

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
MESTRADO EM DIREITO ECONÔMICO E SOCIOAMBIENTAL**

INGRID GIACHINI ALTHAUS

**A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E O DIREITO À MORADIA:
UMA ANÁLISE À LUZ DOS LOTEAMENTOS IRREGULARES
E CLANDESTINOS NAS CIDADES BRASILEIRAS**

**CURITIBA
2012**

INGRID GIACHINI ALTHAUS

**A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E O DIREITO À MORADIA:
UMA ANÁLISE À LUZ DOS LOTEAMENTOS IRREGULARES
E CLANDESTINOS NAS CIDADES BRASILEIRAS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre, Área de concentração: Direito Econômico e Socioambiental, Linha de pesquisa: Sociedade e Direito.

Orientador:
Prof. Dr. Vladimir Passos de Freitas

CURITIBA

2012

INGRID GIACHINI ALTHAUS

**A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E O DIREITO À MORADIA:
UMA ANÁLISE À LUZ DOS LOTEAMENTOS IRREGULARES
E CLANDESTINOS NAS CIDADES BRASILEIRAS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito Econômico e Socioambiental.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. Vladimir Passos de Freitas
Orientador - PUCPR

Prof. Dr. Carlos Frederico Marés de Souza Filho
Membro interno - PUCPR

Prof.^a Dr.^a Angela Cassia Costaldello
Membro externo - UFPR

Curitiba, 27 de fevereiro de 2012.

*Aos meus pais, Ademar e Sonia,
com os quais compartilho todas as lutas
e aos quais devo todas as vitórias da
minha vida, na qual meus projetos e
conquistas sempre imprimem suas
bênçãos e valores.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, por toda força concedida, para realização desse trabalho.

À minha família. Ao meu amado pai, Ademar Althaus, homem de convicções, pelas inúmeras lições de amor, respeito, trabalho e fé na vida, pelo apoio nos acertos e desacertos e por me ensinar que o sucesso vale a pena, mas não a qualquer preço; meu porto seguro. À minha mãe, Sonia Regina Giachini Althaus, pelas bênçãos e valores sempre impressos em meu dia-a-dia, a qual me incentivou incansavelmente, desde meus primeiros passos, na pesquisa científica, bem como na carreira docente, com todo seu amor; minha maior referência. Ao meu querido irmão, Andre Giachini Althaus, pela forte presença em minha vida, mesmo que privados, geograficamente, do convívio diário por nossas aventuras; meu maior orgulho. Muito obrigada pela família que somos, onde sempre contei e conto com muito amor, carinho e apoio, o que me fez alcançar o equilíbrio necessário para a conquista de mais este objetivo. Amo muito vocês!

Ao meu estimado orientador Professor Doutor Vladimir Passos de Freitas, um mestre que abrilhanta a docência com seus ensinamentos, pelas várias lições de direito ambiental e, também, de vida, sempre com muito carinho e paciência, permitindo assim a realização desse trabalho, o qual me trouxe a certeza que fiz a escolha profissional correta; um exemplo de humildade, honestidade e seriedade.

Às minhas queridas amigas, Alessandra Barrichello Boskovic, Fernanda Matos de Oliveira, Márcia Regina Villaca, Maria Cristina dos Santos, Marion Bach e Rúbia Carla Goedert, nas quais, em meio de tantos sonhos compartilhados, sempre encontrei apoio incondicional, nos momentos fáceis e difíceis, nessa trajetória de minha vida.

Aos meus professores, Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Cláudia Maria Barbosa, Emerson Gabardo, Flávia Cristina Piovesan, Heline Sivini Ferreira, Luís Alexandre Carta Winter e Márcia Carla Pereira Ribeiro, por todos os ensinamentos, os quais

proporcionaram os subsídios teóricos necessários para a presente pesquisa e pela amizade que se levará para a vida.

A todos meus colegas de mestrado, companheiros de batalha, por momentos e angústias compartilhadas nos dois últimos anos, nos quais fui surpreendida com grandes amizades.

Recebi o apoio de meus colegas – aos quais, também, tenho a felicidade de chamar de amigos – Fernanda Mara Gibran, Leandro Ferreira Bernardo, Marcos Eduardo Cabello, Maria Luiza Deud, Paola Bianchi Wojciechowski e Tiago Gagliano Alberto, bem como pude compartilhar do gosto pela pesquisa científica.

Aos alunos do Mestrado e Doutorado do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUCPR, pela confiança em mim depositada, para representá-los junto ao Colegiado do Curso e no seu Conselho Universitário.

À querida amiga Eva Curelo, secretária do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUCPR, pelo carinho e amizade durante todo o curso de Mestrado.

À CAPES – Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Ensino Superior e a Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR), pelo incentivo, para realização do Mestrado.

RESUMO

A sociedade contemporânea impõe, necessariamente, uma releitura do conceito de desenvolvimento, em face da proteção do meio ambiente. A Constituição de 1988, em seu art. 225, estabelece o compromisso transgeracional da tutela ambiental para as presentes e futuras gerações, a ser promovida pelo Poder Público e pela coletividade, o que legitima um Estado de Direito Ambiental, no qual as ações empreendidas pelo homem devem ser voltadas à promoção efetiva do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado a todos. A realidade brasileira, no entanto, é marcada pela caótica ocupação do solo urbano. Não raros são os casos verificados de loteamentos clandestinos e irregulares nas cidades, em afronta a direitos fundamentais, como, em especial, o direito à moradia e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Reforça-se a isso que a pobreza, as desigualdades sociais, a omissão na fiscalização do parcelamento do solo urbano pelo Poder Público e a ausência de políticas públicas adequadas fazem com que a população de baixa renda, alijada do acesso ao mercado imobiliário formal, venha a ocupar estas áreas irregulares, em grande parte, de proteção ambiental, com riscos à vida dos seus habitantes e da sociedade como um todo. Tornam-se, assim, cada vez mais recorrentes nos Tribunais os conflitos em torno da moradia e do meio ambiente, em decorrência do parcelamento irregular do solo urbano. O presente trabalho visa empreender uma análise acerca da proteção do meio ambiente e o direito à moradia digna nos loteamentos clandestinos e irregulares, atrelados ao desenvolvimento econômico do país.

Palavras-chave: Meio ambiente. Desenvolvimento sustentável. Município. Loteamento irregular e clandestino. Moradia.

ABSTRACT

The present society imposes a new approach to the concept of development, regarding the protection of the environment. It happens because the Constitution of 1988, in its article 225, states the transgenerational compromise of the environmental protection for the present and future generations, to be implemented by the Public Power and the collectivity. Regarding this aspect, it legitimates a State of Environmental Law, where the actions implemented by men must address the effective promotion of the right to an ecologically balanced environment to everyone. In spite of the constitutional context, in which the human actions must include environmental preservation, Brazilian reality is marked by the chaotic occupation of the urban soil; cases of irregular and clandestine real estate developments are not rare in the cities, going against fundamental rights such as the right to housing and ecologically balanced environment. Besides that, poverty, social inequalities, failure of the Public Power in supervising the urban zoning and the absence of appropriate public policies make the low income population, with no access to the formal real estate market, to occupy irregular areas, most of them under environmental protection, bringing risks to the inhabitants and the society as a whole. Conflicts about housing and the environment have become more and more common in the Courts, due to the irregular division of the urban soil. Therefore, this study aims to analyze the protection of the environment and the right to a decent housing, together with the economic development of the country.

Key-words: Environment. Development sustentable. Municipal district. Irregular and clandestine allotment of land. Housing.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 DIREITO AO MEIO AMBIENTE	12
1.1 REPENSANDO O CONCEITO DE DESENVOLVIMENTO	12
1.2 DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO.....	20
1.3 MEIO AMBIENTE, URBANISMO E MUNICÍPIO.....	30
1.3.1 Evolução da legislação urbanística no Brasil	30
1.3.2 Proteção legal do meio ambiente artificial no Brasil.....	34
1.3.3 Plano Diretor, Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança: uma abordagem de instrumentos relevantes no equilíbrio da relação meio ambiente-cidade	40
2 LOTEAMENTOS ILEGAIS NAS CIDADES BRASILEIRAS: EMBATE ENTRE O DIREITO AO MEIO AMBIENTE E O DIREITO DE MORADIA.....	50
2.1 PARCELAMENTO DO SOLO URBANO.....	50
2.2 LOTEAMENTOS E SUAS MÚLTIPLAS FACETAS	55
2.3 LOTEAMENTOS ILEGAIS	67
2.4 PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E DIREITO À MORADIA EM LOTEAMENTOS ILEGAIS	77
3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL: UMA ANÁLISE À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA ACERCA DO DIREITO À MORADIA E AO MEIO AMBIENTE ATRELADOS AOS LOTEAMENTOS ILEGAIS	86
3.1 CASO DE LOTEAMENTO CLANDESTINO: RESERVATÓRIO BILLINGS, COM DESTRUIÇÃO AMBIENTAL E ASSOREAMENTO DA REPRESA	87
3.2 CASO DE LOTEAMENTO IRREGULAR: PARCELAMENTO DO SOLO EM ÁREA <i>NON AEDIFICANDI</i> E DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.....	93
3.3 CASO DE LOTEAMENTO CLANDESTINO: ÁREA DE MANANCIAIS, COM DANOS AMBIENTAIS E NECESSIDADE DE DESOCUPAÇÃO	103
3.4 CASO DE LOTEAMENTO IRREGULAR: PARCELAMENTO DO SOLO EM TERRENO DA MARINHA, ÁREA DE MANGUE E DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.....	108
CONSIDERAÇÕES FINAIS	114
REFERÊNCIAS.....	117

INTRODUÇÃO

A "civilização se baseou no *crescimento* econômico quantitativo ilimitado sobre um planeta que é, em si mesmo, um mundo finito, limitado; uma nave espacial – segundo a desgastada metáfora – com tripulação crescente"¹. Assim, partindo da assertiva de Juan Ramón Capella justifica-se a presente pesquisa, a qual há, sem dúvida, de interessar.

A problemática percebida estende-se ao fato de que o "universo industrial sobre o que nossa civilização se funda – isto é, a civilização do "Norte" industrializado do mundo – está entrando em colisão com as bases ecológicas naturais que fizeram possível a vida de nossa espécie, sobre a Terra"².

Nesse contexto, por se crer na afirmação do autor e de que, também, a "problemática da Natureza não se feche em si mesma à margem da história, quer dizer, que a índole da crise é essencial e não meramente ecológica"³, tem-se necessária análise detida do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A industrialização foi o momento histórico em que maiores foram os danos perpetrados ao meio ambiente, haja vista que o homem passou a ter o domínio das máquinas, perseguindo tão somente o aumento dos lucros na produção, produção pela produção, processo ao qual se chama de capitalismo.

Às vistas de um olhar individualista, na corrida pelo desenvolvimento econômico, e por um consequente crescimento econômico, do país, deparou-se com a crise do meio ambiente, com o abalo dos baldrames do sistema jurídico. Isso porque, até então, o homem era o centro das preocupações do mundo, não tendo o que se falar interesses coletivos.

Não obstante, na tentativa de se vencer a crise ambiental instalada, deu-se passagem de um olhar individualista, calcado no interesse único e exclusivo do homem para um olhar à coletividade, fundado na interação entre o homem e a natureza, a

¹ CAPELLA, Juan Ramón. **Os cidadãos servos**. Tradução de Lédia Rosa de Andrade e Têmis Correia Soares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998. p.51.

² *Id.*

³ *Ibid.*, p.52.

maneira de se assegurar às presentes e futuras gerações o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Nessa perspectiva, a Constituição Federal, em seu art. 225, estabelece esse compromisso transgeracional de proteção do meio ambiente às presentes e futuras gerações, a fim de que os recursos naturais sejam utilizados de forma sustentável.

Na esteira constitucional, torna-se necessária a releitura do conceito de desenvolvimento econômico e solidifica-se, assim, o conceito de desenvolvimento sustentável, onde as ações empreendidas pelo homem devem caminhar lado a lado com a proteção do meio ambiente. A esse respeito, poder-se-ia dizer que aqui se constitui um Estado de Direito Ambiental.

Mesmo diante da indefinição do seu conceito – quais suas características, limites e fundamentos –, a melhor doutrina, nem por isso, não deixa de trazer à baila várias discussões em seu entorno e consequentes desdobramentos.

Dentre aqueles que levantam a bandeira de um Estado de Direito Ambiental, consolidou-se a primariedade do meio ambiente, classificando-o como direito fundamental e que, a essa maneira, jamais pode ser entendido como um valor menor do que qualquer outro.

É de ressaltar, pelo exposto, a problemática que circunda o tema na abordagem de primariedade do meio ambiente atrelada ao direito à moradia. Para tanto, é de interesse uma análise profunda dos loteamentos irregulares e clandestinos nas cidades brasileiras, face à ocupação intensa e desordenada do solo urbano no país.

Assim, dividir-se-á esse estudo, em três capítulos. Em um primeiro capítulo propõe repensar o conceito de desenvolvimento dado à época da Revolução Industrial, fundado em base, estritamente, capitalista, até se chegar ao desenvolvimento com vistas à proteção do meio ambiente. Fixados tais fundamentos, deve-se conceber em que consiste o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, para, enfim, buscar compreender a relação existente entre o município, o meio ambiente e urbanismo.

