxias do Sul para que fosse construída a Universidade de Caxias do Sul, com a condição de que a Prefeitura Municipal deveria urbanizar as áreas remanescentes.

Durante vários anos, o espaço não recebeu qualquer atenção do Poder Público, nem teve traçadas diretrizes para a construção da universidade, a qual já se instalara em outro espaço, onde hoje tem seu *campus-sede*. Nesse meio-tempo, o espaço foi sendo ocupado gradativamente por pessoas oriundas dos mais diferentes lugares. Vieram migrantes de vários locais, inclusive de outras áreas favelizadas, em busca de melhores condições de vida, já que a área próxima do perímetro central proporcionava fácil acesso a todas as vantagens de um grande centro.

Em 1978, com a área já tomada por inúmeras famílias, a Prefeitura Municipal encaminhou ao Legislativo Municipal um projeto de lei pedindo

autorização para devolver o terreno à família Magnabosco. A partir daí, começou uma discussão que perdura por muito tempo, e inicialmente a classe política fazia propostas para a resolução do impasse, e a Prefeitura usava força policial para impedir a construção de novos barracos.

Outrossim, antes mesmo de ser invadido, o terreno havia sido devolvido aos herdeiros Magnabosco, visto que havia uma ordem judicial para tal, estando, quando da invasão, sobre posse e domínio da família Magnabosco. A família requereu, então, a reintegração de posse, enquanto os moradores do bairro propuseram-se a adquirir os lotes.

Outrossim, era completamente incabível a desocupação por parte dos invasores, visto que já estava constituído um bairro, que contava com estrutura pública de saneamento básico, energia, além das ruas que foram abertas, tudo proporcionado pelo Poder Público municipal, na intenção de dar as mínimas condições de dignidade àquelas famílias que ali viviam.

Sendo inaceitável a desocupação, na ação que inicialmente era contra os moradores, o município foi incluído como réu, visto que foi alegado que o mesmo ajudou os invasores no assentamento, já que instalou o sistema de saneamento e energia, foi pleiteada uma indenização em cima do valor da propriedade atual, mais juros compensatórios de 12% ao ano e juros moratórios. Por fim, foi fixada para o Município de Caxias do Sul uma indenização multimilionária, no total de R\$ 304 milhões, a ser paga em favor dos herdeiros Magnabosco.

### ***A análise da função social da cidade no caso do Bairro 1º de Maio***

O objeto deste estudo não pretende analisar minuciosamente as perduras processuais de mais de 30 anos, mas ponderar a aplicação da função social da propriedade e da cidade no presente caso. Primeiramente, então, cabe reconhecer a vitoriosa permanência dos moradores do Bairro 1º de Maio naquela área e se deve entender por que é vitoriosa.

A área ocupada é central, privilegiada e, obviamente, valorizada pela especulação imobiliária. Outrossim, foi invadida por pessoas pobres, famílias que buscavam seu lugar ao sol. Sendo assim, a ocupação é muito malvista, já que por ser área central, a arquitetura social anseia pela eliminação da sujeira, da desordem e da exclusão do *outro* indesejado. Entretanto, no voto

acertado do desembargador Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, no acordão 597.163.518, o mesmo corrobora:

Na espécie em julgamento, no acirrado e complexo conflito de valores entre os que desde muito abandonaram a propriedade, doando-a ao município em busca de vantagens pessoais (a doação, lembro, estava condicionada à realização de obras públicas em propriedades vizinhas também do domínio da família Magnabosco), e as milhares de pessoas que habitam a gleba, que lutaram e continuam lutando por sua urbanização, transformando-a com seu trabalho, impondo a abertura de ruas, conquistando equipamentos urbanos (luz elétrica, telefones, templos religiosos, casas de comércio, fábricas), entendo que o Poder Judiciário deve se inclinar pelos últimos, de forma consentânea com os princípios fundamentais da Constituição da República.

A permanência dos ocupantes na formação do bairro dá eficiência a diversos dispositivos constitucionais, que, muito embora tenham caráter subjetivo e genérico, requerem uma interpretação sensível e humana. As famílias que lá residem, muito embora ainda necessitem de assistência e melhores condições em diversos setores, estão exercendo seu direito à cidade, que vem acompanhado de outros direitos, sendo notável o direito à moradia. Ainda: estão vivendo e modificando a cidade de acordo com seus anseios e necessidades.

Assim, se analisa a função social da propriedade urbana, que requer o “atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas”, conforme a letra do art. 39 do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001), e ainda, vai ao encontro da função social da cidade, prevista no art. 2º da mesma lei, do qual cabe a transcrição de trechos:

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;

[...]

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

[...]

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 [...].

A função social da cidade é mais ampla que a propriedade privada. Entretanto, muitas vezes, a propriedade cumpre sua função social/legal sem que a cidade cumpra a sua. A cidade precisa seguir os anseios humanos, bem como coloca Pilati: “Função social implica admitir que a racionalidade econômica não seja absoluta, nem a produtividade por si só baste para satisfazer os desígnios primordiais do Direito, que é proteger a espécie humana e a perpetuidade da civilização.” (PILATI, 2011, p. 10).

Não se pode deixar de lado o que dispõe o ordenamento constitucional brasileiro. A nossa CF/88 ao garantir o direito de propriedade (art. 5º, inciso XXII), estabelece taxativamente que a mesma deverá cumprir a sua função social (art. 5º, XXIII). Em consonância, delibera acerca da propriedade urbana nos arts. 21, inciso XX e 182, colocando em pauta a política urbana, cujo objetivo deve ser ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Destaca-se, então, que a cidade tem funções sociais que se impõem desenvolvidas e, mais do que isso, reafirma-se que qualquer propriedade localizada na cidade há de possuir, por consequência, uma função social que se compatibilize com as próprias funções interativas da cidade. Essas seriam: ambiente ecologicamente equilibrado, vias de acesso e trânsito razoáveis, edificações ventiladas e com distâncias mínimas, garantias de habitação, recreação e trabalho, entre outros, de modo a assegurar uma boa convivência entre os moradores e, acima de tudo, garantir o direito fundamental a dignidade da pessoa humana. Ainda: pertinente é o entendimento de Silveira:

Ouve-se, com grande frequência, que a propriedade não é mais um direito absoluto. Tal afirmação costuma preceder, sobretudo, argumentações doutrinárias ou jurisprudenciais que pretendem conferir, contraditoriamente, proteção absoluta à propriedade. Talvez seja o momento de se afirmar o contrário. *A propriedade tem algo de*

*absoluto*. Algo de sagrado. E o sagrado (o que move as montanhas, como quer o poeta), o absoluto da propriedade é a sua função social, que constitui, em síntese, o seu perfil constitucional. (1988, p. 13).

Notável, então, é a preponderância constitucional de uma cidade que cumpre sua função social, sendo que, de um lado, há o interesse de alguns herdeiros, para os quais a área litigada representa muito, mas não é fundamental e, de outro, as mais de noventa famílias para as quais essa mesma área é condição mínima para uma vida digna. Fácil é perceber para que lado a balança da Justiça pende.

### ***Um comparativo entre o caso do Bairro 1º de Maio e a favela Pullman***

Importante é analisar o caso notável da favela Pullman, que trata de nove lotes de terreno situados em Santo Amaro, Estado de São Paulo. Os lotes foram ocupados por diversas famílias há mais de 20 anos, favelizando a área, tendo sido aparelhada pelo Poder Público de, pelo menos, três equipamentos urbanos: água, iluminação pública e iluminação domiciliar.

A área que foi reivindicada pelos proprietários não passava, então, de uma abstração jurídica, visto que a realidade urbana se transformou. A favela, com vida própria e dotada de equipamentos urbanos, onde vivem milhares de pessoas com seus direitos civis sendo exercitados com naturalidade, já não suporta uma desocupação. Transcreve-se o voto do desembargador José Osório, do STJSP:

O desalojamento forçado de trinta famílias, cerca de cem pessoas, todas inseridas na comunidade urbana muito maior da extensa favela, já consolidada, implica uma operação cirúrgica de natureza ético-social, sem anestesia, inteiramente incompatível com a vida e a natureza do Direito

É uma operação socialmente impossível.

E o que é socialmente impossível é juridicamente impossível.

Assim, em decisão acertada, a 4<sup>a</sup> turma do STJ, no Recurso Especial 75.659 – SP (1995/0049519-8), confirma a decisão da Justiça Estadual:

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. TERRENOS DE LOTEAMENTO SITUADOS EM ÁREA FAVELIZADA. PERECIMENTO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. ABANDONO. CC, ARTS. 524, 589, 77 E 78. MATÉRIA DE FATO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7-STJ.

- I. O direito de propriedade assegurado no art. 524 do Código Civil anterior não é absoluto, ocorrendo a sua perda em face do abandono de terrenos de loteamento que não chegou a ser concretamente implantado, e que foi paulatinamente favelizado ao longo do tempo, com a desfiguração das frações e arruamento originariamente previstos, consolidada, no local, uma nova realidade social e urbanística, consubstanciando a hipótese prevista nos arts. 589 c/c 77 e 78, da mesma lei substantiva.
- II. “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial” – Súmula n. 7-STJ.
- III. Recurso especial não conhecido.