Nessa seara, é de inegável relevância os loteamentos, haja vista referirem-se a uma forma de parcelamento do solo urbano e, principalmente, meio importante de urbanização, com impactos sociais e ambientais, o que se prende à análise no segundo capítulo, especialmente no tange às irregularidades constatadas em seu campo, frente ao direito ao meio ambiente e à moradia.

Posto isso, merecem ser examinadas mais a fundo tais questões, através de situações representativas envolvendo o parcelamento irregular do solo urbano, o meio ambiente e o direito à moradia, no que se dedica o terceiro capítulo, a fim de se constatar o entendimento jurisprudencial e confrontá-lo com a fundamentação teórica desse trabalho, para que se possa captar a totalidade da realidade que envolve o tema.

1 DIREITO AO MEIO AMBIENTE

1.1 REPENSANDO O CONCEITO DE DESENVOLVIMENTO

Com a Revolução Industrial, surgiu o capitalismo. A máquina consumou o processo de separação entre os produtores e os instrumentos de produção.⁴

Nos últimos séculos, o capitalismo⁵, envolto por sua expansão, suas crises, recessões, transformações, desde a forma liberal e concorrencial até a presente forma monopolista e imperialista, marcou a história, seja no campo da economia, no social, da política e da ideologia.⁶

Entretanto, após a Segunda Guerra Mundial, intensificaram-se as discussões sobre o desenvolvimento e crescimento econômico – crescimento é condição indispensável para o desenvolvimento, mas não suficiente, pois crescimento está ligado a incrementos quantitativos, enquanto que o desenvolvimento recai em melhorias qualitativas –, predominante desde a Revolução Industrial.⁷

No Brasil, na década de 50, surgiram os automóveis, integralizando também o processo de domínio do homem sobre as máquinas, ou seja, expandindo-se o processo de industrialização, donde vieram várias transformações na sociedade, justificando-se assim, a exemplo, uma maior preocupação com o rumo do desenvolvimento econômico do país.

Na década de 60, os limites do desenvolvimento global foram uma preocupação constante diante da crise do meio ambiente que permeava o mundo; ou seja, iniciou-se um forte debate, também sobre os riscos da degradação ambiental frente ao crescimento econômico.

A esse respeito, em 1972, na Conferência sobre Meio Ambiente de Estocolmo promovida pela Organização das Nações Unidas, formula-se um novo conceito de

⁴ MOREIRA, Vital. **A ordem jurídica do capitalismo**. 3.ed. Coimbra: Centelha, 1978. p.30.

⁵ "Toda sociedade é moldada pela forma como organiza a produção e a distribuição das necessidades básicas da vida. O capitalismo é um sistema no qual praticamente todos os bens e serviços são produzidos para e obtidos através do mercado." (WOOD, Ellen Meiksins. **O que é (anti) capitalismo?** Tradução de Ligia Osório Silva. Revista Anticapitalism, 2003. p.38).

⁶ MOREIRA, *op. cit.*, p.11.

⁷ CAMARGO, Ana Luiza de Brasil. **Desenvolvimento sustentável: dimensões e desafios**. São Paulo: Papirus, 2003.

desenvolvimento⁸, passando-se a considerar o "atendimento das necessidades humanas fundamentais (materiais e intangíveis), promoção da autoconfiança (*self-reliance*) das populações envolvidas e cultivo da prudência ecológica", dando-se passagem ao chamado ecodesenvolvimento.⁹

Ao contrário das visões mais restritas de desenvolvimento, as quais o relacionam somente aos processos de aumento de renda e de riqueza, bem como ao avanço tecnológico e social, como ensina Amartya Sen, o desenvolvimento, também, deve "ser visto como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam"¹⁰.

Mesmo porque, é de observar que o conceito adequado de desenvolvimento é muito mais que a mera acumulação de riqueza, aumento do produto nacional bruto ou de tantas outras variáveis ligadas à renda. A maneira que o crescimento econômico não pode ser compreendido como um fim em si mesmo, ligado que está com a melhora da vida que se leva e das liberdades que se desfruta.¹¹

Isso posto, Amartya Sen enfatiza, que as liberdades¹² estão atreladas ao desenvolvimento econômico e social, bem como aos direitos políticos e civis. Assim, defende que, por vezes, o fato de não existir liberdades substantivas vinculam-se estreitamente com a pobreza econômica, que retira das pessoas a faculdade de saciar a fome, de possuir uma alimentação adequada, de vestir-se e morar de forma digna, possuir acesso ao saneamento básico.¹³

⁸ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2008. p.12.

⁹ Reforça Dutra e Almeida, que a questão ambiental começou a tomar uma dimensão internacional principalmente com a conferência de Estocolmo em 1972 e de maneira mais marcante com a Conferência do Rio, em 1992. A efervescência da questão ambiental no cenário internacional também pode ser percebida pelo grande número de acordos ambientais que são criados desde então. Os Acordos Ambientais Multilaterais (daqui em diante chamados de MEAs, sigla do inglês – *Multilateral Environmental Agreements*) atualmente já são mais de 250 e tratam dos mais diferentes temas ambientais, sendo que vários deles incluem em seus artigos, de maneira direta ou indireta, obrigações comerciais. (Disponível em: <http://www.eco.unicamp.br/asp-scripts/boletim_ceri/boletim/boletim1/VersaoIntegral.pdf>. Acesso em: 20. fev. 2011.

¹⁰ SEN, *op. cit.*, p.17.

¹¹ *Ibid.*, p.28.

¹² De tal forma, o olhar da liberdade traz semelhança com a preocupação comum com a qualidade de vida, concentrando-se no modo como as pessoas vivem e não somente nas escolhas que têm. (*Ibid.* p.39).

¹³ *Ibid.*, p.18.

Também, outras vezes, a privação de liberdades relaciona-se diretamente à falta de serviços públicos e assistência social. Para exemplificar, é de citar a carência de planos epidemiológicos, de um tratamento apropriado de assistência médica e educação.¹⁴

Da mesma forma, em alguns casos, como defende Amartya Sen, a "violação da liberdade resulta diretamente de uma negação de liberdades políticas e civis por regimes autoritários e de restrições impostas à liberdade de participar da vida social, política e econômica da comunidade"¹⁵.

Assim, as liberdades civis e a liberdade política são relevantes para o desenvolvimento.¹⁶ Pelo que, uma democracia adequada e que proteja a liberdade política e os direitos civis, define-se como meio relevante para barrar catástrofes econômicas, as quais trazem, em regra, reflexos sociais negativos.¹⁷

Não obstante, depois de 1972, Ignacy Sachs destaca que ocorreu a propagação do conceito central de ecodesenvolvimento, seguindo as primeiras iniciativas relacionadas à promoção de um tipo diferente de crescimento econômico e de uma divisão qualitativamente diversa dos seus rendimentos.¹⁸

Por via de regra, as ideias dominantes em torno dos objetivos primordiais, dos instrumentos de planejamento e "dos critérios de avaliação de políticas, programas e projetos de modernização passaram a ser focalizadas de uma perspectiva radicalmente diferente"¹⁹.

A esse sentido, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, por meio da Resolução n.º 36/133, de 1981, firmou que o direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável. Da mesma forma, a Resolução n.º 41/128, da Assembleia das Nações Unidas, em 04 de dezembro de 1986, proclamou o direito ao desenvolvimento, na Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento das Nações Unidas.

¹⁴ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**.

¹⁵ *Ibid.*, p.18.

¹⁶ *Ibid.*, p.29.

¹⁷ *Ibid.*, p.69.

¹⁸ SACHS, Ignacy. **Rumo à ecossocioeconomia**: teoria e prática do desenvolvimento. Paulo Freire (Org.). São Paulo: Cortez, 2007. p.11.

¹⁹ *Id.*

Reforçando-se a ideia de que o direito ao desenvolvimento deve ser compreendido por um legítimo direito fundamental, seja no sistema interno seja no sistema internacional, fixando-se, também, que o desenvolvimento trata-se de um processo econômico, social, cultural e político amplo, com a finalidade constante de incremento do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos com base em sua participação ativa, livre e significativa no desenvolvimento e na distribuição justa dos benefícios daí resultantes.²⁰

O desenvolvimento, em sentido amplo, liga-se a paz e ao progresso, sendo um direito fundamental, dado o caráter inovador que confere ao direito, visto sua abordagem prospectiva (a norma tem aqui objeto incerto), como ferramenta para construção de uma realidade social que está por vir.²¹

Pelo que, na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro, definiu-se a conhecida "Agenda 21" em resposta à solicitação de um documento que "concretizasse uma política global para a preservação e o desenvolvimento sustentável".

Consolidou-se, realmente, a ideia de desenvolvimento sustentável, chamado anteriormente de ecodesenvolvimento, como princípio de direito.

Anote-se, como diz Osvaldo Sunkel que a "noção de desenvolvimento sustentável, de tanta importância nos últimos anos, procura vincular estreitamente a temática do crescimento econômico com a do meio ambiente"^{22,23}.

²⁰ GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**: o estado e a sociedade civil para além do bem e do mal. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p.246.

²¹ RISTER, Carla Abrantkoski. **Direito ao desenvolvimento**: antecedentes, significados e consequências. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

²² SUNKEL, Osvaldo. A sustentabilidade do desenvolvimento atual. In: ARBIX, Glauco, Mauro Zilbovicius; ABRAMOVAY, Ricardo (Orgs.). *Razões e ficções do desenvolvimento*. São Paulo: Editora Unesp & Edusp, 2001. p.261 *apud* VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento sustentável**: o desafio do século XXI. 3.ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2008. p.188.

²³ O "meio ambiente é composto pela terra, a água, o ar, a flora e a fauna, as edificações, as obras de arte e os elementos subjetivos e evocativos, como a beleza da paisagem ou a lembrança do passado, inscrições, marcos ou sinais de fatos naturais ou da passagem de seres humanos. Desta forma, para compreender o meio ambiente é tão importante a montanha, como a evocação mística que dela faça o povo." (MARÉS, Carlos Frederico. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2006. p.15).

Outrossim, solidifica-se, da mesma forma, com o decorrer do tempo a noção do direito ao desenvolvimento e do direito ambiental como direitos humanos internacionais. Conforme ressalta Mariana Almeida Passos de Freitas, na medida em que, "ambos possuem tal natureza, devem caminhar juntos, com necessária tentativa de harmonização"²⁴. Assim desponta a concepção de desenvolvimento sustentável.

De outra forma, não seria possível vencer a crise atual, a qual nos termos tratados por Leonardo Boff, desponta como uma chance de se verificar quais foram os erros até então cometidos, "como evitá-los e que rumos novos devemos conjuntamente construir para sair da crise, preservar a natureza e projetar um horizonte de esperança, promissor para toda a comunidade de vida, incluídas as pessoas humanas"²⁵. A exemplo da crise, Michael Lowy, aponta o

Crescimento exponencial da poluição do ar nas grandes cidades, da água potável e do meio "ambiente em geral; aquecimento do Planeta, começo da fusão das geleiras polares, multiplicação das catástrofes "naturais"; início da destruição da camada de ozônio; destruição, numa velocidade cada vez maior, das florestas tropicais e rápida redução da biodiversidade pela extinção de milhares de espécies; esgotamento dos solos, desertificação; acumulação de resíduos, notadamente nucleares, impossíveis de controlar; multiplicação dos acidentes nucleares e ameaça de um novo Chernobyl; poluição alimentar, manipulações genéticas, "vaca louca", gado com hormônios. Todos os faróis estão no vermelho: é evidente que a corrida louca atrás do lucro, a lógica produtivista e mercantil da civilização capitalista/industrial nos leva a um desastre ecológico de proporções incalculáveis. Não se trata de ceder ao "catastrofismo" constatar que a dinâmica do "crescimento" infinito induzido pela expansão capitalista ameaça destruir os fundamentos naturais da vida humana no Planeta.²⁶

Da mesma forma, como acentua Carlos Frederico Marés de Souza Filho, a crise atual abala, dentre outros institutos, a própria soberania nacional, tanto que os fundamentos do Direito moderno, suas bases, o direito individual subjetivo, o bem jurídico patrimônio, dentre outros, estão comprometidos. Consequentemente, com esse abalo outros valores perdem a credibilidade, como a separação de poderes, a

²⁴ FREITAS, Mariana Almeida Passos de. O desenvolvimento sustentável dentro de uma perspectiva de direitos humanos e direito ambiental internacional. In: PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos**. Curitiba: Juruá, 2006. p.243.

²⁵ BOFF, Leonardo. **Os limites do capital são os limites da terra**. São Paulo Agência Carta Maior-Econômica, 2009. p.01.

²⁶ LOWY, Michael. **Ecologia e socialismo**. São Paulo: Cortez, 2005. p.41-42.

neutralidade e o profissionalismo do poder judiciário e a supremacia da Constituição.²⁷

A esse propósito, aponta Enrique Leff que as comunidades e movimentos sociais urbanos e rurais que emergem na atualidade criam um espaço político original, em cujo seio solidificam-se "as identidades étnicas e as condições ecológicas"²⁸.

Ainda, com a finalidade de que se promova o desenvolvimento sustentável dos mais diversos povos e da humanidade como um todo. Isso porque, nos termos do autor em apreço, "estão gestando novos direitos ambientais, culturais, coletivos – em resposta a uma problemática ambiental que emerge como uma "crise de civilização", efeito do ponto de saturação e do transbordamento da racionalidade econômica dominante"²⁹.