Percebe-se, analisando a corrente decisão, que o Direito deve estar aliado à realidade social, deixando a certeza de que aquilo que não pode ser desejado socialmente, também não deve ser resolvido por vias legais de forma dissociada, visto que, muito embora os lotes urbanos sejam, de fato, uma realidade urbanística, eles só existem efetivamente dentro do contexto em que são considerados lotes. Se são tragados por uma favela consolidada, com vida comunitária, por força de uma certa erosão social deixam de existir individualmente como lotes e passam a ter o caráter coletivo de um bairro ou de uma favela.

Ademais, a similaridade dos casos merece nossa atenção, já que eram propriedades privadas que foram ocupadas e descharacterizaram o caráter privativo do espaço urbano, visto que, além das moradias individuais construídas, deparou-se com uma nova realidade urbanística, com relações sociais, econômicas, comerciais consolidadas. Ademais, o espaço urbano não deve ser concebido apenas como um local sobre o qual se exercita um direito em razão de econômica privada. O espaço deve ser projetado cada vez mais coletivamente.

Ou seja, a ocupação da Bairro 1º de Maio é tão legítima que merece muito respeito quanto a ocupação da favela Pullman, visto que ambas são espaços urbanos construídos coletivamente, que beneficiam física, econômica e socialmente um grande número de pessoas já tão vitimado pelas diferenças sociais.

### ***O resultado final da lide: uma dívida multimilionária para o Município de Caxias do Sul***

Embora o Judiciário tenha acertado a decisão de manter as famílias no espaço ocupado, a indenização pleiteada pelos herdeiros Magnabosco foi fixada em R\$ 304 milhões, o que correspondeu a 20% de toda a receita municipal no ano de 2016. O valor ainda não foi pago e, devido à incidência dos juros, pode chegar a R\$ 358 milhões no final de 2017. O rombo nos cofres públicos afeta consideravelmente a gestão municipal, visto que é sabido que o País passa por uma forte crise, que atinge o setor privado e o público.

O município, ente autônomo da Federação, dentre suas atribuições, deve executar a política urbana e prestar serviços de saúde e educação a toda a população. Outrossim, uma indenização desse porte faz uma família de proprietários ser capaz, juridicamente, de arrombar os cofres públicos e prejudicar consideravelmente a prestação de serviços. Em notícia veiculada na mídia local, o prefeito recém-eleito já se preocupa e busca formas de negociar o pagamento da dívida, já que a mesma altera consideravelmente os valores disponíveis para sua gestão. (PIONEIRO, 2017).

Muito embora persista a permanência das famílias no Bairro 1º de Maio, ainda assim a presente lide fere o sujeito coletivo, pois um grupo de herdeiros é capaz de alterar toda a gestão municipal, prejudicando não só os moradores do bairro, mas toda a cidade.

## **Considerações finais**

As consequências dos processos de urbanização são dramáticas e reproduzem a desigualdade. O direito à cidade e o pleno cumprimento das funções sociais da propriedade urbana e da cidade devem ser vistos como mecanismos para minimizar problemas sociais, condizentes com a emancipação humana, a harmonização do convívio em sociedade e, concomitantemente, a promoção de um melhor aproveitamento do solo urbano.

A ferramenta que deve garantir a dignidade humana por meio da propriedade urbana é a aplicabilidade de sua função social, devendo ser permanente a luta contra o padrão de desenvolvimento urbano guiado apenas por interesses econômicos.

O direito à favela, então incluído no artigo, é o direito de ir contra a lógica de dominação capitalista, numa tentativa de prevalecer a apropriação do espaço pelos cidadãos, expandindo as possibilidades da coletividade, aproximando-se do exercício do direito à cidade e fazendo a produção do espaço pelo povo.

No caso específico em análise, a constituição de um bairro, que modificou a estrutura urbana e transformou uma área de pouco mais de 60.000m<sup>2</sup> em uma comunidade organizada, com vida, famílias, água, saneamento básico, iluminação, empreendimentos, igrejas, sonhos e esperanças aproxima-se do exercício do direito à cidade e faz a propriedade ter uma destinação socialmente mais relevante. Outrossim, o importante caráter coletivo do espaço urbano não foi levado em conta ao condenar o município – que dentre os entes federativos já tem tantas responsabilidades, a uma dívida exorbitante.

As pessoas residem num município (Caxias do Sul), que é o ente federativo mais próximo para gozarem de seus direitos e exigirem seus direitos. Infelizmente, em Caxias do Sul, a população estará condicionada a ter mais de R\$300 milhões a menos em investimentos. O direito à cidade, à saúde, à educação, ao lazer estarão prejudicados quando houver o pagamento da dívida a alguns herdeiros Magnabosco. O coletivo está prejudicado, mas o direito à cidade começa a ter uma aplicabilidade e uma visibilidade maiores, tão importante para que alcancemos uma sociedade mais justa e igualitária.

## Referências

ALFONSIN, Betânia de Moraes. Direito à cidade sustentável na nova ordem jurídico-urbanística: emergência, internacionalização e efetividade em uma perspectiva multicultural. In: WOLKMER, Antonio Carlos; LEITE, José Morato (Org.). *Os novos direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 23 dez. 2016.

\_\_\_\_\_. *Lei 10.257*, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 23 dez. 2016.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível 212.726-1-8 – SP, Relator des. José Osório. Julgado em 16 de dezembro de 1994.

HARVEY, David. A liberdade da cidade. In: \_\_\_\_\_. *Cidades rebeldes: passe-livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil*. São Paulo: Boitempo, 2013.

LEFEBVRE, Henri. *Espaço e política*. Belo Horizonte: Ed. da UFMG, 2008.

LIMONAD, Ester. Reflexões sobre o espaço urbano e a urbanização. *GEOgraphia*, Rio de Janeiro: Ed. da Universidade Federal Fluminense, ano 1, 1999.

PARK, Robert. *On social control and collective behavior*. Chicago: Chicago University Press, 1967.

PILATI, José Isaac. *Propriedade e função social na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

PIONEIRO. Prefeitura de Caxias do Sul busca soluções para negociar dívida milionária. Caxias do Sul: Pioneiro, 2017. Disponível em:  
<<http://pioneiro.clicrbs.com.br/rs/geral/cidades/noticia/2017/01/prefeitura-de-caxias-do-sul-busca-solucoes-para-negociar-divida-milionaria-9253356.html>>. Acesso em: 12 jan. 2017.

SILVEIRA, Domingos Sávio Dresch da. A propriedade agrária e suas funções sociais. In: SILVEIRA, Domingos Sávio Dresch da; XAVIER, Flávio Sant'Anna (Org.). *O Direito Agrário em debate*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 11-26.

## 17

# O atendimento à função socioambiental da propriedade como requisito da ação de usucapião

*The assistance to the environmental and social function of the property as a requirement for usucaption action*

Rodrigo Pinto Carvalho\*

**Resumo:** O presente artigo busca investigar as diferentes consequências sofridas pelo possuidor e pelo proprietário que não atende à função socioambiental de sua respectiva posse ou propriedade. Através de uma análise pautada no método dedutivo, obteve-se como principal resultado deste estudo a constatação de que ao proprietário que não cumpre a função socioambiental de sua propriedade, poderá ser aplicada sanção constitucional severa, consistente em obrigações de fazer, em aumento progressivo do imposto incidente sobre a propriedade predial e territorial urbana e, em última e grave instância, amargar com a perda da propriedade pela desapropriação em favor do Poder Público. Por outro lado, ao mero possuidor que busca a aquisição do título de propriedade sobre determinado imóvel urbano ou rural, o legislador não impõe, de modo expresso, a obrigação de atendimento à função socioambiental da propriedade, fato que, como visto na jurisprudência analisada, gera divergências na interpretação da lei por diferentes Tribunais brasileiros, podendo o possuidor ter reconhecida a posse usucapienda, mesmo que tal posse não esteja a atender à função socioambiental da posse e da propriedade. Ao fim e ao cabo, concluiu-se que o aprofundamento legislativo sobre a matéria é forma viável para afastar a lacuna verificada no ordenamento jurídico, sendo adequado que o posicionamento legislativo incline-se no sentido de que a usucapião pós-moderna, vigente no atual Estado Socioambiental de Direito, deverá ter como um de seus requisitos formais, que a posse prolongada, com ânimo de dono, seja exercida em consonância com a função socioambiental da propriedade, sob pena de indeferimento.