Na perspectiva de Enrique Leff, "essa inércia globalizadora", que se transforma em um paradigma de vida, considera a natureza como uma "ecologia produtiva" e como "condição de sustentabilidade de toda a ordem econômica e social"³⁰. Ao mesmo tempo, no âmbito jurídico, ocorre uma mudança paradigmática, consistente na passagem dos direitos coletivos ao foco das relações sociais, os quais passam, então, a ser "compartilhados por uma sociedade como princípios de coesão e solidariedade, e nos quais se fundam as cosmovisões que unem a cultura com a natureza"³¹. Entretanto estes novos direitos:

emergem do grito da natureza e das lutas sociais que reivindicam as formas culturais do ser humano. Esta crise ambiental marca os limites da racionalidade econômica, jurídica e científica que, como fundamento da modernidade, estabelecem o lugar da verdade, os pontos de observação para indagar o mundo e os dispositivos de poder no saber para apropriar-se da natureza.³²

²⁷ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Direitos invisíveis. In: OLIVEIRA, Francisco de. PAOLI, Maria Célia (Org.). **Os sentidos da democracia**: políticas do dissenso e hegemonia global. Petrópolis: Vozes; Brasília: Nedic, 1999.

²⁸ LEFF, Enrique. **Saber ambiental**: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. Petrópolis: Vozes, 2001. p.346.

²⁹ *Id.*

³⁰ *Ibid.*, p.346-347.

³¹ *Ibid.*, p.347.

³² *Ibid.*, p.349.

Porém, a crise³³ seria diversa das demais já ocorridas e suplantadas, eis que atingiria os baldrames de todo o sistema jurídico.³⁴ Assim, a concepção de direitos ambientais pugna por uma reforma deste sistema, o qual deve albergar a noção de que tais direitos são direitos humanos da natureza, composto pelo direito de propriedade e da própria apropriação da natureza. Mesmo porque, os direitos ambientais se definem em conformidade "com as identidades étnicas que se configuraram ao longo da história muito mais em sua relação com seu entorno ecológico do que em relação com uma norma jurídica que corresponde à lógica do mercado ou a uma razão de Estado"³⁵.

À medida que o século XX aproximou-se do fim, as preocupações com o meio ambiente foram adquirindo a mais alta importância, e quanto mais se analisam os principais problemas de nossa época, mais se percebe que estão interligados e são interdependentes, ou seja, são sistêmicos.³⁶

Existem soluções para tais problemas, e algumas delas são, inclusive, bastante simples, mas todas exigem uma mudança radical nas percepções. De fato, se está diante do início desta mudança.³⁷

Partindo de um "ponto de vista sistêmico, as únicas soluções viáveis são as sustentáveis"³⁸. É este o grande desafio do nosso século: construir comunidades sustentáveis, ou seja, ambientes sociais e culturais nos quais possamos satisfazer as nossas necessidades sem diminuir as chances das futuras gerações.³⁹

Fala-se numa mudança de paradigma, onde este novo paradigma pode ser denominado como uma visão de mundo holística, que compreende o mundo como um todo integrado, e não como uma coleção de partes dissociadas, ou como uma

³³ "A proeminência humana (fruto de sua razão) possibilita ao ser humano a escolha de seu *modus vivendi*. É aí que reside toda a problemática ambiental, que passou a ser fruto de maiores considerações principalmente a partir da década de 70. O modo de vida humano, baseado, preponderantemente, em valores econômicos, causou impactos no ambiente nunca vivenciados em toda a história." (LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2.ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008. p.137).

³⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Direitos invisíveis, p.307.

³⁵ LEFF, Enrique. **Saber ambiental...**, p.350.

³⁶ CAPRA, Fritjof. **A teia da vida: uma nova compreensão científica dos seres vivos**. 6.ed. São Paulo: Cutrix, 2006.

³⁷ *Id.*

³⁸ *Ibid.*, p.24.

³⁹ *Id.*

visão ecológica, se a expressão "ecológica" for utilizada de um modo mais amplo e profundo que o usual.⁴⁰

Nesse sentido, aponta Fritjof Capra que essa visão "reconhece a interdependência fundamental de todos os fenômenos, e o fato de que, enquanto indivíduos e sociedades, estamos todos encaixados nos processos cíclicos da natureza (e, em última análise, somos dependentes desses processos)"⁴¹.

Assim, a proteção do meio ambiente, por ser um assunto que compete à humanidade como um todo, não pode ser analisado de maneira setorializada, mas apenas de maneira global, através de uma visão holística, pelo que enseja a necessária revisão do conceito de desenvolvimento.

Mesmo porque, a própria Constituição Federativa do Brasil fez menção à proteção ambiental

como um dos princípios da evolução econômica (CF, art. 170, VI), orientando e condicionando o desenvolvimento econômico à proteção ambiental, influenciando inclusive nas normas legais como vem se dando recentemente, (v.g. Estatuto da Cidade), tanto que, como tratado, o desenvolvimento sustentável deve ser visto como um princípio de direito.⁴²

A esse avanço constitucional, o qual inseriu o desenvolvimento sustentável no rol dos princípios da evolução econômica e, de forma implícita, como critério de solução de antinomias no ordenamento jurídico, tem-se um longo caminho a ser percorrido nesta seara, à vista da presente realidade. Verifica-se problemas sérios a serem vencidos na proteção ambiental, os quais trazem consequências desastrosas para o desenvolvimento do país.

⁴⁰ CAPRA, Fritjof. **A teia da vida...**, p.25.

⁴¹ *Id.*

⁴² FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a efetividade das normas ambientais**. 3.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p.57.

1.2 DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO

A releitura necessária do conceito de desenvolvimento advém do fato do Estado, em resposta às reivindicações fundamentais do ser humano, ter dado passagem de um olhar individualista, calcado no interesse único e exclusivo do homem para um olhar fundado nos interesses metaindividuais.

É de reconhecer, sobremaneira, utilizando-se das palavras de José Rubens Morato Leite, que com "a superação do Estado liberal do Direito em sua forma clássica e com o advento do Estado de bem-estar social houve o redimensionamento da importância dos direitos fundamentais, enfatizando uma concepção multifuncional"⁴³. Mesmo porque, conforme se extrai dos ensinamentos de Carlos Frederico Marés de Souza Filho,

O Estado do Bem-Estar Social, ou Estado Providência, reviu sua função. Os novos conceitos surgidos redefiniram o Direito Público que passou a organizar não só a própria estrutura do Estado como pessoa de natureza especial, que exerce seus direitos de forma especial, mas também cria formas do Estado intervir nos direitos individuais, relativizando-os, reordenando-os, independentemente e até mesmo contra a vontade dos titulares. O espaço público avançou sobre o espaço privado, tornando ordem pública a que antes era privada. Assim, por exemplo, o direito civil era quem definia o que era domínio público, enquanto no Estado do Bem-Estar Social é o direito público que define como se exercita a propriedade para que ela cumpra uma função social.⁴⁴

Da mesma forma, passou-se da ideia⁴⁵ que os direitos fundamentais tinham o fim exclusivo de defesa do indivíduo contra o Estado para reconhecer que servem à proteção e materialização de bens considerados importantes para a comunidade.

⁴³ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araujo. **Direito ambiental na sociedade de risco**. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p.192.

⁴⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Direitos invisíveis, p.315.

⁴⁵ Conforme complementa Marés, a "partir destes novos conceitos ou paradigmas pode surgir uma nova geração de direitos que se parecem com as limitações administrativas e quase se confundem com a função social da propriedade, mas que não são meras declarações de princípios, nem ordenamento dos interesses do Estado. São direitos da sociedade, que interferem, alteram e modificam a relação jurídica do sujeito com o objeto de seu direito. São interferências com poder de limitar a propriedade por questões ambientais, sociais, sanitárias, estéticas, históricas, culturais, etc." (*Ibid.*, p.316).

Assim, o centro das preocupações ambientais passa-se do homem exclusivamente à interdependência entre o homem e a natureza, uma vez que a própria natureza detém seu valor intrínseco. Partindo-se de tal concepção, qual seja, de reconhecimento da conexão entre homem e natureza, busca-se a proteção do meio ambiente.

É de se conceber um Estado de Direito Ambiental, o qual "pode ser compreendido como produto de novas reivindicações fundamentais do ser humano e particularizado pela ênfase que confere a proteção do meio ambiente"⁴⁶.

A maneira que esse Estado deve estar conectado com o princípio da solidariedade econômica e social, a fim de buscar "um desenvolvimento sustentável, orientado a buscar a igualdade substancial entre os cidadãos, mediante o controle jurídico do uso racional do patrimônio natural"⁴⁷.

Há mais. "O Estado do Direito do Ambiente é fictício e marcado pela abstratividade. É por si só, um conceito abrangente, pois tem incidência necessária na análise da Sociedade e da Política, não se restringindo ao direito"⁴⁸. O fato é que não possui, assim, um conceito estanque.

Como não poderia deixar de ser, o Estado de direito Ambiental deve ser entendido e construído num contexto global⁴⁹, ainda mais de que a preservação do meio ambiente interessa a humanidade como um todo, pelo que, não há como se abster apenas a Estados isolados. Até mesmo porque o ambiente é uno, embora possa ser classificado, doutrinariamente, sob várias acepções, como veremos adiante.⁵⁰

⁴⁶ FERREIRA, Helene Sivini. **Desvendando os organismos transgênicos**: as interferências da sociedade de risco no estado de direito ambiental. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010. p.161.

⁴⁷ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araujo. **Direito ambiental na sociedade de risco**, p.192.

⁴⁸ LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado, 2008, p.149.

⁴⁹ Como complementa o autor, "a construção do conceito de Estado de Direito Ambiental tem de questionar elementos nos quais o próprio Estado se sustenta. É o caso, por exemplo, das dúvidas acerca das perspectivas do bem ambiental nos Estados chamados "periféricos" que têm dificuldades em abraçar disposições jurídicas do Estado de Direito do Ambiente serve como "meta" ou parâmetro a ser atingido, trazendo à tona uma série de discussões que otimizam processos de realização de aproximação do Estado ficto." (*Ibid.*, p.151).

⁵⁰ *Id.*

Convém frisar, assim, lançando mão das palavras de Leite, que "é um conceito de cunho teórico-abstrato que abarca elementos jurídicos, sociais e políticos na busca de uma situação ambiental favorável à plena satisfação da dignidade humana e harmonia dos ecossistemas"⁵¹.

Dessa feita, pode-se afirmar, como o faz Leite⁵², que a sociedade vive um momento negativo, em que a ausência de previsibilidade dos acontecimentos futuros e a deficiência dos padrões de segurança típicos da sociedade industrial promovem a construção de um cenário onde se alteram os comportamentos e fundamentos éticos relacionados à proteção do meio ambiente, compreendido como um "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"⁵³.

A construção de um Estado, à guisa da proteção do meio ambiente, indubitavelmente, faz incursão pelas disposições constitucionais, uma vez que num sistema, regulado por um ordenamento jurídico, a Constituição expressa os seus fundamentos e valores supremos, para a convivência na sociedade.⁵⁴ Tanto que, como defende Leite,

⁵¹ LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado, 2008, p.153.

⁵² LEITE, José Rubens Morato; MOREIRA, Daniele de Andrade; ACHKAR, Azor El. **Sociedade de risco, danos ambientais extrapatrimoniais e jurisprudência brasileira**. Escola Superior de Tecnologia e Gestão de Beja. p.2. Disponível em: <http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/direito_ambiental_jose_r_morato_leite_e_outros.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2011.

⁵³ Cf. Lei n.º 6.938/81, artigo 3.º, inciso I.

⁵⁴ LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado, *op. cit.*, p.153.

O status que uma Constituição confere ao ambiente pode denotar ou não maior proximidade do Estado em relação à realidade propugnada pelo conceito de Estado de Direito Ambiental, haja vista que o aspecto jurídico é muito importante para a configuração e para a solidificação de estruturas efetivas, no âmbito do Estado e da sociedade, que visem à proteção do meio ambiente.⁵⁵

Nesse contexto, no qual o Estado de Direito Ambiental é considerado uma ficção jurídica (sem previsão legal expressa, pelo que, marcado pela abstratividade terminológica), encontra seu conteúdo-fundamento no *caput* do artigo 225⁵⁶ da Constituição Federal de 1988⁵⁷, que concede à proteção do meio ambiente o *status* de direito fundamental. Antonio Hermann Benjamin defende, a propósito, que:

a proteção ambiental deixa, definitivamente, de ser um interesse menor ou acidental no ordenamento, afastando-se dos tempos, em que, quando muito, era objeto de acaloradas, mas juridicamente estéreis, discussões no terreno não jurígeno das ciências naturais ou da literatura. Pela via da norma constitucional, o meio ambiente é alçado ao ponto máximo do ordenamento, privilégio que outros valores sociais relevantes só depois de décadas, ou mesmo séculos, lograram conquistar. Tanto como dever de não degradar, como na fórmula de direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a constitucionalização presta-se para contrabalançar as prerrogativas tradicionais do direito de propriedade, o que enseja novas e fortalece velhas limitações implícitas e explícitas, acima referidas.⁵⁸

É importante destacar, como menciona Patryck de Araújo Ayala⁵⁹, que a Constituição Federal de 1988 assegura que "o direito ao meio ambiente equilibrado é de cada um, como pessoa humana, independentemente de sua nacionalidade, raça, sexo, idade, estado de saúde, profissão, renda ou residência."⁶⁰

⁵⁵ LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado, 2008, p.153.

⁵⁶ Constituição Federal de 1988, artigo 225, *caput*: 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.

⁵⁷ "[...] o art. 225 é apenas o ponto de chegada ou ponto mais saliente de uma série de outros dispositivos que, direta ou indiretamente, instituem uma verdadeira malha regulatória que compõe a ordem pública ambiental, baseada nos princípios da primariedade do meio ambiente e da explorabilidade limitada da propriedade, ambos de caráter geral e implícito." (BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição Brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2.ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008. p.94).

⁵⁸ *Ibid.*, p.73.

⁵⁹ AYALA, Patryck de Araújo. A proteção jurídica das futuras gerações na sociedade do risco global: o direito ao futuro na ordem constitucional brasileira. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, Jose Rubens Morato. **Estado de direito ambiental: tendências e aspectos constitucionais**. São Paulo: Forense Universitária, 2004. p.229-270.

⁶⁰ *Id.*

A respeito, pode-se afirmar que diversas e de relevância são as consequências de ter sido atribuído *status* de direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. A exemplo, o direito fundamental trouxe à baila a primariedade do meio ambiente, a maneira de não poder ser tratado como valor menor que qualquer outro valor. Trata-se de direito de terceira geração, fundamentado nos valores de 'fraternidade' ou na 'solidariedade'.⁶¹

Portanto, como conclui Ayala⁶², o direito fundamental ao meio ambiente sadio, assegurado pela Constituição Federal de 1988, impõe "a necessidade de se desenvolverem abordagens diferenciadas e de uma compreensão renovada do processo de constitucionalização ecológica, proposto, crê-se, segundo um perfil de um Estado de Direito Ambiental".

Nessa perspectiva, defende Plauto Faraco de Azevedo que o dispositivo legal, donde se funda o Estado de Direito Ambiental, acaba por obrigar "o intérprete a opções valorativas sobre o exercício dos direitos individuais, cortejados com a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, de modo que aqueles que se sobreponham a esta"⁶³.

Convém observar, outrossim, que a Constituição Federal de 1988 adotou o 'antropocentrismo alargado'⁶⁴, mencionado previamente, ao proteger o meio ambiente para as presentes e futuras gerações. A isso, é de ressaltar que

O Sistema Jurídico Brasileiro fundamentou-se no antropocentrismo alargado, sendo que, já na Constituição Federal de 1988, observa-se uma preocupação em preservar o meio ambiente como um todo. O constituinte, ao se preocupar com as gerações futuras, procurou retirar a força da posição antropocêntrica tradicional na medida em que o meio ambiente deverá ser protegido não apenas para garantir os interesses das gerações atuais, mas também porque a natureza deve ser entendida como parte intrínseca das gerações futuras.⁶⁵

⁶¹ BENJAMIN, , Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição Brasileira.

⁶² AYALA, Patryck de Araujo. A proteção jurídica das futuras gerações na sociedade do risco global..., p.229-270.

⁶³ AZEVEDO, Plauto Faraco de. **Ecocivilização**: ambiente e direito no limiar da vida. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p.118.

⁶⁴ O antropocentrismo alargado, quer dizer, nas palavras de Leite, que "mesmo centrando as discussões a respeito do ambiente na figura do ser humano, propugna por novas visões do bem ambiental. Assim, centra a preservação ambiental na garantia da dignidade do próprio ser humano, renegando uma visão econômica do ambiente (LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado, 2008, p.153).

⁶⁵ LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Maria Leonor Paes Cavalcanti. Estado de direito ambiental e dano moral. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Coord.). **Julgamentos históricos do direito ambiental**. Campinas: Millennium, 2010. p.293.

Ainda que a proteção ambiental esteja centrada na figura do homem, enquanto membro de uma coletividade, cujo comportamento é ordenado por meio de normas jurídicas, há uma tendência à rejeição da coisificação da natureza, à fragilização da visão meramente utilitarista dos ecossistemas e à supervalorização da diversidade biológica como mercadoria. A autonomia do meio ambiente é reconhecida, assim como seu valor intrínseco.

Todas as formas de vida têm um valor intrínseco, posto que toda entidade que possua um bem próprio tem dignidade em si, pelo que, "merece consideração por parte de todos os agentes morais, ao mesmo tempo que a realização de seus interesses constitui, para aqueles um dever"⁶⁶. Por exemplo, os "deveres morais para com a natureza, entre os quais se encontra o de preservar a própria beleza desta, são, pois, indirectos, dependendo a sua validade do poder da própria natureza evocar no homem sentimentos estéticos morais"⁶⁷.

Tanto que, essa visão⁶⁸ da natureza, fundamenta-se nos princípios da igualdade entre todos os membros da comunidade biótica, incluindo o homem, interconexão entre todos os ecossistemas, consideração de cada ser vivo como um centro teleológico que tem um bem próprio a ser realizado e a rejeição de todas as visões antropocêntricas.

Apesar disso, aliás, não podemos deixar de mencionar a contribuição da visão da ecologia profunda, desenvolvida por Fritjof Capra, para a compreensão da proteção jurídica do meio ambiente.⁶⁹

O olhar holístico, o qual vê o todo e as partes (viés sistêmico), tende a suportar a visão ecológica, porém não se fala aqui da ecologia rasa (antropocêntrica) e sim da ecologia profunda. O meio ambiente natural torna-se inseparável dos seres humanos. Assim, a ecologia profunda, explica Capra, fundamenta-se em valores centralizados na terra, tanto que o meio social se afirma por si só, pelo que, o modelo sistêmico necessita de integração. Da mesma forma, essa passagem da visão mecanicista para holística proporciona diversas lutas entre as partes (enfoque mecanicista/reducionista) e o todo (enfoque holístico).⁷⁰

⁶⁶ BECKERT, Cristina. Dilemas da ética ambiental. Filosofia e ecologia: elementos para uma ética ambiental. **Revista Portuguesa de Filosofia**, v.59, n.3, p.684, jul./set. 2003.

⁶⁷ *Id.*

⁶⁸ *Id.*

⁶⁹ CAPRA, Fritjof. **A teia da vida...**

⁷⁰ *Id.*

Outrossim,

A percepção ecológica profunda reconhece a interdependência fundamental de todos os fenômenos, e o fato de que, enquanto indivíduos e sociedades, estamos todos encaixados nos processos cíclicos da natureza (e, em última análise, somos dependentes desses processos).⁷¹

Nos termos de Tiago Fensterseifer⁷², pode-se concluir que a expressão meio ambiente sugere "algo que está ao redor ou em torno do ser humano, quando na verdade o ambiente constitui a própria essência e elemento intrínseco da existência humana". Porém, "o ser humano é também ambiente e não apenas está apenas envolvido pelo ambiente. O ambiente não se limita a ser o meio ou o entorno onde homem desenvolve a sua existência, mas constitui a sua própria natureza".

Por outro lado, o Estado de Direito Ambiental visa assegurar uma condição ambiental capaz de favorecer a harmonia entre os ecossistemas e, conseqüentemente, garantir a plena satisfação da dignidade para além do ser humano.⁷³ Percebe-se, portanto, que a crise ambiental vivenciada pela modernidade traz consigo uma nova dimensão de direitos fundamentais⁷⁴, a qual impõe ao Estado de Direito o desafio de inserir entre as suas tarefas prioritárias a proteção do meio ambiente.

Nessa perspectiva, o direito deve ter como fundamento e limite apenas o que é possível, e essa noção de possibilidade, acrescenta Patryck de Araujo Ayala⁷⁵, precisa ser socialmente construída, o que destaca a urgência de se buscar espaços democráticos que favoreçam a inclusão social e a superação da crise ambiental.

⁷¹ CAPRA, Fritjof. **A teia da vida...**, p.25.

⁷² FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p.162.

⁷³ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araujo. **Direito ambiental na sociedade de risco**.

⁷⁴ A respeito de uma nova dimensão de direitos, assinala José Rubens Morato Leite, que: "A incorporação constitucional de proteção ao meio ambiente e a promoção de qualidade de vida, em face da situação incipiente do Estado, parece trazer conflituosidade entre os novos e tradicionais fins (direitos), tais como crescimento econômico, pleno emprego e muitos outros. Esses novos fins (direitos) avançam no sentido de propor mudanças na forma de desenvolvimento, com base em uma nova fórmula econômica, e propugnam pelo uso racional e solidário do patrimônio natural. A par dos avanços no plano constitucional, faz-se mister, para atingir um Estado de Direito Ambiental, outras várias mudanças, como, por exemplo, um novo sistema de mercado e uma redefinição do direito de propriedade.(LEITE, José Rubens Morato. **Sociedade de risco e Estado**. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato. **Estado de direito ambiental: tendências e aspectos constitucionais**. São Paulo: Forense Universitária, 2004. p.153).

Mesmo diante da passagem para um Estado de Direito Ambiental, faz necessário, além de se garantir princípios calcados na proteção ambiental, apresentar um Estado em que tenha uma democracia sustentada⁷⁶, ou seja, um modelo com novas formas de participação política, onde ocorra um compromisso solidário com as futuras gerações, através de políticas públicas de proteção ao meio ambiente, incentivo à educação e participação ambiental e implementação do desenvolvimento sustentável.⁷⁷

Entretanto, a partir de tais ponderações, bem como da análise do art. 225 da Constituição Federativa do Brasil, pode-se extrair que: a) todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; b) o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado relaciona-se com um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida; c) que a Constituição de 1988 impõe o dever de preservar e defender o bem ambiental ao Poder Público e à coletividade; d) que o bem ambiental deve ser preservado com vistas às presentes e futuras gerações.⁷⁸

Feita uma análise inicial do direito ao meio ambiente na Constituição Federal, donde se extrai que todos têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, onde incumbe ao Poder Público e à coletividade sua defesa e preservação para as presentes e futuras gerações (desenvolvimento sustentável), bem como que devemos conceber o Estado em que se vive como um Estado de Direito Ambiental, haja vista a primariedade da proteção do meio ambiente, dentre outros valores assegurados nas disposições constitucionais, cabe-nos, no entanto, sopesar em que, exatamente, se constitui meio ambiente:

O meio ambiente tem sua definição legal estatuída na Lei n.º 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente), em seu art. 3.º, I, pelo "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". Por outro lado, muito embora a

⁷⁵ AYALA, Patryck de Araujo. **Deveres de proteção e o direito fundamental a ser protegido em face dos riscos associados aos alimentos transgênicos**. 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2009.

⁷⁶ Reforça, Plauto Faraco de Azevedo, que "o limite do sistema econômico atual é ecológico. Para superar a crise civilizacional presente, urge mudar de rota, no sentido de uma ecocivilização, em que, respeitando-se os direitos humanos, o homem se reconheça como parte da natureza, e não como seu senhor, que dela pode dispor a seu bel-prazer". (, Plauto Faraco de. **Ecocivilização...**, p.134.)

⁷⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado constitucional ecológico e democracia sustentada. In: FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, Jose Rubens Morato. **Estado de direito ambiental: tendências, aspectos constitucionais e diagnósticos**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p.03-16.

⁷⁸ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 12.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

legislação defina a expressão meio ambiente, também, encontram-se, na doutrina, vários outros conceitos para meio ambiente.

Segundo José Afonso da Silva, denota-se a riqueza da expressão meio ambiente, posto que:

O ambiente integra-se, realmente, de um conjunto de elementos naturais e culturais, cuja interação constitui e condiciona o meio em que se vive. Daí por que a expressão "meio ambiente" se manifesta mais rica de sentido (como conexão de valores) do que a simples palavra "ambiente". Esta exprime o conjunto de elementos, aquela expressa o resultado da interação desses elementos. O conceito de meio ambiente há de ser, pois, globalizante, abrangente de toda a Natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arqueológico.⁷⁹

Em síntese, o mesmo autor, conclui que meio ambiente é "a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas"⁸⁰. Além do mais, é de se verificar que o seu conceito é amplo e indeterminado, a ser preenchido pelo seu intérprete no caso concreto posto à análise.

Por outro lado, também, conforme assinala Celso Antônio Fiorillo, pela "sistematização dada pela Constituição Federal de 1988, podemos tranquilamente afirmar que o conceito de meio ambiente dado pela Lei de Política Nacional de Meio Ambiente foi recepcionado"⁸¹. Mesmo porque, a Constituição de 1988, tutelou o meio ambiente natural, como, também, o artificial, cultural e do trabalho.

Apesar do meio ambiente ser uno, podemos classificá-lo nesses quatro aspectos, a fim de simplificar a constatação do bem que está sendo atingido diretamente e da atividade causadora do dano. De tal forma, são eles: o meio ambiente natural, meio ambiente cultural, meio ambiente do trabalho e meio ambiente artificial.

Primeiramente, cabe retomar que o meio ambiente natural "é constituído pela atmosfera, pelos elementos da biosfera, pelas águas (inclusive pelo mar territorial),

⁷⁹ SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 5.ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2004. p.20.