**Palavras-chave:** Propriedade. Função socioambiental. Posse. Usucapião.

**Abstract:** This article, which in no way intends to exhaust the material under discussion, sought to investigate the different consequences suffered by the possessor and the owner who does not attend to the environmental and social function of their respective possession or ownership. Based on an analysis based on the deductive method, the main result of this study was the finding that the owner who does not fulfill the environmental and social function of his property may be subject to severe constitutional sanctions, consisting of obligations to do, in a progressive increase of tax imposed on urban land and property, and, in the last and serious instance, to mitigate with the loss of property by expropriation in favor of the Public Authority. On the other hand, the mere possessor who seeks the acquisition of the title of property on a particular urban or rural property, the legislator does not expressly impose the obligation to service the environmental and social function of property, a fact that, as seen from the jurisprudence analyzed, creates divergences in the interpretation of the law by different Brazilian Courts, and the possessor may have

---

\* Advogado. Mestrando pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade de Caxias do Sul (UCS). E-mail: rpcarval@ucs.br.

recognized the usufructuary possession, even if such possession is not to meet the environmental and social function of possession and ownership. After all, it was concluded that the deepening of legislation on the subject is a viable way to remove the gap in the legal order, and it is appropriate for the legislative position to lean in the sense that postmodern usucaption, in force in the current Environmental and Social State of Law, should have as one of its formal requirements, that the long-term possession, with owner's spirit, be exercised in accordance with the environmental and social function of the property, under penalty of rejection.

**Keywords:** Property. Environmental and social function. Possession. Usucaption.

## Introdução

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88), também denominada pela doutrina especializada como “Constituição Verde” ou “Constituição Ecológica”, atribui grande valor ao meio ambiente, declarando, em seu art. 225, que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Por outro lado, a mesma Constituição reconhece o caráter fundamental e pétreo do direito de propriedade, garantido a todos os cidadãos.

Dentro desse viés, para se conciliar o dever de proteção ambiental com o direito à propriedade, agrega-se a essa uma função socioambiental, o que impõe ao titular desse direito real o dever de exercê-lo de acordo com o interesse comum da coletividade, que ora pode consistir em obrigações de não fazer, como, *v. g.*, não operar atividade poluidora, não devastar a vegetação nativa e a não realizar queimadas em desacordo com a lei, e ora pode consistir em obrigações de fazer, tais como: recuperar área degradada, remover construções e benfeitorias irregulares e tudo o que for necessário à preservação do meio ambiente.

Ao não cumprir com a função socioambiental da propriedade, o proprietário estará à mercê de sofrer um processo de desapropriação, ou até mesmo perder a propriedade para terceiro que, exercendo posse mansa e pacífica, venha a usucapi-la. Todavia, em que pese a função socioambiental

seja fator que pode conduzir à perda da propriedade, o inverso não é verdadeiro.

Com efeito, conforme se verá neste estudo, as modalidades de usucapião existentes no ordenamento jurídico brasileiro não contemplam, expressamente, a exigência de que o possuidor exerça sua posse com respeito à função socioambiental da propriedade, o que poderá levar ao reconhecimento desse título aquisitivo originário de propriedade ao possuidor que, por exemplo, exerce sua posse em desrespeito à legislação ambiental e urbanística, mesmo que, posteriormente, possa vir a perder a propriedade por esse mesmo motivo.

Assim, se justifica a presente análise, na medida em que, *a priori*, seguindo a lógica constitucional vigente, não haveria motivo em se exigir o cumprimento da função socioambiental da propriedade ao proprietário, e não se exigir tal ônus ao mero possuidor, o que milita contra o dever constitucional de proteção ambiental.

Dessa feita, através do método dedutivo, busca-se, no primeiro tópico de estudo, conceituar e identificar a função socioambiental da propriedade através de revisão bibliográfica atual. Ato contínuo, a revisão bibliográfica debruça-se sobre o instituto da usucapião no Direito brasileiro, identificando-se suas modalidades e requisitos para configuração. Ao fim e ao cabo, após a análise da função socioambiental e do instituto da usucapião, analisa-se a doutrina e a jurisprudência acerca do cabimento e da necessidade de consideração da função socioambiental da propriedade e da posse como requisito que deva ser analisado para reconhecimento da usucapião, o que, *a priori*, parece ser medida necessária à adequada tanto à proteção ambiental como ao tratamento igualitário entre o proprietário e o possuidor.

## **A função socioambiental da propriedade**

No ordenamento jurídico brasileiro em vigor, a propriedade, mais do que um direito, é cláusula pétrea da CF/88, elevando-se ao *status* de garantia fundamental de todos os indivíduos, insculpida no art. 5º, *caput* e inciso XXII, CF/88. A propriedade privada, por sua vez, é considerada um dos princípios basilares da ordem econômica em vigor no País, que tem por escopo

assegurar existência digna a todos, conforme os ditames da justiça social (art. 170, inciso II, CF/88).

A legislação infraconstitucional ordinária confere à propriedade o título de direito real (art. 1.225, inciso I da Lei Federal 10.406/2002), garantindo-se ao proprietário a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha (art. 1.228, *caput* da Lei Federal 10.406/2002).

Revolvendo-se a doutrina civilista clássica, encontra-se em Pontes de Miranda (2001, p. 37) uma importante conceituação de propriedade:

Em sentido amplíssimo, propriedade é o domínio ou qualquer direito patrimonial. Tal conceito desborda o direito das coisas. O crédito é propriedade. Em sentido amplo, propriedade é todo direito irradiado em virtude de ter incidido regra de direito das coisas. Em sentido quase coincidente, é todo o direito sobre as coisas corpóreas e a propriedade literária, científica, artística e industrial. Em sentido estritíssimo, é só o domínio. O primeiro sentido é o de propriedade, no art. 5º, XXII da Constituição de 1988. O segundo é o que corresponde aos arts. 524-530<sup>1</sup> do Código Civil. O terceiro é o menos usado nas leis, e mais em ciência. O quarto é mesclado aos outros e quase sempre é o que se emprega quando se fala de propriedade em relação a outro titular de direito real. Costuma-se distinguir o domínio, que é o mais amplo direito sobre a coisa, e os direitos reais limitados. Isso não significa que o domínio não tenha limites; apenas significa que os seus contornos não cabem dentro dos contornos de outros direitos. O próprio domínio tem o seu conteúdo normal, que as leis determinam. Não há conteúdo a priori, jusnaturalístico, de propriedade, senso lato, nem conceito *a priori*, jusnaturalístico, de domínio. (2001, p. 37).

Apenas para situar o leitor, para os fins aqui almejados, sempre que houver citação do termo *propriedade* neste artigo, a referência será àquela em “sentido amplo” na definição de Pontes de Miranda.

Em que pese hoje não existirem maiores controvérsias quanto ao significado de propriedade, Maciel (2012, p. 363) refere que “a concepção de propriedade sofreu inúmeras mudanças e influências ao longo da história dos vários povos, desde a Antiguidade, decorrendo diretamente da organização política”.

---

<sup>1</sup> A citação da obra de Pontes de Miranda faz referência aos arts. 524-530 do Código Civil de 1916, correspondente aos arts. 1.228 a 1.232 do Código Civil brasileiro de 2002.

Nesse sentido, Bühring (2006, p. 3) explica as transformações havidas na propriedade desde os romanos, criadores da propriedade privada, passando pelos feudos da Idade Média, até chegar à contemporaneidade, sofrendo por inúmeras transformações e crises cíclicas. Segundo essa autora, a propriedade, “de comunal a individual-privada, depois à pública e agora (num contexto atual para nossa época) retorna em razão do direito positivo e do sistema capitalista, a desempenhar uma função social”. (2006, p. 3).

Venosa (2013, p. 157-158) leciona que, antes da época romana, o direito de propriedade limitava-se às coisas móveis, de uso pessoal, sendo que sobre o solo a propriedade era coletiva, compartilhada entre todos os membros da tribo. Segundo esse autor, “a propriedade primitiva é, por certo, a primeira manifestação de sua função social”. (2013, p. 158). Mais adiante, Venosa assevera que,

no curso da história, a permanente utilização da mesma terra pelo mesmo povo, pela mesma tribo e pela mesma família passa a ligar então o homem à terra que usa e habita, surgindo daí, primeiramente, a concepção de propriedade coletiva e, posteriormente, individual. Houve povos que nunca instituíram a propriedade individual, enquanto outros somente a conceberam após muito tempo, não sem grandes lutas e sacrifícios. (VENOSA, 2013, p. 158).

A propriedade privada individual, absoluta, foi dominante no Estado Liberal. Destarte, a partir do século XVIII, com a Revolução Francesa, tomou corpo o conceito romano (individual) de propriedade, tendo sido declarado no Código Napoleônico, mais precisamente em seu art. 544 que “a propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas do modo mais absoluto, desde que não se faça uso proibido pelas leis ou regulamentos”. Para Venosa (2013, p. 159), “esse Código e as ideias da Revolução repercutiram em todos os ordenamentos que se modelaram no Código Civil francês, incluindo-se a grande maioria dos códigos latino-americanos”.

Gonçalves elucida que o caráter social da propriedade tomou corpo a partir do século XX, aduzindo que sua origem é controvertida na doutrina. Para esse autor, a origem da função social,

teria sido, segundo alguns, formulada por Augusto Comte e postulada por Léon Duguit, no começo do século. Em virtude da influência que a sua obra exerceu nos autores latinos, Duguit é considerado o precursor

da ideia de que os direitos só se justificam pela missão social para o qual devem contribuir e, portanto, que o proprietário deve comportar-se e ser considerado, quanto à gestão dos seus bens, como um funcionário. (2008, p. 222).