⁸⁰ *Id.*

⁸¹ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.72.

pelo solo, pelo subsolo (inclusive recursos minerais), pela fauna e pela flora"⁸². Indubitavelmente, é protegido de forma mediata pelo art. 225, *caput* da Constituição Federal, além de ser tutelado imediatamente pelo seu parágrafo primeiro, I, III e VII⁸³ do artigo referido.

No entanto, o meio ambiente cultural é tutelado pelo art. 216 da Constituição Federal, a qual, tem-se que

reconhece um patrimônio cultural, sem titular individual, que se sobrepõe aos direitos individuais de propriedade e se compõe de 'bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira', conforme dispõe o artigo 216.⁸⁴

Convém anotar que, ainda, conforme defende Marés, na relação, por exemplo, "do direito ao patrimônio cultural e dos direitos dos povos indígenas, está a proteção das culturas vivas, locais e atuantes no cenário brasileiro"⁸⁵.

Entretanto, tal "proteção gera um direito coletivo que se pode entender como a proteção da pluriculturalidade da organização social brasileira, expressa no artigo 215, § 1.º Podemos chamar a isto de um direito à sociodiversidade"⁸⁶.

Por sua vez, o meio ambiente do trabalho constitui no meio "onde as pessoas desempenham suas atividades laborais relacionadas à sua saúde, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes

⁸² FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.74.

⁸³ Conf. art. 225 da CF, *caput*: "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.

§ 1.º para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

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

[...]

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

[...]

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

⁸⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Direitos invisíveis, p.324.

⁸⁵ *Ibid.*, p.325.

⁸⁶ *Id.*

que comprometam a incolumidade físico-psíquica"⁸⁷. Está previsto no art. 200, VIII⁸⁸ da Constituição Federativa do Brasil.

O meio ambiente artificial, por fim, como se infere das lições de José Afonso da Silva, é "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))"⁸⁹.

Nesse aspecto, ainda melhor se parece a definição de Fiorillo, para o qual "está diretamente relacionado ao conceito de cidade. Vale verificar que o vocábulo "urbano", do latim *urbs*, *urbis*, significa cidade e, por extensão, seus habitantes"⁹⁰.

A esse respeito, é de anotar que

recebe tratamento constitucional não apenas no art. 225, mas também nos arts. 182, ao iniciar o capítulo referido à política urbana; 21, XX, que prevê a competência material da União Federal de instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos; 5.º, XXIII, entre alguns outros.⁹¹

Sua proteção, entretanto, não se abstém a Constituição Federal. É o que se passa a análise, apuradamente, a seguir.

1.3 MEIO AMBIENTE, URBANISMO E MUNICÍPIO

1.3.1 Evolução da legislação urbanística no Brasil

Partindo de tal fundamentação teórica e normativa, é de se ressaltar que o meio ambiente artificial merece destaque no cenário mundial, em decorrência das inúmeras consequências advindas na proteção global do meio ambiente como um todo e no desenvolvimento do país.

⁸⁷ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.77.

⁸⁸ Conf. art. 200: "Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: [...]
VIII colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho".

⁸⁹ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.21.

⁹⁰ FIORILLO, *op. cit.*, p.75.

⁹¹ *Id.*

Novamente aqui, é de tecer que "todo o espaço construído, bem como todos os espaços habitáveis pelo homem compõem o meio ambiente artificial"⁹². É necessário frisar que o meio ambiente artificial está conectado ao conceito de cidade, a qual possui natureza jurídica ambiental, haja vista a previsão constitucional inserta em seu art. 225 e, especificamente, com o Estatuto da Cidade, do qual trataremos mais adiante.

Mesmo porque, com a intensificação do fenômeno de urbanização⁹³ no Brasil⁹⁴, pela saída do homem do campo para as cidades, decaiu-se na necessidade de regulamentar, de forma uniforme, o espaço urbano.

Entretanto, de início, a convivência urbana foi ordenada pelos costumes para mais tarde se passar ao direito legislado. Tais regras referiam-se a aspectos mais primários da urbanificação, como o arruamento e o alinhamento, o que não poderia, também, ser diferente, uma vez que as cidades eram simples. Por consequência, as regras vieram a ser mais complexas, com a intensificação no processo de urbanização das cidades.⁹⁵

Nas palavras de Toshio Mukai, "o urbanismo, de simples arte de embelezar a cidade, passa a ser, por obra da especialização técnica é científica, uma ciência e uma técnica, agora de ordenação das cidades"⁹⁶.

Não obstante, no velho Direito Luso-Brasileiro encontravam-se regras gerais e simples sobre o direito urbanístico. Isso porque, as Ordenações do Reino estabeleciam princípios básicos e gerais sobre a ordenação dos povos,

como aquele que determinava que: "Aos vereadores pertence ter encargo de todo o regimento da terra e das obras do Concelho, e de tudo que puderem saber, e entender, porque a terra e os moradores dela possam bem viver, e nisso hão de trabalhar". Nisso estaria, ainda, a idéia de que as imposições urbanísticas eram de competência das autoridades locais.

⁹² FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.527.

⁹³ Conforme observa Kingsley, "no período de 1950-1960, a proporção da população das cidades de 100.000 habitantes, ou mais, aumentou 30% mais rapidamente nos países subdesenvolvidos do que nos países já desenvolvidos." (KINGSLEY, Davis *apud* MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**. 3.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006. p.64).

⁹⁴ Mukai complementa que: "Isto mostra que os efeitos da Revolução Industrial chegaram ao Brasil com algum atraso, e a urbanização acelerada, bem como suas consequências também chegaram aqui após alguns anos da influência que exerceram nos países desenvolvidos. Porém, o fenômeno da urbanização acelerada aqui chegou, justamente com o desenvolvimento econômico do país, e continua em ritmo cada vez maior." (*Id.*).

⁹⁵ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**.

⁹⁶ MUKAI, *op. cit.*, p.64.

Normais genéricas sobre a estética das cidades são encontradas nas Ordenações Filipinas (L. 1, T. 1, §§ 6.º, 13, 14 e 17) e outras sobre a relação de vizinhança e direito de construir.⁹⁷

É interessante que o direito urbanístico brasileiro já encontrava nas Ordenações do Reino duas tradições básicas, que, posteriormente, em sua evolução perpetrou-se, quais sejam, de acometer aos regulamentos administrativos a condição de delimitar e fixar os limites de fruição do direito de construir e a de estabelecerem normas gerais na legislação federal, enquanto que incumbiria ao Município legislar sobre normas específicas.⁹⁸

Pelo que, utilizando-se das palavras de Toshio Mukai, nos vemos obrigados a reconhecer que o "trato das questões urbanísticas, portanto, encontra nas Ordenações influências remotas, que ainda hoje se faz sentir no Brasil"⁹⁹.

Dentre tais prescrições legislativas, no período colonial, é de anotar a "Carta Régia da criação da Capitania de São José do Rio Negro (Amazonas), de 3.3.1755, que traçava o plano da povoação que deveria servir-lhe de Capital"¹⁰⁰, sobre planejamento urbano. É forçoso, ainda, ressaltar que despontava uma preocupação com a beleza e estética, "o alinhamento, a largura das ruas e a reserva de área para a expansão urbana – assunto, este último, de extrema atualidade e muito descurado entre nós"¹⁰¹.

Outrossim, nas Ordenações Filipinas, foi normatizado, genericamente, as atividades edilícias, além de terem sido tomadas algumas determinações sobre urbanismo pelas Câmaras Municipais do Brasil Colônia, as quais previam meios de promover e assegurar a tranquilidade, segurança, saúde e comodidade da população, segurança, regularidade externa dos edifícios e ruas dos povoados, adotando-se estratégias próprias por editais.¹⁰²

⁹⁷ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.52.

⁹⁸ MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.36.

⁹⁹ *Ibid.*, p.37.

¹⁰⁰ SILVA, *op. cit.*, p.52.

¹⁰¹ *Ibid.*, p.53.

¹⁰² *Ibid.*, p.54-55.

Isso porque, como ressalta Mukai, as cidades detinham "pequena expressão no período colonial, posto que a base econômica estava no campo, mas serviam de centro de emanção de poder político e administrativo da metrópole"¹⁰³.

Por outro lado, frisa-se que pelas Ordens Régias de 1731, 1754 e 1792, se diferenciavam das sesmarias pelas terras devolvidas e os terrenos reservados às margens dos rios públicos, já apontavam para distinção do domínio público e privado.¹⁰⁴

Inobstante, o "Ato Adicional à Constituição do Império, descentralizando o poder nas Províncias e criando-lhes as respectivas Assembléias Legislativas, deu-lhes competência para legislar sobre assuntos de interesse urbanístico"¹⁰⁵.

Ocorre que, através "das leis de desapropriação que se delinearam as primeiras normas jurídicas urbanísticas – como, aliás, aconteceu na generalidade dos países"¹⁰⁶. É de citar que a primeira lei urbanística foi promulgada em 09 de setembro de 1826, autorizando a desapropriação por utilidade pública para a execução de obras de comodidade geral e decoração pública.¹⁰⁷

Em 16 de março de 1836, definiu-se a

desapropriação por utilidade municipal ou provincial para a abertura ou melhoramento de estradas, canais, portos, aguadas, construções de pontes, ranchos ou servidões e comodidades necessárias ao uso destes objetos, bem como abertura ou melhoramento de ruas, praças, decorações, monumentos, aqueodutos, fontes e logradouros públicos (art. 1.º). Logo, em 12.7.1845, nova lei de desapropriações por utilidade pública geral ou do Município da Corte foi promulgada, possibilitando a fundação de povoações, abertura, alargamentos ou prolongamento de estradas, ruas, praças e canais; a construção de pontes, fontes, aquedutos, portos, diques, cais e qualquer estabelecimento destinado à comodidade ou servidão pública; construção ou obras destinadas a decoração ou salubridade pública.¹⁰⁸

Nesse passo, não se pode deixar de fazer referência também a "Lei 816, de 10.7.1855, e seu Regulamento baixado pelo Decreto 1.664, de 27.10.1855,

¹⁰³ MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.39.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p.38.

¹⁰⁵ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.55.

¹⁰⁶ *Id.*

¹⁰⁷ *Id.*

¹⁰⁸ *Ibid.*, p.55-56.

destinada aquela a regular as desapropriações para a construção de estrada de ferro"¹⁰⁹. Igualmente, conforme leciona José Afonso da Silva, ainda

[...] as normas da Lei 816/1855 foram paulatinamente sendo estendidas: primeiro, às desapropriações por utilidade pública municipal na Capital Federal (Decreto 602, de 24.7.1890); em seguida, às desapropriações para a execução de obras da competência da União e do Distrito Federal (Lei 1.021, de 26.8.1903; esta autorizou o Governo Federal a expedir regulamento e a consolidar as disposições vigentes sobre desapropriações – o que foi feito pelo Decreto 4.956, de 9.9.1903, mandando aplicar às obras dos Estados e Municípios pelo Decreto-lei 496, de 14.6.1938).¹¹⁰

Da mesma forma, passado o período colonial e do Império, na fase republicana adveio o Código Civil, o qual fez previsão expressa quanto às limitações ao direito de construir, através de regulamentos administrativos.¹¹¹

A maneira que até a Constituição de 1969, foi delegado à União a faculdade de fixar o partido nacional de viação férrea e o de estradas de rodagem, além ainda de anotar a competência dos Municípios nas questões urbanísticas de interesse local.¹¹²

Após o que, em 1960, com fundamento na Lei n.º 4.380/64, a qual instituiu o Banco Nacional de Habitação, as Sociedades de Crédito Imobiliário e Serviço Federal de Habitação e Urbanismo, buscou-se implantar uma política urbana no Brasil.¹¹³

Assim, vieram normas gerais sobre urbanismo, viabilizando-se, até mesmo, programa de desenvolvimento urbano, no qual se reservou capítulo próprio para "fixar as diretrizes e objetivos do desenvolvimento urbano nacional, o controle da poluição e a preservação do meio ambiente"¹¹⁴.

1.3.2 Proteção legal do meio ambiente artificial no Brasil

¹⁰⁹ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.56.

¹¹⁰ *Id.*

¹¹¹ MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.38.

¹¹² SILVA, *op. cit.*, p.56-57.

¹¹³ *Ibid.*, p.57.

¹¹⁴ *Id.*

No Brasil, o Direito Urbanístico é disciplina de construção recente e, até mesmo porque, as Constituições anteriores não continham disposições sobre o assunto.

Destaca-se que o "urbanismo, especialmente em países mais adiantados se ocupa não mais do arranjo físico territorial das cidades, mas abrange quantitativamente, um espaço maior (o território todo, englobando o meio rural e meio urbano)"¹¹⁵.

Entretanto, o meio urbano¹¹⁶, o qual aqui se propõe à análise, "por força do processo de urbanização experimentado nas últimas décadas, tem sido alvo de meditação e, mais recentemente, de uma produção legislativa específica"¹¹⁷.

Pode-se identificar que a Constituição de 1988, além de dar tratamento à espécie no seu art. 225, prevê no art. 182 que "a política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes".

Quanto às funções sociais da cidade, significa assegurar o direito à vida, segurança, igualdade, propriedade e à liberdade, previstos no art. 5.º, *caput*, da Constituição Federativa, aos seus habitantes.¹¹⁸ Além, ainda, da garantia dos direitos elencados no art. 6.º do mesmo diploma, quais sejam, os direitos sociais à educação, à saúde, ao lazer, ao trabalho, à previdência social, à maternidade, à infância, à assistência aos desamparados, dentre outros.