Em breve apanhado histórico sobre a propriedade no Brasil, Pilatti, explica que a propriedade deixa de ser privada de modo absoluto na Constituição Federal de 1934, que teria sido vanguardista ao reconhecer que a propriedade deve ser exercida em harmonia com o interesse social. Com efeito, destaca esse autor que

a Constituição de 1934 seria a pioneira a enunciar, no capítulo dos direitos e das garantias individuais, art. 113, nº 17, que a propriedade não pode ser exercida contra o interesse social ou coletivo, na forma da lei. Após o interregno da Constituição de 1937 (que silenciou a respeito no art. 122, nº 14), a Constituição de 1946 previu a desapropriação por interesse social (art. 141, § 16) e o uso (do proprietário) condicionado ao bem-estar social, podendo a lei dispor no sentido de promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos (art. 147). [...] O texto de 1967 trouxe a indenização em títulos da dívida pública na desapropriação da propriedade rural e a Emenda Constitucional 01, de 1969, no art. 160: o objetivo da ordem econômica e social, de realizar o desenvolvimento e a justiça social com base em princípios de: liberdade de iniciativa; valorização do trabalho como condição da dignidade humana; *função social da propriedade*; harmonia e solidariedade entre as categorias sociais de produção; repressão ao abuso de poder econômico; e expansão das oportunidades de emprego produtivo. Função social dependente do voluntarismo do Estado e do indivíduo. (2011, p. 70, grifo nosso).

Ainda segundo Pilati (2011, p. 70), no plano infraconstitucional, a década de 60 do século XX trouxe três dispositivos importantes acerca da função social da propriedade no Brasil, quais sejam, a Lei 4.132/1962 (que trata da desapropriação por interesse social), a Lei 4.504/1964 (Estatuto da Terra) e a Lei 4.947/1966 (Reforma Agrária).

Foi com o advento da CF/88, todavia, que a propriedade passa, de fato, a ter um novo contorno. Concomitantemente ao direito de propriedade garantido no citado inciso XXII do art. 5º, o constituinte advertiu, no inciso XXIII do mesmo artigo, que “a propriedade atenderá a sua função social”. Além dessa passagem, o dever de respeito à função social da propriedade também foi definido como princípio da ordem econômica (art. 170, III, CF/88). Não sendo o bastante, o constituinte declarou que a propriedade

urbana atenderá a sua função social se atender ao disposto no Plano Diretor da respectiva cidade em que está situada (art. 182, § 2º, CF/88), deixando expresso, por outro lado, que a propriedade rural atenderá a sua função social quando, simultaneamente, tiver aproveitamento racional e adequado do solo, utilizar adequadamente os recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente, observar as disposições que regulam as relações de trabalho e explorar a terra de modo que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (art. 186, incisos I a IV, da CF/88).

No tocante à legislação infraconstitucional, a função social da propriedade encontra guarida no parágrafo primeiro do art. 1.228 da Lei Federal 10.406/2002, que refere que,

Art. 1.228

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

Além do disposto no Código Civil (CC), a função social é regulada pela Lei Federal 8.629/1993, que regulamenta a Reforma Agrária e trata da possibilidade de perda da propriedade rural por não atendimento aos requisitos do seu art. 9º e pela Lei Federal 10.257/2001, que instituiu o Estatuto da Cidade, e, em arrimo ao art. 182, § 2º, CF/88, reforça que a propriedade urbana atenderá a sua função social ao cumprir com o Plano Diretor.

Como visto linhas acima, o ordenamento jurídico brasileiro em vigor concebeu a função social da propriedade. E a função socioambiental da propriedade?

Sarlet e Fensterseifer (2014, p. 104-113) classificam a expressão *função socioambiental* como um princípio geral do Direito Ambiental que visa a redefinir o conteúdo absoluto do direito de posse/propriedade (urbana e rural), conformando-o de acordo com nova carga de deveres e obrigações de cunho protetivo-ecológico, correlatas ao seu exercício, estando explícita no art. 186, inciso II da CF/88.

Como visto, a expressão *função socioambiental*, em complemento à *função social*, advém da grande preocupação ecológico-ambiental que norteia a CF/88, o que acaba se sobrepondo ao direito absoluto de propriedade. Nessa toada, Antunes assevera que

os capítulos da política urbana (arts. 182/183) e da política agrícola e fundiária (arts. 184/191) guardam enorme proximidade com a matéria ambiental, sendo certo que a própria função social da propriedade ficou submetida à necessidade de preservação ambiental, havendo quem fale em uma função socioambiental da propriedade. (2014, p. 14-15).

No atual contexto constitucional, Mirra elucida que a função socioambiental não se limita a uma simples restrição ao exercício do direito de propriedade, pois vai além, chegando a impor obrigações positivas ao proprietário para fins de preservação ambiental. Nas palavras do autor,

a função social e ambiental não constitui um simples limite ao exercício do direito de propriedade, como aquela restrição tradicional, por meio da qual se permite ao proprietário, no exercício do seu direito, fazer tudo o que não prejudique a coletividade e o meio ambiente. Diversamente, a função social e ambiental vai mais longe e autoriza até que se imponha ao proprietário comportamentos positivos, no exercício do seu direito, para que a sua propriedade concretamente se adeque à preservação do meio ambiente. (1996, p. 50).

No mesmo norte, Milaré aduz que é com base no princípio da função socioambiental,

que se tem sustentado, por exemplo, a possibilidade de imposição ao proprietário rural do dever de recomposição da vegetação em áreas de preservação permanente e reserva legal, mesmo que não tenha sido ele o responsável pelo desmatamento, pois é certo que tal obrigação possui caráter real – *propter rem* –, isto é, uma obrigação que se prende ao titular do direito real, seja ele quem for, bastando para tanto sua simples condição de proprietário ou possuidor. Com efeito, não se pode falar, na espécie, em qualquer direito adquirido na exploração dessas áreas, pois, com a Constituição de 1988, só fica reconhecido o direito de propriedade quando cumprida a função social ambiental, como seu pressuposto e elemento integrante, pena de impedimento ao livre-exercício ou até de perda desse direito. (2014, p. 276).

Por fim, destaca-se que essa forma de propriedade (pós-moderna), trazida a lume pela CF/88, é, segundo Pilati (2011, p. 65-66), um salto

qualitativo em relação à propriedade dos códigos e da modernidade. Segundo esse autor (2011, p. 66), atualmente, qualquer propriedade que se possa ter ou obter “é propriedade da categoria especial: urbana ou rural ou étnica ou intelectual. Mas a categoria mais notável é a da propriedade coletiva propriamente dita, extrapatrimonial, como o ambiente, que constitui a base da função social”.

### **A usucapião como forma de aquisição originária da propriedade**

A usucapião (ou o usucapião),<sup>2</sup> conceituada por Venosa (2013, p. 201) como “o modo de aquisição da propriedade mediante a posse suficientemente prolongada sob determinadas condições”, encontra previsão constitucional no ordenamento jurídico brasileiro, garantindo o art. 183 da CF/88 o direito à usucapião de área urbana e o art. 191 da CF/88 o direito à usucapião de área de terras situadas em zona rural.

Na legislação infraconstitucional, verifica-se que a Lei Federal 10.406/2002 traz, em seu art. 1.238, os requisitos da usucapião extraordinária, no art. 1.242, os da usucapião ordinária, no art. 1.239, os da usucapião especial rural, no art. 1.240, os da usucapião especial urbana, no art. 1.228, § 4º, a modalidade de usucapião como defesa em ação reivindicatória e, por fim, no art. 1.240-A, a chamada usucapião especial urbana por abandono de lar.

Deve-se destacar que a usucapião especial rural prevista no art. 1.239 do Código Civil trata-se da mesma modalidade constitucional, prevista no citado art. 191 da CF/88, enquanto a usucapião especial urbana, prevista no art. 1.240 do Código Civil, é a mesma que encontra sustentáculo constitucional no art. 183 da CF/88, estando igualmente prevista também no art. 9º do Estatuto da Cidade.

Ainda sobre as espécies de usucapião, importante é referir a inovação trazida pelo art. 10 do Estatuto da Cidade ao introduzir, no ordenamento jurídico, a possibilidade de usucapião coletiva de áreas urbanas. Igualmente,

---

<sup>2</sup> Segundo Venosa (2013, p. 201), “a palavra usucapião também pode ser utilizada no gênero feminino. Os que se referem ao instituto como “a usucapião” prendem-se à origem latina do vocábulo. O Código Civil de 1916, no entanto, utilizou o termo no masculino. O Código de 2002 opta pelo feminino”.

há uma última modalidade especial de usucapião chamada “usucapião indígena”.

De acordo com Venosa (2013), a usucapião encontra origem história na Lei das XII Tábuas do Direito romano. Em sua obra (2013, p. 201), encontra-se o seguinte resgate histórico:

*Usucapio* deriva de *capere* (tomar) e de *usus* (uso). Tomar pelo uso. Seu significado original era de posse. A Lei das XII Tábuas estabeleceu que quem possuísse por dois anos um imóvel ou por um ano um móvel tornar-se-ia proprietário. Era modalidade de aquisição do *ius civile*, portanto apenas destinada aos cidadãos romanos. A chamada *praescriptio*, assim denominada porque vinha no cabeçalho de uma fórmula, era modalidade de exceção, meio de defesa, surgido posteriormente à *usucapio*, no Direito clássico. Quem possuísse um terreno provincial por certo tempo poderia repelir qualquer ameaça à sua propriedade pela *longi temporis praescriptio*. Essa defesa podia ser utilizada tanto pelos cidadãos romanos como pelos estrangeiros. A prescrição era de 10 anos contra presentes (residentes na mesma cidade) e 20 anos entre ausentes (residentes em cidades diferentes). Nesse período clássico do Direito romano, conviveram ambos os institutos. No Direito pós-clássico, introduziu-se forma especial de usucapião, a *longissimi temporis praescriptio*, que os juristas modernos assimilaram como usucapião extraordinário. Nessa modalidade, quem possuísse por 40 anos, de boa-fé, mas sem justa causa, poderia defender-se com essa exceção. (VENOSA, 2013, p. 201).

Segundo Gomes (2012, p. 182), a usucapião “favorece o possuidor contra o proprietário, sacrificando este com a perda de um direito a que não está obrigado a exercer”. Na lição do saudoso autor, o fundamento da introdução da usucapião no ordenamento jurídico não é unânime na doutrina. A corrente subjetiva fundamenta a usucapião “na presunção de que há o ânimo da renúncia ao direito por parte do proprietário que não o exerce. O raciocínio é este: se o dono de uma coisa se desinteressa pela sua utilização durante certo lapso de tempo, é porque a abandonou ou está no propósito de abandoná-la”.

Gomes, todavia, adverte que, na prática, não prospera o fundamento da corrente subjetivista, de modo que presumi-lo seria “desconhecer a própria natureza humana”. (2012, p. 181). Já a corrente objetivista fundamenta o instituto

em considerações de utilidade social. É socialmente conveniente dar segurança e estabilidade à propriedade, bem como consolidar as

aqueleções e facilitar a prova do domínio. A ação do tempo sana os vícios e defeitos dos modos de aqüisição porquê a ordem jurídica tende a dar segurança aos direitos que confere, evitando conflitos, divergências e mesmo dívidas. Bem certo é que “acabar com as incertezas da propriedade” é a “razão final” da posse (GOMES, 2012, p. 181, grifo do autor).

Fernandes (2011, p. 136) esclarece que a tendência moderna sobre o fundamento da posse se demonstra objetivista.

De modo geral, assevera Gomes, o reconhecimento da posse posse depende da conjugação de três requisitos, classificados: *pessoais, reais e formais*. O referido autor define tais requisitos da seguinte forma:

Requisitos pessoais são as exigências em relação à pessoa do possuidor que quer adquirir a coisa por posse e do proprietário que, em consequência, vem a perdê-la. Os requisitos reais concernem às coisas e [aos] direitos suscetíveis de serem posseados. Os requisitos formais compreendem os elementos característicos do instituto, que lhe dão fisionomia própria. Alguns são condições comuns, como a posse e o lapso de tempo. Outros, especiais, como o justo título e a boa-fé. (2012, p. 181).

Como exemplo de requisito pessoal, pode-se citar o caso do condômino, que, por mais que exerça a posse das áreas comuns de determinado condomínio, jamais obterá a propriedade de tais imóveis por posse. Como exemplo de requisito real, citam-se os bens públicos, que, por previsão constitucional, não podem ser posseados. (art. 183, § 3º da CF/88 e art. 102 do CC). Os elementos formais, por sua vez, são determinados pelas modalidades de posse praticadas, variando, em cada um deles, a qualificação da posse e o lapso temporal constitutivo da posse.

Venosa (2013) aduz que não é qualquer posse que poderá ser considerada hábil ao reconhecimento da posse, destacando que existem modalidades de posse que não autorizam a aqüisição da propriedade através dessa forma originária. Para o autor,

o locatário ou o comodatário, por exemplo, que tem posse imediata, não possui com ânimo de dono. Somente poderá posseir se houver modificação no ânimo da posse. Entende-se, destarte, não ser qualquer posse propiciadora do posse, ao menos o ordinário. Examina-se se existe posse *ad usucaptionem*. A lei exige que a posse seja contínua e incontestada, pelo tempo determinado, com o ânimo de dono. Não pode o

fato da posse ser clandestino, violento ou precário. Para o período exigido é necessário não ter a posse sofrido impugnação. Desse modo, a natureza da posse *ad usucaptionem* exclui a mera detenção. (2013, p. 200).

Gomes (2012, p. 182) chama a atenção para o fato de que a posse é o mais importante dos requisitos da usucapião, advertindo ainda que “a posse que conduz à usucapião deve ser exercida com *animus domini*, mansa e pacificamente, contínua e publicamente”.

A lei, nas diversas modalidades de usucapião supracitadas, traz os requisitos formais de aquisição.

Na usucapião extraordinária, valoriza-se a maior duração da posse e se dispensam o requisitos *justo título* e *boa-fé*, bastando que alguém possua, como seu, um bem, durante certo lapso de tempo, para que lhe adquira a propriedade. É o que reza o art. 1.238 do Código Civil brasileiro:

Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

O parágrafo único do referido dispositivo legal obtempera que o prazo de quinze anos será reduzido para dez anos, caso o possuidor tenha construído sua moradia no imóvel ou o tenha tornado produtivo, o que na doutrina de Gomes (2012, p. 186), é “corolário da função social da propriedade, valorando positivamente a conduta do possuidor que pratica atos tendentes à realização dessa função social”.

Já na usucapião ordinária, a lei exige a existência de uma posse contínua e incontestada, com justo título e boa-fé, durante dez anos, tempo que poderá ser reduzido para cinco anos na hipótese de o possuidor ter adquirido o imóvel por justo título, em caráter oneroso, e o registro houver sido cancelado, desde que tenha estabelecido moradia no imóvel ou nele haja realizado investimentos de interesse social e econômico. É o que reza o art. 1.042, do CC:

Art. 1.042. Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.

Parágrafo único. Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico.

Como visto acima, dentre as modalidades especiais da usucapião, insere-se a usucapião especial rural, também chamada pela doutrina de “usucapião especial *pro labore*”. Segundo Gonçalves (2008), “a usucapião especial rural não se contenta com a simples posse. O seu objetivo é a fixação do homem no campo, exigindo ocupação produtiva do imóvel, devendo neste morar e trabalhar o usucapiente”. É o que exsurge da leitura do art. 191 da CF/88, reproduzido fidedignamente pelo art. 1.239 do CC:

Art. 1.239. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Para a usucapião especial urbana, chamada pela doutrina de “*pro misero*”, o art. 183 da CF/88, reproduzido fielmente pelo art. 1.240 do CC, disciplina:

Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Ao requisito real dessa modalidade, acrescenta-se, para além da “área” a “edificação” urbana, palavra introduzida pelo art. 9º do Estatuto da Cidade. Para Venosa (2013, p. 215), “o sentido social fica ressaltado no dispositivo, mantidos os princípios tradicionais do instituto, que também não se refere à boa-fé”.

No intuito de proteger a moradia ao cônjuge ou convivente que permaneça no imóvel (VENOSA, 2013, p. 215), é a inovação trazida ao ordenamento jurídico na chamada usucapião por abando de lar, que, no art. 1.240-A do CC, traz os seguintes requisitos:

Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade divida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio integral, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. (Incluído pela Lei 12.424, de 2011).

Já para a configuração da usucapião especial coletiva, reza o art. 10 do Estatuto da Cidade que

Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinqüenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

Essa modalidade de usucapião segue a lógica da usucapião como defesa em ação reivindicatória, disposta no § 4º do art. 1.228 do Código Civil, nos seguintes termos:

Art. 1.228.

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

De acordo com Venosa, tanto na usucapião especial coletiva como na usucapião como defesa em ação reivindicatória, o sentido, a razão de ser seria a busca da função social da propriedade. De acordo com este autor,

em ambas, há necessidade de posse ininterrupta por cinco anos. No primeiro caso de usucapião coletivo, os habitantes da área adiantam-se e pedem a declaração de propriedade. No segundo caso, eles são demandados em ação reivindicatória pelo proprietário e apresentam a posse e demais requisitos como matéria de defesa ou em reconvenção, nesta pedindo o domínio da área. Na situação enfocada do Código Civil, porém, a aquisição aproxima-se da desapropriação, pois, de acordo com o art. 1.228, § 5º, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, a sentença valerá como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores. Veja o que falamos anteriormente. Nessa situação, o Código Civil menciona que a ocupação deve ser de boa-fé, por mais de cinco anos. Haverá, sem dúvida, um procedimento custoso na execução, pois cada possuidor deverá pagar o preço referente a sua

fração ideal do terreno, ou noutro critério de divisão que se estabelecer na sentença. Destarte, se o proprietário não desejar ter contra si uma ação de usucapião, deverá reivindicar área para lograr obter indenização. Observe que enquanto a disposição analisada do Código Civil aplica-se tanto a áreas rurais quanto a urbanas, o usucapião coletivo da Lei nº 10.257/2001 aplica-se somente aos imóveis urbanos. No tocante ao direito intertemporal, quando, na hipótese do art. 1.228, § 4º, a posse teve início antes da vigência do presente Código Civil, até dois anos após sua entrada em vigor, o prazo de cinco anos será acrescido de dois anos (art. 2.030 do Código Civil). (2013, p. 219-220).