Ademais, coube ao Município fixar o adequado ordenamento territorial, a fim de propiciar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, por intermédio do planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, conforme dispôs o art. 30, I, II e VIII, da Constituição Federal. Isso posto, denota-se que uma "cidade só cumpre sua função social quando possibilita aos seus habitantes uma moradia digna. Para tanto, cabe ao Poder Público, proporcionar condições de

¹¹⁵ MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.70.

¹¹⁶ Assevera Mukai que: "[...] a legislação urbanística continua sendo, no Brasil, uma verdadeira colcha de retalhos, sem nenhuma sistematização coerente de duas normas para todo o território nacional. A setorialização dos assuntos, legislações específicas e conexas com o urbanismo, o casuísmo prejudicial, e especialmente a falta de normas e sanções adequadas para o controle e fiscalização do uso do solo urbano, fazem do nosso direito do urbanismo uma matéria cujo estudo e sistematização é quase tarefa de construção, antes que de simples análise e pesquisa." (*Ibid.*, p.69).

¹¹⁷ FREITAS, José Carlos. O Estatuto da Cidade e o equilíbrio no espaço urbano. In: _____ (Coord.). **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2007. v.3.

¹¹⁸ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.529.

habitação adequada e fiscalizar sua ocupação"¹¹⁹, além de proporcionar um sistema viário e de transportes adequado para a população, áreas de lazer e recreação e condições reais de trabalho.

No que tange à garantia do bem-estar dos habitantes tem-se por objetivo traduzir os valores elencados na sensação de bem-estar aos habitantes. Entretanto, compete à União instituir as diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos, conforme previsto no art. 21, XX, da Constituição Federativa do Brasil. A exemplo,

Isso significa dizer que à União caberá a fixação de diretrizes gerais, não estando obrigada, todavia, a executar as tarefas de limpeza pública, porque a estrutura constitucional assegura ao Município autonomia para a organização dos serviços públicos de interesse local, conforme preceitua o art. 30, V. Entretanto, em que pese a execução acometida ao Município, não pode a União furtar-se ao dever de traçar normas amplas e condizentes as necessidades nacionais.¹²⁰

Não obstante, compete à Lei Federal n.º 10.257/2001, conhecida por Estatuto da Cidade, a disciplina do art. 182 da Constituição Federal, instrumento adequado para disciplinar a propriedade urbana¹²¹, donde se infere a cidade como bem ambiental, tanto que em seu art. 1.º, parágrafo único elenca o equilíbrio ambiental entre os seus objetivos.¹²² Também,

¹¹⁹ *Id.*

¹²⁰ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.531.

¹²¹ Márcia Alvarenga de Oliveira Sobrane complementa que "o Estatuto da Cidade passou a ser o novo marco legal urbano que deverá ser aplicado como um valioso instrumento de política urbana para viabilizar a promoção da reforma urbana nas cidades brasileiras, tornando-as mais justas, humanas e democráticas." (SOBRANE, Márcia Alvarenga de Oliveira. A cidade e sua normatização constitucional urbanística. In.: GARCIA, Maria (Coord.). **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p.216.)

¹²² "Com a edição da Constituição Federal de 1988, fundamentada em sistema econômico capitalista, que necessariamente tem seus limites impostos pela dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III e IV, da CF), a cidade – e suas realidades, a saber, os estabelecimentos regulares e os estabelecimentos irregulares – passa a ter natureza jurídica ambiental, ou seja, a partir de 1988 a cidade deixa de ser observada pelo plano jurídico com base nos regramentos adaptados tão somente os bens privados ou públicos e passa a ser disciplinada em face da estrutura jurídica do bem ambiental (art. 225 da CF) da forma mediata e de forma imediata em concorrência das determinações constitucionais emanadas dos arts. 182 e 183 da Carta Magna (meio ambiente artificial). Portanto, a cidade, a partir da Constituição Federal de 1988, passa a obedecer a denominada ordem urbanística dentro de parâmetros jurídicos adaptados às necessidades do final do século XX e início do século XXI". (FIORILLO, *op. cit.*, p.538).

As normas de ordem pública e interesse social que passam a regular não só o uso da propriedade urbana nas cidades, mas principalmente aquilo que a lei denominou equilíbrio ambiental, deixam de ter caráter única e exclusivamente individual, assumindo valores metaindividuais na medida em que o uso de referida propriedade urbana passa a ser regulado em decorrência do que determina o art. 1.º, parágrafo único, do Estatuto da Cidade.¹²³

Destarte, "adaptado ao novo conceito jurídico constitucional do que significa a cidade – o conceito de bem ambiental – que temos condições de analisar a tutela jurídica do meio ambiental artificial"¹²⁴.

A esse sentido, o Estatuto da Cidade expõe diretrizes gerais que devem guiar a política urbana, com o propósito de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana^{125,126}, dentre elas: a garantia do direito a cidades sustentáveis; corrigir os efeitos negativos das distorções do crescimento urbano sobre o meio ambiente; a ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar a poluição e a degradação ambiental; e a proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído.¹²⁷

Assim, não restam dúvidas, como anota Luigi Bonizzato, que:

Certamente, o direito da cidade encontra espaço e amparo em quaisquer ambientes, mesmo naqueles em que a deterioração urbana é reduzida ou, quiçá, inexistente. Entretanto, é nas localidades em que o planejamento urbano se fez de forma desordenada, seja de maneira consentida pelos governos ou grupos sociais diversos, seja em decorrência de um macro descontrole sociourbanístico, ou, ainda, quando sequer existente, que findaram vários instrumentos jurídicos por se tornarem imperativos e necessários ao

¹²³ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.540-541.

¹²⁴ *Ibid.*, p.538.

¹²⁵ Observa, Ângela Cassia Costaldello, que a "determinação do direito de propriedade urbana, sempre atada à funcionalidade que deve desempenhar, é o fruto dos planos de ordenação urbana, sejam gerais – no caso dos planos diretores –, ou especiais – como os planos de zoneamento, de implantação de distrito industrial, de renovação urbana, de loteamento e de outros procedimentos e normas legais urbanísticas –, que possibilitam a qualificação urbanística para cada parcela do terreno, especificando-se, deste modo, o conteúdo e o exercício do direito de propriedade" (COSTALDELLO, Angela Cassia. As transformações do regime jurídico da propriedade privada: a influência no direito urbanístico. **Revista da Faculdade de Direito - Universidade Federal do Paraná**, v.45, p.159, 2006.).

¹²⁶ "O equilíbrio ambiental define efetivamente a diferença entre o direito pretérito (antes da Constituição Federal de 1988) e o direito atual em nosso país. O uso da propriedade está condicionado ao meio ambiente cultural, meio ambiente do trabalho e meio ambiente natural da mesma maneira que está, diretamente, por força do Estatuto da Cidade, ao meio ambiente artificial, fundamento da Lei 10.257/2001". (FIORILLO, *op. cit.*, p.542).

¹²⁷ BELTRÃO, Antônio F. G. **Direito ambiental**. 2.ed. São Paulo: Método, 2009.

processo de sobrevivência das cidades. Instrumentos estes intitulados, pelo Estatuto da Cidade, Lei n.º 10.257/2001, de política urbana, o que já demonstra, por si só, uma natureza metajurídica, vinculada a decisões verdadeiramente políticas e estratégicas.¹²⁸

Dessa feita, a Lei Federal n.º 10.257/2001 garantiu o direito às cidades sustentáveis, conforme tratado, como uma de suas diretrizes, inserto no seu art. 2.º, I.¹²⁹ Motiva tal assertiva Carla Canepa, expondo que:

na defesa ambiental e na ordenação dos espaços urbanos o que se objetiva, afinal, é a concretização de um comando constitucional a não ser desconsiderado, que é da função social da cidade. Tal desiderato será alcançado, justamente, com uma política constitucional urbana (vide arts. 182 e 183 CF), e uma defesa ambiental dos espaços habitáveis, alcançando todas as variáveis da vida humana, tais como saúde, a educação, o lazer e a segurança, visando uma "sadia qualidade de vida", conforme o que prega o disposto no art. 225, dedicado ao meio ambiente.¹³⁰

Significa dizer o direito à moradia, à terra urbana, saneamento ambiental, à infraestrutura, ao transporte, serviços públicos, trabalho, lazer, com vistas à efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana. Analise-se.

O direito à moradia confere "o uso de determinada porção territorial no âmbito das cidades (dentro de sua natureza jurídica de bem ambiental), denominado direito à casa"¹³¹. A maneira que o direito à terra urbana assegura "o uso de determinada porção territorial no âmbito das cidades (dentro de sua natureza jurídica de bem ambiental)"¹³². Ao passo que o direito ao saneamento ambiental prevê o "dever de assegurar condições urbanas adequadas de saúde pública, inclusive vinculadas ao controle de águas, esgotos, etc."¹³³.

¹²⁸ BONIZZATO, Luigi. Função ambiental da cidade, plano diretor e validade das normas urbanísticas. In: MOTA, Maurício (Coord.). **Função social do direito ambiental**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009. p.174.

¹²⁹ Art. 2.º da Lei n.º 10.257/2001 – 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

¹³⁰ CANEPA, Carla. Cidades sustentáveis. In: GARCIA, Maria (Coord.). **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p.146.

¹³¹ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.544.

¹³² *Ibid.*, p.543.

¹³³ *Ibid.*, p.546.

O direito ao transporte, por sua vez, visa garantir os meios necessários destinados a sua livre locomoção. Além do que, estabelece o dever do Município de proporcionar veículos para transportar pessoas, bem como vias adequadas para um trânsito seguro. Enquanto que, o direito à infraestrutura urbana garante a realização efetiva pelo Município "de obras ou mesmo atividades destinadas a tornar efetivo o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade"¹³⁴.

Advém, também, das funções da cidade, assegurar o direito aos serviços públicos, ou seja, o fornecimento de rede de esgotos, abastecimento de água, coleta de águas pluviais, energia elétrica, dentre outros serviços adequados, para a essência das relações sociais.

Outrossim, o Estatuto da Cidade fixa o direito ao trabalho, entendido em seu art. 2.º, I, "como toda e qualquer atividade humana vinculada à transformação dos recursos ambientais (basicamente meio ambiente natural), visando satisfazer determinadas necessidades da pessoa humana"¹³⁵.

Está ligado, também, ao direito às cidades sustentáveis, o direito ao lazer, haja vista vise garantir "o exercício de atividades prazerosas no âmbito das cidades"¹³⁶.

Para execução da política urbana, nos termos propostos no Estatuto da Cidade, foram estatuídos pela própria Lei n.º 10.257/2001 instrumentos destinados à proteção do meio ambiente artificial, insertos em seu art. 4.º¹³⁷, o qual prevê os

¹³⁴ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.552.

¹³⁵ *Ibid.*, p.557.

¹³⁶ *Ibid.*, p.558.

¹³⁷ "Art. 4.º Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos:

- I - planos nacionais, regionais e estaduais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social;
- II - planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões;
- III - planejamento municipal, em especial:
 - a) plano diretor;
 - b) disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo;
 - c) zoneamento ambiental;
 - d) plano plurianual;
 - e) diretrizes orçamentárias e orçamento anual;
 - f) gestão orçamentária participativa;
 - g) planos, programas e projetos setoriais;
 - h) planos de desenvolvimento econômico e social;
- IV - institutos tributários e financeiros:
 - a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana - IPTU;
 - b) contribuição de melhoria;
 - c) incentivos e benefícios fiscais e financeiros;
- V - institutos jurídicos e políticos:
 - a) desapropriação;
 - b) servidão administrativa;

planos nacionais, regionais e estaduais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social, planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, planejamento municipal, institutos tributários e financeiros, além de estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

No âmbito do planejamento municipal, conferiu-se ênfase especial ao Plano Diretor e a disciplina de planejamento, uso e ocupação do solo, do qual se ocupará o próximo capítulo, haja vista as consequências sociais e ambientais advindas da ocupação irregular do solo.¹³⁸

1.3.3 Plano Diretor, Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança: uma abordagem de instrumentos relevantes no equilíbrio da relação meio ambiente-cidade

O Plano Diretor, sem olvidar a importância dos demais e sem, também, qualquer intuito de esgotar o assunto, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana, integrante do planejamento

-
- c) limitações administrativas;
 - d) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano;
 - e) instituição de unidades de conservação;
 - f) instituição de zonas especiais de interesse social;
 - g) concessão de direito real de uso;
 - h) concessão de uso especial para fins de moradia;
 - i) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios;
 - j) usucapião especial de imóvel urbano;
 - k) direito de superfície;
 - l) direito de preempção;
 - m) outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso;
 - n) transferência do direito de construir;
 - o) operações urbanas consorciadas;
 - p) regularização fundiária;
 - q) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos;
 - r) referendo popular e plebiscito;

VI - estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV)."