Para Gonçalves, a usucapião como matéria de defesa em ação reivindicatória é expressão da função social da propriedade. Nas palavras do autor, “trata-se de inovação de elevado alcance, inspirada no sentido social do direito de propriedade e também no novo conceito de posse, qualificada como *posse-trabalho*”. (2008, p. 223).

Por fim, os requisitos da ação de usucapião indígena, segundo Sarmento (2013, p. 57), acham-se regidos “pela Lei 6.001/73 que, em seu art. 33, estabelece: O índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de terra inferior a cinqüenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena”.

Importante é esclarecer que a sentença proferida nos autos de uma ação de usucapião possui caráter declaratório, conforme leciona Fernandes:

A sentença proferida no processo de usucapião possui natureza declaratória e não constitutiva uma vez que reconhece com oponibilidade *erga omnes* um direito previamente existente com a posse *ad usucaptionem* sendo geradora de efeitos *ex tunc*. O efeito retroativo da sentença se dá desde a consumação do tempo. A sentença é título para registro e não título constitutivo do direito do usucapiente. O registro da usucapião no cartório de imóveis não serve para constituir, mas para fornecer publicidade à aquisição originária permitindo a faculdade de dispor do bem regularizando o registro cartorial. (2011, p. 141).

Da análise doutrinária e legislativa sobre a origem, conceito e requisitos legais para aquisição de propriedade através do instituto da usucapião ora abordado, verifica-se que o atendimento, pelo possuidor, da função socioambiental da posse e da propriedade não é, ao menos de forma expressa, condição *sine qua non* para a obtenção da usucapião. Destarte, é sobre essa constatação que o estudo se debruçará no próximo tópico.

## **A (des)consideração da função socioambiental da posse/propriedade como requisito da ação de usucapião**

O proprietário, embora investido em direito real sobre determinado imóvel urbano, caso não cumpra com a função socioambiental da propriedade, estará sujeito a sofrer com o parcelamento ou edificação compulsória, aumento do Importo Predial e Territorial Urbano (IPTU) e, como pena máxima, à desapropriação pelo Poder Público. Tal hipótese encontra previsão no art. 182, § 4º, incisos I a III, da CF/88, que rezam:

§ 4º. É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:  
I – parcelamento ou edificação compulsórios; [sic]  
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. [...].

Por imóvel não edificado, entende-se aquele em que não foi executada obra de construção. Imóvel não utilizado é aquele que, embora edificado, não é usado pelo seu proprietário, ou seja, apesar de ser possível dar-lhe uso, permanece sem qualquer proveito. E imóvel subutilizado, segundo o art. 5º, § I da Lei 10.257, de 2001 (Estatuto da Cidade), é aquele “cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente”.

Do mesmo modo, o proprietário de área de terra rural que não cumpra com a sua função social estará igualmente sujeito a sofrer a sanção, por interesse social, de desapropriação pelo Poder Público. Nesse sentido, é o art. 184 da CF/88, que assim dispõe, *in verbis*:

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

Além das hipóteses constitucionais de desapropriação, cita-se o disposto no § 4º do art. 1.228 do CC e o art. 10 do Estatuto da Cidade, analisados linhas anteriores, que trazem em seu bojo verdadeira possibilidade de desapropriação em razão do atendimento à função socioambiental da propriedade por terceiros possuidores, o que se dá por meio da usucapião.

Venosa destaca que a propriedade não é mais absoluta, estando sujeita a inúmeras restrições. Nesse sentido, aduz que

a função social da propriedade requer do ordenamento princípios limitadores da atuação do proprietário. Já foi por nós referido que no Código são encontradas limitações impostas pelo direito de vizinhança, de forma ainda mais específica no presente diploma. A Constituição Federal traça normas programáticas para a função social da propriedade, sendo de há muito entre nós as riquezas do subsolo independentes do solo e de seu proprietário. Cabe ao legislador ordinário regular sua exploração. São muitas e cada vez mais numerosas as leis que interferem na propriedade. A exigência de limitação decorre do equacionamento do individual e do social, como acentuado. Destarte, são inúmeras as restrições de ordem administrativa. Protege-se o patrimônio histórico, a fauna, a flora, o equilíbrio ecológico etc. Há leis especiais que cuidam expressamente dessas questões, restrições direcionadas à propriedade urbana e rural. Há restrições de ordem militar que dizem respeito à segurança nacional, disciplinando, por exemplo, a requisição de bens particulares necessários às forças armadas nos casos de urgência e defesa nacional. (2013, p. 173).

Nesse viés, cita-se Duguit, para quem,

a propriedade deixou de ser o direito subjetivo do indivíduo e tende a se tornar a *função social* do detentor da riqueza mobiliária e imobiliária; a propriedade implica para todo detentor de uma riqueza a obrigação de empregá-la para o crescimento da riqueza social e para a interdependência social. Só o proprietário pode executar uma certa tarefa social. Só ele pode aumentar a riqueza geral utilizando a sua própria; a propriedade não é, de modo algum, um direito intangível e sagrado, mas um direito em contínua mudança que se deve modelar sobre as necessidades sociais às quais deve responder. (1975, p. 236).

Grau (apud MORAES, 1999, p. 98) afirma que o conceito de função social da propriedade, em um sistema jurídico que valoriza a propriedade privada, “implica a evolução da propriedade em sentido social, uma verdadeira

metamorfose qualitativa do direito na sua realização concreta, destinada à satisfação de exigência de caráter social”.

Verifica-se, portanto, que a função socioambiental exige do proprietário não só o respeito à legislação vigente, como também o cumprimento de obrigações positivas, tendentes a assegurar o cumprimento da função socioambiental do imóvel (ex.: realizar obras ou benfeitorias necessárias à preservação do meio ambiente), sob pena de sofrer a perda da propriedade.

No entanto, contraditoriamente, verifica-se das constatações aduzidas no tópico antecedente que a lei brasileira não exige daquele que for meramente possuidor de determinado imóvel, de modo expresso e direito, o atendimento da função socioambiental da propriedade (neste caso, da posse) para fins de aquisição de propriedade por meio da usucapião.

Com efeito, não haveria nenhum óbice legal de se reconhecer o título aquisitivo de propriedade por meio de usucapião ordinária ao possuidor, *v.g.*, de um imóvel rural que, embora o utilize para operar um lixão clandestino a céu aberto, com grande impacto ambiental, detém a posse mansa e pacífica, com justo título e boa-fé por mais de dez anos, o que à luz do art. 1.042 do CC, é suficiente ao reconhecimento da propriedade.

Destaca-se que nem mesmo as hipóteses especiais de usucapião valorizam a função socioambiental da posse como condição usucapienda, na medida em que se limitam a exigir do possuidor tão somente o cumprimento dos requisitos de moradia e produtividade.

Ora, se “cabe ao Estado regular sua intervenção (na propriedade) sempre que as riquezas não forem bem-utilizadas ou relegadas ao abandono, redistribuindo-as aos interessados e capazes de fazê-lo” (VENOSA, 2013, p. 165), não pode o mesmo Estado fazer vista grossa e conferir o título de proprietário ao mero possuidor que não cumpre com a função socioambiental da posse/propriedade.

Gomes destaca que a função social da propriedade não é a mesma função social atribuída à posse. Para o autor,

a ampliação das espécies de aquisição mediante a usucapião, considerando especialmente a utilização do bem a ser adquirido (para o trabalho ou para a moradia), evidencia que o fundamento do instituto, atualmente, aponta para uma função social da posse diversa da função

social da propriedade, o que já se verificava antes mesmo da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 (RA). (2012, p. 181).

Viana (2003, p. 73-74) entende que o que autoriza a desocupação que, em última análise, teria caráter espoliativo, seria o atendimento à função econômico-social da propriedade. Para esse autor, “seria valorativamente contraditório que se extinguisse o direito do titular verdadeiro em favor de quem, em última análise, tampoco realiza uma atividade socialmente benéfica de aproveitamento da coisa”.

Sobre o tema, importante é citar a contribuição de Venosa que, partindo da premissa de que o Estatuto da Cidade traz como princípio a busca do desenvolvimento sustentável, forma interessante raciocínio, concluindo, ao final, pela impossibilidade de declaração de desocupação quando o imóvel desocupando não atender aos requisitos urbanísticos (logo, ambientais). Nesse sentido,

como o Estatuto da Cidade define e busca o desenvolvimento sustentável, pergunta-se se o desocupação especial urbano pode ter como objeto imóvel que não atenda às legislações urbanísticas, sendo, por exemplo, de área inferior ao permitido pela legislação local. Se deferida a propriedade nessa premissa, o desocupante estará sujeito às reprimendas da legislação e do próprio Estatuto da Cidade, podendo até mesmo sofrer desapropriação. Concluímos, portanto, com Caramuru Afonso Francisco (2001, p. 141): Por estes motivos, pois, entendemos que não haja possibilidade de declaração da desocupação quando o imóvel desocupando não preencha os requisitos urbanísticos, sendo dever tanto do juiz, quanto do Ministério Público como do Município (o Distrito Federal), que integrará necessariamente a lide no polo passivo da demanda, analisar a presença deste requisito urbanístico, ainda que não esteja ele explicitado na legislação, pois sua exigência decorre da própria interpretação lógico-sistêmica e teleológica do instituto. (2013, p. 217-218).