¹³⁸ MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**.

municipal¹³⁹, o qual deve atender, necessariamente, a dois requisitos constitucionais, quais sejam, ser aprovado pela Câmara Municipal e obrigatório para as cidades com mais de 20 mil habitantes, conforme preleciona o art. 182, § 1.º e § 2.º da Constituição Federativa.¹⁴⁰

A esse respeito, Helenita Barrera Custodio fornece o seguinte conceito de Plano Diretor:

É o plano urbanístico geral do Município que define os objetivos e estabelece as diretrizes básicas de ordem física, social, econômica, ambiental, cultural e administrativa, apontando os meios técnicos, científicos, jurídicos, financeiros, dentre outros, para o desenvolvimento global e permanente da totalidade do território do Município, no sentido de orientar e coordenar as atividades da Administração local ao bem-estar de todos os munícipes (CF, arts. 30, I, VIII, 182, §§ 1.º, 4.º).¹⁴¹

Tanto que, no § 2.º do referido artigo, a Constituição Federativa, regulamenta que "a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor", instrumento ambiental. Mesmo porque, a "falta de adequado plano (planejamento) para as cidades brasileiras, acarretam prejuízos de toda ordem ao meio ambiente natural e artificial"¹⁴².

A maneira que, associando os arts. 30, VIII e 182 da Constituição de 1988, denota-se que foi conferido pelo Município "promover o adequado ordenamento territorial, bem como o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia do bem-estar dos seus habitantes, de acordo com o planejamento e controle do parcelamento e ocupação do solo urbano"¹⁴³. Pelo que, o solo urbano e

¹³⁹ Conforme leciona José Afonso da Silva, o "plano diretor, que é um plano urbanístico geral, constitui parte integrante do processo de planejamento municipal, devendo o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas." (SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**. 5.ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008. p.138).

¹⁴⁰ Acrescenta Mukai que: "a Lei 10.257/2001 veio tornar exeqüível o que dispõe o art. 182, não somente para estabelecer as diretrizes reclamadas por essa disposição constitucional, como ainda para tornar também exeqüíveis, no plano jurídico-positivo, a concretização do princípio da função social da propriedade, já que torna também exeqüível a obrigatoriedade da existência do plano diretor [...]" (MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.317).

¹⁴¹ CUSTODIO, Helita Barrera. **Direito ambiental e questões jurídicas relevantes**. Campinas: Millennium, 2005. p.695.

¹⁴² BATTALINI, Claudemir. Ordenamento urbano: desrespeitos ao planejamento municipal nas alterações de zoneamento e uso do solo. In: FREITAS, José Carlos (Coord.). **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2007. v.3. p.165.

¹⁴³ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.532.

a função social da cidade estão intimamente relacionados. A esse respeito, Fiorillo considera que:

Assim, cabe ao Município com mais de vinte mil habitantes, através de plano diretor, fixar as exigências fundamentais de ordenação da cidade, com o propósito de limitar o direito de propriedade dos particulares, tendo em vista proporcionar uma sadia qualidade de vida a toda a coletividade.¹⁴⁴

Reforçando isso, o Estatuto da Cidade, garantindo, sobremaneira, o direito às cidades sustentáveis, tornou obrigatório, em tais situações, o Plano Diretor, o qual, conforme descrito, "visa garantir o respeito aos princípios de defesa do meio ambiente e da função social da propriedade, sem o que inúmeros e irreversíveis danos são verificados"¹⁴⁵, para evitar várias distorções no meio ambiente urbano.

Também, "na elaboração do Plano Diretor e suas revisões, "não pode se afastar das diretrizes instituídas pelo Estatuto da Cidade nem de normas gerais de conteúdo urbanístico, como é a Lei Federal do Parcelamento do Solo Urbano"¹⁴⁶.

Para tanto, em seus arts. 39¹⁴⁷, 40¹⁴⁸, 41¹⁴⁹ e 42¹⁵⁰, a Lei n.º 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) regulamentou as diretrizes, conteúdo e forma do Plano Diretor.

¹⁴⁴ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.532.

¹⁴⁵ BATTALINI, Claudemir. Ordenamento urbano..., p.165.

¹⁴⁶ *Id.*

¹⁴⁷ Art. 39 da Lei n.º 10.257/2001: "A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2.º desta Lei."

¹⁴⁸ Art. 40 da Lei n.º 10.257/2001: "O plano diretor, aprovado pela lei municipal, é instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

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

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

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

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

¹⁴⁹ Art. 41 da Lei n.º 10.257/01: "O plano diretor é obrigatório para as cidades:

I - com mais de vinte mil habitantes;

II - integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas;

III - onde o Poder Público municipal pretenda utilizar os instrumentos previstos no § 4.º do art. 182 da Constituição Federal;

IV - integrantes de áreas de especial interesse turístico;

V - inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional.

§ 1.º No caso da realização de empreendimentos ou atividades enquadrados no inciso V do caput, os recursos técnicos e financeiros para a elaboração do plano diretor estarão inseridos entre as medidas de compensação adotadas.

No que tange ao seu conteúdo, cabe elencar aspectos físicos, sociais e administrativo-institucionais.

Em respeito ao seu aspecto físico, tem como característica fundamental a ordenação do solo municipal, uma vez que o "planejamento territorial, em que se traduz o planejamento urbanístico municipal, visa a transformar a organização do solo no sentido da melhoria de qualidade de vida da população local"¹⁵¹.

§ 2.º No caso de cidades com mais de quinhentos mil habitantes, deverá ser elaborado um plano de transporte urbano integrado, compatível com o plano diretor ou nele inserido.

¹⁵⁰ Art. 42 da Lei n.º 10.257/2001: "O plano diretor deverá conter no mínimo:

I - a delimitação das áreas urbanas onde poderá ser aplicado o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, considerando a existência de infra-estrutura e de demanda para utilização, na forma do art. 5.º desta Lei;

II - disposições requeridas pelos arts. 25, 28, 29, 32 e 35 desta Lei;

III - sistema de acompanhamento e controle.

Art. 42-A. Os municípios que possuam áreas de expansão urbana deverão elaborar Plano de Expansão Urbana no qual constarão, no mínimo:

I - demarcação da área de expansão urbana;

II - delimitação dos trechos com restrições à urbanização e dos trechos sujeitos a controle especial em função de ameaça de desastres naturais;

III - definição de diretrizes específicas e de áreas que serão utilizadas para infraestrutura, sistema viário, equipamentos e instalações públicas, urbanas e sociais;

IV - definição de parâmetros de parcelamento, uso e ocupação do solo, de modo a promover a diversidade de usos e contribuir para a geração de emprego e renda;

V - a previsão de áreas para habitação de interesse social por meio da demarcação de zonas especiais de interesse social e de outros instrumentos de política urbana, quando o uso habitacional for permitido;

VI - definição de diretrizes e instrumentos específicos para proteção ambiental e do patrimônio histórico e cultural; e

VII - definição de mecanismos para garantir a justa distribuição dos ônus e benefícios decorrentes do processo de urbanização do território de expansão urbana e a recuperação para a coletividade da valorização imobiliária resultante da ação do Poder Público.

§ 1.º Consideram-se áreas de expansão urbana aquelas destinadas pelo Plano Diretor ou lei municipal ao crescimento ordenado das cidades, vilas e demais núcleos urbanos, bem como aquelas que forem incluídas no perímetro urbano a partir da publicação desta Medida Provisória.

§ 2.º O Plano de Expansão Urbana deverá atender às diretrizes do Plano Diretor, quando houver.

§ 3.º A aprovação de projetos de parcelamento do solo urbano em áreas de expansão urbana ficará condicionada à existência do Plano de Expansão Urbana.

§ 4.º Quando o Plano Diretor contemplar as exigências estabelecidas no caput, o Município ficará dispensado da elaboração do Plano de Expansão Urbana."

¹⁵¹ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.140.

De tal maneira, levando-se em conta, para tanto, a realidade local, através dos elementos constitutivos do aglomerado urbano e os fins que se objetiva atingir nesta realidade. Pelo que, o plano deve conter a disciplina das vias (arruamento, estradas municipais e o loteamento), o zoneamento (zonas de uso do solo e os modelos de assentamento urbano) e as áreas verdes (sistema de recreação e revitalização).¹⁵²

No que tange ao aspecto social, "configura um dos meios de buscar a melhoria da qualidade de vida da população, através das transformações que se impõem aos espaços habitáveis. Entra no campo de seus objetivos oferecer à população serviços de educação, saúde e saneamento básico"¹⁵³.

Por outro lado, o aspecto administrativo-institucional refere-se ao plano "prever os meios institucionais necessários à sua implementação, execução, continuidade e revisão. O processo de planejamento há de ser contínuo; por isso, o plano, como seu instrumento fundamental, há de estar sempre aperfeiçoando-se"¹⁵⁴.

No entanto, quanto à sua natureza jurídica, deve, primeiramente, ser aprovado por lei, de iniciativa do Prefeito Municipal, pela Câmara Municipal, sendo o seu processo de aprovação previsto nas leis orgânicas municipais. Assim, o conteúdo da lei nada mais será que o conteúdo do Plano Diretor.

Já, quanto sua forma, "é um documento base que se apresenta sob a forma gráfica, compreendendo relatórios, mapas e quadros, que consubstanciam o retrato da situação existente e as projeções da situação futura, transformada"¹⁵⁵.

Entretanto, a maior preocupação do Plano Diretor deve estar em sua executabilidade, ou seja, sua eficácia no meio. A isso, conforme lembra José Afonso da Silva, não se pode deixar de citar o município de Curitiba¹⁵⁶, onde "o planejamento urbanístico alcançou êxito efetivo"¹⁵⁷. Isso porque, implantou-se "um processo

¹⁵² SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**.

¹⁵³ *Ibid.*, p.141.

¹⁵⁴ *Ibid.*, p.142.

¹⁵⁵ *Ibid.*, p.143.

¹⁵⁶ Conforme acresce José Afonso da Silva: "Fixaram-se as diretrizes básicas do plano relativas ao sistema viário, ao zoneamento, ao loteamento, à renovação urbana, à preservação e revitalização dos setores histórico-tradicionais, à edificação, aos serviços públicos e equipamentos comunitários – e nada mais, como se vê do plano diretor aprovado pela Lei 2.828, de 31.7.1966, que teve continuidade, sob a orientação e supervisão do Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano de Curitiba (IPPUC)" (*Ibid.*, p.152).

¹⁵⁷ *Id.*

permanente de planejamento urbanístico de bases simples e democráticas, elaborando-se plano diretor de caráter puramente urbanístico"¹⁵⁸.

Feita tais breves considerações sobre o Plano Diretor, antes de se ater, com maior profundidade, por sua vez ao parcelamento do solo urbano, cumpre abordar, ainda, o estudo prévio de impacto ambiental e estudo prévio de impacto de vizinhança, uma vez que estão intimamente ligados à proteção do meio ambiente, bem como são exigidos em algumas atividades urbanas sujeitas a licenciamento ambiental.¹⁵⁹

É de tecer, primeiramente, que o conceito de impacto ambiental está previsto no art. 1.º da Resolução n.º 01/86, do CONAMA, como "qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas", atividades estas que afetam a saúde, a segurança e o bem-estar da população, atividades sociais e econômicas, a biota, as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente e a qualidade dos recursos ambientais.¹⁶⁰

Entretanto, conforme leciona Vladimir Passos de Freitas, após

Instituída a Política Nacional do Meio Ambiente, pela Lei 6.938, de 31.08.1981, a avaliação do impacto ambiental foi explicitamente mencionada no art. 9.º, inc. III. Posteriormente, pelo Decreto 88.351, de 01.06.1983, que regulamentou a Lei 6.938, de 1981, atribuem-se, no art. 18, § 1.º, ao Conama poderes para fixar critérios básicos para os estudos de impacto ambiental. De outra parte, a referida lei determinou a exigência de licenciamento de órgão estadual para as atividades efetiva e potencialmente poluidoras, conforme art. 10. Disso resultou menção explícita, no art. 18, a todo um capítulo dedicado ao licenciamento. Inclusive fornece, no art. 20, distinção entre várias espécies de licenças.¹⁶¹

¹⁵⁸ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.152.

¹⁵⁹ Conf. Curt Trennepohl e. Terence Trennepohl, licenciamento ambiental é o "ato formal que manifesta a concordância do Poder Público com determinada obra ou atividade." (TRENNEPOHL, Curt; TRENNEPOHL, Terence. **Licenciamento ambiental**. 2.ed. Niterói: Impetus, 2008. p.25). Por outro lado, também, como estabelece o art. 10, da Lei n.º 6.938/81, a "construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento de órgão estadual competente, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, em caráter supletivo, sem prejuízo de outras licenças exigíveis." A isso, cabe citar que o parcelamento do solo urbano é exemplo de atividade passível de licenciamento ambiental.

¹⁶⁰ FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito administrativo e meio ambiente**. 4.ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2010.

¹⁶¹ *Ibid.*, p.105.

Isso porque, o Estudo Prévio de Impacto Ambiental¹⁶² é tutelado pelo art. 225, IV¹⁶³, da Constituição de 1988, donde se infere que "para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental".