Consoante se depreende da citação de Venosa só transcrita, é dever do juiz e do Ministério Público analisar a presença do requisito urbanístico (o que poderia se estender ao atendimento de requisitos socioambientais), mesmo que tal dever não decorra expressamente da lei, “pois sua exigência decorre da própria interpretação lógico-sistêmica e teleológica do instituto” da desocupação.

Recorrendo-se à jurisprudência, verifica-se que o tema não é pacífico, havendo decisões conflitantes entre diferentes Tribunais brasileiros.

Com efeito, a 5<sup>a</sup> Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos da Apelação Cível 00067165020028260268, feito de relatoria do desembargador J. L. Mônaco da Silva, proferiu, em 24/7/2013, um julgamento que asseverou que o reconhecimento do direito à usucapião não está condicionado ao atendimento da função socioambiental da propriedade. Observe-se a ementa do julgado.

USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA – Procedência do pedido – Inconformismo da Fazenda Pública Estadual – Lote de 70,95m<sup>2</sup> que não atende ao mínimo de 500m<sup>2</sup> imposto pela Lei Estadual n. 1.172/76, que trata da Proteção de Mananciais – Desacolhimento – Usucapião que é forma de aquisição originária de propriedade e, portanto, não está sujeita às limitações de área impostas por legislação especial – Precedentes deste Egrégio Tribunal – Sentença mantida – Recurso desprovido.

Analizando-se o inteiro teor do julgado antes citado, denota-se tratar de recurso de apelação interposto pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo contra sentença proferida pelo juiz de 1<sup>a</sup> Instância da Comarca de Itapecerica da Serra que declarou a procedência do pedido de usucapião formulado por Antonio Florêncio de Souza e outra.

Inconformada com o *decisum*, a Fazenda Pública, em seus argumentos, destacou que o imóvel de 70,95m<sup>2</sup> não atende à função socioambiental, pois o parcelamento do solo mínimo na região é de 500m<sup>2</sup>, e que os apelados deveriam ou demonstrar a preexistência do imóvel em relação à Lei Estadual 1.172/1976 (Lei de Proteção dos Mananciais da Grande São Paulo) ou anexar área não contígua dentro da mesma sub-bacia hidrográfica, nos termos da Lei 11.216/2002 (Lei de Compensação de Áreas).

Entretanto a Câmara, em unanimidade, refutou os argumentos da apelante, ponderando que “atualmente prevalece a tese no sentido de que, como a usucapião é forma de aquisição originária de propriedade, não está sujeita às limitações”, e que “ainda que se atente para o imperativo constitucional de preservação do meio ambiente, a denegação da usucapião não modifica o fato jurídico da posse”.

No mesmo sentido, cita-se, exemplificativamente, o seguinte julgado, também de lavra do Tribunal de Justiça paulista, *in verbis*:

Usucapião constitucional urbana. Área inferior ao lote mínimo previsto pela legislação estadual de proteção aos mananciais. Restrição inaplicável à usucapião, modo originário de aquisição da propriedade. Decisão revista. Recurso provido". (Agravo de Instrumento n. 0265401-79.2011.8.26.0000, 1<sup>a</sup> Câmara de Direito Privado TJ/SP, rel. Claudio Godoy, julgado em 23/10/2012).

Em sentido oposto, reconhecendo-se a tese que prima pelo atendimento à função socioambiental da posse como requisito de deferimento da usucapião, cita-se o acórdão proferido nos autos da Apelação Cível 866952-7 pela 18<sup>a</sup> Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, feito de relatoria do des. Marcelo Gobbo Dalla Dea, cuja ementa restou redigida nos seguintes termos:

DIREITO CIVIL, AMBIENTAL E AGRÁRIO – APELAÇÃO – USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA. IRREGULARIDADE DA PLANTA DO IMÓVEL – AUSÊNCIA DE CITAÇÃO – SUPERAÇÃO DA QUESTÃO – EXAME DO MÉRITO. EFEITO DEVOLUTIVO EM PROFUNDIDADE – IMÓVEL EM ÁREA RURAL – USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA – PRESCRIÇÃO AQUISITIVA NÃO VERIFICADA – ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (MANANCIAL) – ANÁLISE DA POSSE – DESDOBRAMENTO DA PROPRIEDADE – LEI AMBIENTAL – LIMITAÇÃO A 10.000 M<sup>2</sup> E USO DE 10% PARA UMA UNIDADE FAMILIAR – FRACIONAMENTO COM ÁREA DE 250M<sup>2</sup> – AUSÊNCIA DO PODER DE USO – POSSE NÃO CARACTERIZADA – FUNÇÃO SOCIAL E FUNÇÃO AMBIENTAL (SOCIOAMBIENTAL) – CONFLITO COM A MANUTENÇÃO DO EQUILÍBRIO ECOLÓGICO LOCAL – FUNÇÃO AMBIENTAL NÃO ATENDIDA – AUSÊNCIA DE POSSE – IMPROCEDÊNCIA DA USUCAPIÃO, POR ECONOMIA PROCESSUAL – INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA – POSSIBILIDADE – PARTE AUTORA QUE DECAIU DE SEU PEDIDO – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. [...] 3. A Constituição Federal assegura o direito de propriedade como direito fundamental (art. 5º, XXII), desde que jungido à sua função social (art. 5º, XXIII), admitindo a possibilidade de sua limitação por competência comum ou concorrente do Município, para a proteção do meio ambiente e combate a poluição, preservação das florestas, fauna e flora (art. 23, VI, VII e 24, VI), justamente porque considera o meio ambiente ecologicamente equilibrado, como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (art. 225). 4. Para que seja reconhecida a posse ad usucaptionem, é necessário a constatação do seu elemento objetivo, consistente num estado de fato, acrescido do ânimo de dono (elemento subjetivo), caracterizando um estado de fato que se converte em direito (Savigny), o qual então,

segundo o ordenamento jurídico pátrio (art. 1.196/CC), deve ser visto como desdobramento do direito da propriedade (Jhering), aí caracterizado o poder de uso. 5. Se o proprietário não tem o poder de uso do imóvel, porque situado em zona de manancial, declarada de Interesse e Proteção Especial do Estado (Decreto Estadual nº 1751/96 e nº 4267/05), em Área de Preservação Permanente, com função hidrológica e com metragem inferior à mínima prevista no Plano Diretor Municipal (Lei Complementar nº 16/2005, de São José dos Pinhais), a ocupação aí exercida não caracteriza posse capaz de gerar a usucapião especial urbana (Constituição Federal, art. 183; Estatuto das Cidades, art. 9º e Código Civil, art. 1.240). 6. A instalação de uma vila de moradores, com cerca de 270 ocupantes de áreas individuais de 250,00m<sup>2</sup>, individualmente menor que a de fracionamento mínimo imposta por lei local (10.000,00m<sup>2</sup>) e de ocupação máxima (10%), situada em zona de manancial (APP), onde a princípio somente seria permitida a ocupação de uma unidade familiar, não contribui para a manutenção do equilíbrio ecológico local, não cumprindo a função socioambiental da posse, à luz da teoria funcionalista (Saleilles, Perozzi e Gil), não caracterizando posse suscetível de gerar aquisição da propriedade por usucapião especial urbana e, uma vez ausente o elemento caracterizador da posse, inviável o reconhecimento da usucapião especial urbana.

Da análise do inteiro teor desse julgado, denota-se que no Primeiro Grau, o juízo da Comarca de São José dos Pinhais havia reconhecido ao apelado o direito à usucapião de determinado imóvel, sob o fundamento de que restou comprovada a posse mansa e pacífica sobre a área usucapienda há mais de cinco anos, sem oposição de quem quer que fosse e ainda com ânimo de dono, pelo que teriam, os apelados, preenchido os requisitos necessários para procedência do pedido inicial.

Contra essa sentença, o Município de São José dos Pinhais interpôs apelação, alegando, em suma que: a) houve efetivamente a comprovação da posse do apelado, no entanto, esta posse apesar de atender ao prazo prescricional da usucapião, está colidente com o Direito Ambiental vigente, a lei municipal e ao Plano Diretor; b) que a Constituição consagra o direito à propriedade, mas também é norma constitucional a função social da propriedade, e o meio ambiente ecologicamente equilibrado; e c) que a função social da propriedade trata-se de uma condição de existência, de modo que só é juridicamente existente e tutelada, quando cumpre a sua função social conforme as exigências fundamentais de ordenação da cidade estabelecidas no Plano Diretor.

Devolvida a matéria à 2<sup>a</sup> Instância, a 18<sup>a</sup> Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, à unanimidade, entendeu por reformar a sentença e, dentre outros motivos de ordem processual, destacou a impossibilidade de reconhecimento da usucapião por conta do impedimento em se regularizar a propriedade da área, dadas as limitações ambientais que recaem sobre ela, a exemplo de de tratar de área de manancial, o que teria, então, levado o Município de São José dos Pinhais a fixar o tamanho mínimo de 10.000m<sup>2</sup> para o lote na região, enquanto a pretensão de usucapião diz respeito a um lote com área de 250m<sup>2</sup>. Além disso, destacou o relator que a área usucapienda é essencial ao abastecimento de água da Região Metropolitana de Curitiba e possui lençol freático próximo da superfície.

Diante disso, concluiu a 18<sup>a</sup> Câmara Cível do TJPR que, se o proprietário não tem poder de uso sobre o imóvel, por estar ele situado em zona de manancial, a ocupação ali exercida não caracterizou posse capaz de ensejar a usucapião, decisão essa que prestigia o caráter socioambiental adquirido pela propriedade na pós-modernidade, notadamente após o advento da CF/88.

## **Considerações finais**

Ao longo deste breve trabalho, buscou-se analisar os reflexos da função socioambiental da propriedade sobre a posse com *animus domini*, necessária ao reconhecimento da ação de usucapião.

No primeiro item, abordou-se a propriedade e sua evolução até os dias atuais, destacando-se suas diversas facetas, desde o absolutismo do Direito romano, passando às restrições impostas pela função social introduzida a partir do século XX, para se chegar à atual concepção pós-moderna de propriedade que, com o advento da CF/88, teve agregado à sua função social uma função ambiental de propriedade, função essa que, segundo Mirra (1996, p. 50), não se limita a uma simples restrição ao exercício do direito de propriedade, pois vai além, chegando a impor obrigações positivas ao proprietário para fins de preservação ambiental.

No segundo, foram identificadas as nuances da Ação de Usucapião. Apurou-se que, atualmente, prevalece a corrente doutrinária que entende que a usucapião possui fundamentos objetivos, depreendendo-se da lição de

Gomes (2012), que a sua configuração depende da conjugação de três requisitos, classificados na doutrina como: *pessoais*, *reais* e *formais*. Destarte, explanou-se brevemente sobre as modalidades de usucapião existentes no ordenamento jurídico brasileiro, bem como sobre os requisitos legais de cada uma delas.

A conclusão à que se chega, ao final do segundo item, é que nenhuma das modalidades de usucapião, nem mesmo as especiais, exige que a posse usucapienda atenda à função socioambiental da propriedade, que, indubitavelmente, não contribuiu para o dever constitucional de preservação ambiental.

No terceiro e último tópico abordado, pode-se verificar que o proprietário de imóvel que não atente para o cumprimento de sua função social está sujeito a sofrer intervenções do Estado em sua propriedade, que vão desde a imposição de uma obrigação de fazer, até a desapropriação. Logo, há na legislação suficiente base legal a sujeitar o proprietário ao cumprimento da função socioambiental da propriedade, sob pena de perder o direito real que detém sobre o bem.

Contradicoratoriamente, confirmou-se a hipótese inicial de estudo e se comprovou que ao possuidor que exerce sobre imóvel registrado em nome de outrem, posse com *animus domini*, por determinado lapso temporal, não é exigido de modo expresso pela legislação brasileira o atendimento à função socioambiental da posse ou da propriedade, bastando para a declaração judicial de usucapião o atendimento aos requisitos formais previstos no Código Civil ou no Estatuto da Cidade, a depender do caso.

Tal omissão legislativa tem causado divergência jurisprudencial quanto à aplicação da lei infraconstitucional por Tribunais de Justiça de diferentes unidades da Federação, o que, em futuro próximo, demandará uniformização pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Especial fundado na alínea “c”, inciso III, art. 105, da CF/88.

Com efeito, o TJPR, apesar da inexistência de artigo de lei específico, levou em consideração a interpretação do instituto da usucapião através da lógica sistemática do atual *Estado Socioambiental de Direito* brasileiro, e não reconheceu a usucapião de imóvel cuja posse estava em desacordo com as normas ambientais e urbanísticas do município.

Todavia, o TJSP, partindo de uma interpretação positivista do ordenamento jurídico brasileiro, em casos análogos, desconsiderou o fato de a posse não estar de acordo com a legislação ambiental (logo, em desacordo com a função socioambiental), e concedeu o título de propriedade por usucapião ao possuidor que não atendia aos requisitos da função socioambiental da propriedade no exercício de sua posse usucapienda.

Tal fato, além de soar como injusto para o proprietário, na medida em que esse é obrigado a cumprir determinadas regras para manter incólume o seu direito real, enquanto o possuidor pode quedar-se inerte quanto à responsabilidade socioambiental de sua posse que, mesmo assim, obterá o título de proprietário por usucapião, provocará enorme insegurança jurídica, haja vista que, após obter a declaração judicial de usucapião, o agora proprietário estará na iminência de sofrer intervenção do Poder Público, que poderá desapropriá-lo do imóvel em razão do não atendimento à função socioambiental.

Dessa feita, a partir das constatações deste breve estudo e para evitar que o Superior Tribunal de Justiça seja obrigado a *legislar* para afastar essa lacuna jurídica, sugere-se um aprofundamento legislativo sobre o tema, a fim de se espantar eventuais dúvidas que possam pairar, consignando-se de modo expresso, no ordenamento civil, que a usucapião pós-moderna, vigente no atual Estado Socioambiental de Direito, deverá ter como requisito formal que a posse prolongada, com ânimo de dono, seja exercida em consonância com a função socioambiental da propriedade, sob pena de indeferimento.

## Referências

- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 5 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 2 dez. 2016.
- \_\_\_\_\_. Lei 8.629/1993. *Dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, previstos no Capítulo III, Título VII, da Constituição Federal*. 25 fev. 1993. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8629.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8629.htm)>. Acesso em: 10 jan. 2017.
- \_\_\_\_\_. Lei 10.257/2001. *Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências*. 10 jul. 2001. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)> Acesso em: 8 jan. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei 10.406/2002. *Institui o Código Civil*. 10 jan. 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 2 dez. 2016.

BÜHRING, Marcia Andrea. A cidade e sua função como espaço urbano (turístico), 2006. In: SEMINTUR. SEMINÁRIO DE PESQUISA EM TURISMO DO MERCOSUL, 4., 2006. *Anais...* 2006. Disponível em: <[http://www.ucs.br/ucs/tplSemMenus/eventos/seminarios\\_semintur/semin\\_tur\\_4/arquivos\\_4\\_seminario/GT09-6.pdf](http://www.ucs.br/ucs/tplSemMenus/eventos/seminarios_semintur/semin_tur_4/arquivos_4_seminario/GT09-6.pdf)>. Acesso em: 3 jan. 2017.

DUGUIT, Léon. *Las transformaciones del derecho público y privado*. Trad. de Adolfo G. Posada, Ramon Jaén e Carlos G. Posada. Buenos Aires: Heliasta, 1975.

FERNANDES, Alexandre Cortez. *Direito Civil: direitos reais*. Caxias do Sul, RS: Educs, 2011.

GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 21. ed. rev. e atual. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro: direito das coisas*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 5.

MACIEL, Fabianne Manhães. Função socioambiental da propriedade. *Revista Direito Ambiental e Sociedade*, Caxias do Sul, RS: Educs, v. 2, n. 1, jan./jun. 2011.

MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2014.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Campinas: Bookseller, 2001. t. 9.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios fundamentais do Direito Ambiental. *Revista de Direito Ambiental*, n. 2, ano 1, abr./jun. 1996.

MORAES, José Diniz de. *A função social da propriedade e a Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999.

PILATI, José Isaac. *Propriedade e função social na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Princípios de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2014.

SARMENTO, Débora Maria Barbosa. Usucapião e suas modalidades. In: \_\_\_\_\_. *Curso de direitos reais*. Rio de Janeiro: Emerj, 2013.

VIANA, Marco Aurélio da Silva. *Comentários ao novo Código Civil: dos direitos reais*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 16.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: direitos reais*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. v. 5.

TJPR. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. 18ª Câmara Cível. Apelação Cível nº 866952-7. Apelante: Município de São José dos Pinhais. Apelado: FRANCISCO Chagas Camilo

de Araujo. Relator: Des. Marcelo Gobbo Dalla Dea. *Diário da Justiça nº 1005*. Curitiba, PR: 10 dez. 2012.

TJSP. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. 5<sup>a</sup> Câmara de Direito Privado. Apelação Cível nº 0006716-50.2002.8.26.0268. Apelante: Fazenda do Estado de São Paulo. Apelado: Antônio Florêncio de Souza e outra. Relator: Des. J. L. Mônaco da Silva. *Diário da Justiça Eletrônico*. São Paulo, 6 ago. 2013.

\_\_\_\_\_. 1<sup>a</sup> Câmara de Direito Privado. Agravo de Instrumento nº 0265401-79.2011.8.26.0000. Agravante: Almira Maria de Jesus. Agravada: Fazenda do Estado de São Paulo e outra. Relator: Cláudio Godoy. *Diário da Justiça Eletrônico*. São Paulo, 25 out. 2012.