Assim, é um dos instrumentos previstos para a execução da Política Nacional do Meio Ambiente, regulado no art. 9.º, III¹⁶⁴, da Lei n.º 6.938/81, além de que, conforme assevera Paulo Affonso Lemes de Machado,

As noções de estudo e avaliação se completam através do preceito constitucional e dos preceitos da legislação ordinária (Lei federal 6.803, de 2.7.1980, e com a lei acima referida). As verificações e análises do Estudo de Impacto Ambiental terminam por um juízo de valor, ou seja, uma avaliação favorável ou desfavorável ao projeto. Não se admite um Estudo de Impacto Ambiental que se abstenha de emitir a avaliação do projeto.¹⁶⁵

No entanto, o Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EPIA) é um procedimento público, que se figura como uma das etapas obrigatórias no licenciamento ambiental de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras, o qual deve conter um Relatório de Impacto Ambiental (RIMA). Ainda melhor se parece o conceito formulado por Helenita Barreira Custodio:

o estudo prévio de impacto ambiental com os respectivos relatório de impacto ambiental e avaliação de impacto ambiental, quer de forma anterior ao licenciamento da atividade poluente (EPIA/RIMA/AIA), quer de forma oportuna ou posterior ao licenciamento de atividade degradadora do meio ambiente (EPIA/RIMA/AIA), considera-se relevante técnica jurídica obrigatória, constitucional e legalmente imposta, no âmbito administrativo ou extrajudicial,

¹⁶² Paulo Affonso Lemes Machado preconiza que: "A Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento elaborou a Declaração do Rio de Janeiro, que, em seu Princípio 17, afirma: 'A avaliação de impacto ambiental, como instrumento nacional, deve ser empreendida para as atividades planejadas que possam vir a ter impacto negativo considerável sobre o meio ambiente, e que dependam de uma decisão de autoridade nacional competente'". (MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 17.ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p.221).

¹⁶³ Art. 225 da CF:

"[...]

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

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

¹⁶⁴ Art. 9.º da Lei n.º 6.938/81: "São instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente:

I - o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental;

II - o zoneamento ambiental;

III - a avaliação de impactos ambientais;

IV - o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras; [...]"

¹⁶⁵ MACHADO, *op. cit.*, p.224..

de caráter preventivo de danos ambientais ou de natureza recuperatória e de melhoria da qualidade ambiental propicia à vida, tudo com o objetivo de prever, prevenir, evitar ou reduzir danos ambientais, bem como proporcionar a preservação do meio ambiente saudável no legítimo interesse de todos.¹⁶⁶

Não obstante, diferencia-se Estudo Prévio de Impacto Ambiental do Relatório de Impacto Ambiental, pois o "estudo é de maior abrangência que o relatório e o engloba em si mesmo. O EPIA compreende o levantamento da literatura científica e legal pertinente, trabalhos de campo, análises de laboratório e a própria redação do relatório"¹⁶⁷.

Ao passo que, conforme preconiza o art. 9.^o, da Resolução 1/86 do CONAMA o "'o Relatório de Impacto Ambiental – RIMA refletirá as conclusões do Estudo de Impacto Ambiental', ficando patenteado que o EPIA precede o RIMA e é seu alicerce de natureza imprescindível"¹⁶⁸.

O "relatório transmite – por escrito – as atividades totais do EPIA, importando se acentuar que não se pode criar uma parte transparente das atividades (o RIMA) e uma parte não transparente das atividades (o EPIA)"¹⁶⁹.

As regras do estudo de impacto ambiental¹⁷⁰ são também hábeis para o estudo prévio de impacto de vizinhança, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana, que tem como fito compatibilizar o sistema econômico com os valores humanos essenciais à vida. É regulado pelos artigos 36, 37 e 38 do Estatuto da Cidade.

¹⁶⁶ CUSTODIO, Helita Barrera. **Direito ambiental e questões jurídicas relevantes**, p.717.

¹⁶⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**, p.231.

¹⁶⁸ *Ibid.*, p.251-252.

¹⁶⁹ *Ibid.*, p.252.

¹⁷⁰ No que tange à degradação do meio ambiente, Helenita Barrera Custodio, reforça que: "não é supérfluo lembrar que as advertências e as denúncias, mais do que nunca, se multiplicam não só por parte de juristas, de cientistas, técnicos, especialistas e de intelectuais em geral, mas também por parte da imprensa e de todos os que se conscientizam dos graves problemas da devastação dos recursos naturais e da conseqüente deterioração do patrimônio ambiental do País, tanto o natural como o cultural, evidenciando-se, dentre os fatos notórios, os seguintes: a especulação imobiliária, no afã do lucro imediato e egoístico, ocasiona, de forma irracional e incontrolada, o desmatamento de hectares, mais hectares de florestas e demais formas de vegetação, provocando o assoreamento dos rios, a erosão e a desertificação dos solos, o desequilíbrio ecológico, com reflexos danosos à flora e à fauna; a falta de planejamento e de fiscalização dos recursos naturais (ar, águas, solo, subsolo, flora, fauna); o zoneamento industrial tendencioso e incompatível com as peculiaridades locais e a realidade social; os loteamentos irregulares ou aprovados sem as devidas cautelas [...]" (CUSTODIO, *op. cit.*, p.721).

Destaca-se que o artigo 36 prevê que os empreendimentos e atividades em área urbana dependerão, conforme lei municipal, de Estudo Prévio de Impacto de Vizinhaça, para obtenção das licenças ou autorizações de construção, dentre outras, a cargo do Município. De tal forma, quando determinada sua exigência em lei municipal, este se faz necessário previamente.

Até mesmo porque tem como finalidade, conforme o art. 37 do referido Estatuto, mensurar os efeitos positivos e negativos do empreendimento ou atividade para a qualidade de vida das pessoas que vivem em seu entorno, pelo que na análise deve constar o adensamento populacional, equipamentos urbanos, uso e ocupação do solo, valorização imobiliária, geração de tráfego e demanda por transporte público, ventilação, paisagem, iluminação, paisagem urbana e patrimônio natural e cultural.¹⁷¹

O município tem a função de exigir, previamente, o Estudo de Impacto de Vizinhaça, seja para a instalação de uma obra, quanto para uma atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, ao qual deverá ser dada publicidade.

Quanto ao seu conteúdo, dever-se-á apresentar, por equipe multidisciplinar, diagnóstico do local, tantos os pontos positivos quanto os pontos negativos da obra ou atividade a ser empreendida, como, se necessário, as possíveis medidas mitigadoras. Após o que, deverá ser elaborado plano para acompanhamento e fiscalização do seu cumprimento. As despesas do Estudo Prévio de Impacto de Vizinhaça correm, no entanto, por conta do responsável pela obra ou atividade.

Não obstante, o Estudo de Impacto de Vizinhaça não exime da obrigação de se promover o Estudo de Impacto Ambiental quando a legislação o exigir.

No que tange aos institutos tributários, financeiros, jurídicos e políticos, podemos citar o imposto predial territorial urbano, a desapropriação, a concessão de uso especial para fins de moradia, usucapião especial de imóvel urbano, direito de superfície, direito de preempção, outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso, transferência do direito de construir e as operações urbanas consorciadas.¹⁷²

¹⁷¹ MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**.

¹⁷² *Id.*

Por todo o exposto, nessa perspectiva da relação homem-meio ambiente no desenvolvimento socioeconômico, deve-se passar a análise do parcelamento do solo urbano, na figura dos loteamentos, e suas distorções, haja vista os diversos embates jurídicos e sociais promovidos pelo tema.

2 LOTEAMENTOS ILEGAIS NAS CIDADES BRASILEIRAS: EMBATE ENTRE O DIREITO AO MEIO AMBIENTE E O DIREITO DE MORADIA.

2.1 PARCELAMENTO DO SOLO URBANO

Com o passar do tempo, as "cidades brasileiras, na sua maioria, foram aumentando dia-a-dia. No entanto, o fenômeno de urbanização não se processou de modo a respeitar a qualidade de vida dos recém-chegados à cidade"¹⁷³. Lembra-se Paulo Affonso Lemes Machado que,

Não havia uma norma de Direito Público exigindo um mínimo de condições para a criação de loteamentos. O ordenamento urbanístico ficou ao sabor de improvisações e de pressões locais. Constatava-se a tensão entre o interesse privado e o interesse público, isto é, a posição do loteador e os interesses atuais e futuros da comunidade.¹⁷⁴

Assim, o processo de urbanização, materializado pela saída do homem do campo para as cidades, fez insurgir, no Brasil, a necessidade de se regulamentar, de forma uniforme, a ocupação antrópica do solo para fins urbanos.

Para tanto, foi aprovada a Lei Federal n.º 6.766, de 19 de dezembro de 1979¹⁷⁵, com o objetivo de "efetivar o cumprimento das funções sociais da cidade, estabelecendo regras para o melhor aproveitamento do espaço urbano e, com isso, a obtenção da sadia qualidade de vida preceituada pela nossa Constituição Federal"¹⁷⁶.

Segundo Toshio Mukai, a Lei n.º 6.766/79 veio, de certa forma, substituir o Decreto-lei n.º 58/37, norma regulamentadora da matéria até então, a respeito das normas urbanísticas, posto que:

¹⁷³ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**, p.417.

¹⁷⁴ *Id.*

¹⁷⁵ Cf. Mukai "no Brasil, até o final de 1979 (desde 1937, pasmem), as normas superiores sobre a matéria eram órfãs de disciplina. Somente com a edição da Lei n.º 6.766, de 20 de dezembro de 1979 (Lei Lehmann), é que passamos a ter um diploma legal de nível federal contemplando não só regras civis (como fazia o Dec.-lei n.º 58/37) como também regras dispositivas de assuntos urbanísticos e penas". (MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.146).

¹⁷⁶ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.587.

Pela primeira vez a União editou, através da Lei n.º 6.766, de 1979, normas urbanísticas gerais, fazendo uso da sua competência concorrente neste campo de exercício do poder de polícia, defluente da própria Constituição. Essa Lei veio substituir com vantagens, portanto, o Decreto-lei n.º 58/37, que apenas é aplicável, desde 1979, aos parcelamentos para fins rurais. Por sua vez, o Decreto-lei n.º 271, de 1967, também está revogado no que pertine a loteamentos e desmembramentos urbanos. Subsiste apenas no que dispõe sobre concessão de direito real de uso (arts. 7.º e 8.º).¹⁷⁷

Essa necessidade decorre, em grande escala, ao nascimento de novos direitos, os direitos da sociedade, "que interferem, alteram e modificam a relação jurídica do sujeito com o objeto de seu direito. São interferências com poder de limitar a propriedade por questões ambientais, sociais, sanitárias, estéticas, históricas, culturais, etc."¹⁷⁸.

Com abertura das Constituições a valores e princípios, a nova ordem jurídica se sustenta no princípio da dignidade da pessoa humana, onde se encontra seu ponto de partida e chegada.¹⁷⁹

A maneira que quando se fala em parcelamento do solo¹⁸⁰ urbano recai-se no direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ao desenvolvimento, à moradia e à dignidade da pessoa, dentre outros direitos humanos fundamentais.

Na esteira do suporte normativo-valorativo, a Lei Federal n.º 6.766/79, com conteúdo urbanístico-ambiental, dispõe, em seu turno no art. 2.º¹⁸¹, sobre as formas de parcelamento do solo urbano e sua execução, definindo que este pode ocorrer por meio de loteamento ou desmembramento.

¹⁷⁷ MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.146.

¹⁷⁸ RISTER, Carla Abrantkoski. **Direito ao desenvolvimento**..., p.316.

¹⁷⁹ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 11.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p.30.

¹⁸⁰ Com exatidão, Costaldello assevera que "o urbanismo é uma realidade, um "fato" retratado pelas persistentes exigências dos assentamentos urbanos, pela progressiva necessidade de ordenação e aproveitamento do solo. Ao lado desta realidade social invencível, o urbanismo é, igualmente, um desafio, na medida em que dele partem novas expectativas de utilização do solo, de melhoria de vida dos aglomerados humanos, de racionalização do espaço e do uso do meio ambiente (COSTALDELLO, Angela Cassia. *As transformações do regime jurídico da propriedade privada*..., p.162).

¹⁸¹ Conf. art. 2.º, da Lei n.º 6.766/79: "O parcelamento do solo urbano poderá ser feito mediante loteamento ou desmembramento, observadas as disposições desta Lei e as das legislações estaduais e municipais pertinentes.

§ 1.º Considera-se loteamento a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes.

§ 2.º Considera-se desmembramento a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes."

Primeiramente, aqui, faz-se necessário compreender que este parcelamento do solo urbano¹⁸² "é processo de urbanificação de uma gleba, mediante sua divisão ou redivisão em parcelas destinadas ao exercício das funções elementares urbanísticas"¹⁸³. José Afonso da Silva, ainda, complementa que:

Importa mudança das dimensões ou confrontações dos imóveis para fins de urbanificação. Gleba é a área de terra que não foi ainda objeto de arruamento ou de loteamento. Falamos em parcelamento urbanístico do solo para distingui-lo do parcelamento da terra para fins rurais, que é assunto do direito agrário, enquanto aquele é direito urbanístico e de direito civil. O parcelamento urbanístico do solo caracteriza-se por vários tipos de operações materiais juridicamente reguladas, que consistem na execução de planos de arruamento, planos de loteamento, em desmembramento, em desdobro em lotes ou, ainda, em reparcelamento. Daí decorrem os institutos que dão configuração à instituição do parcelamento, que são: o arruamento, o loteamento, o desmembramento, o desdobro de lote e o reparcelamento.¹⁸⁴

Entretanto, embora o que nos interessa aqui seja o parcelamento urbanístico do solo, é de anotar, ainda, que o parcelamento pode ser tanto urbano quanto rural, este último sujeito à Lei n.º 4.504/64, Lei n.º 5.172/66 e Decreto-lei n.º 57/66¹⁸⁵. Porém, caso ocorram alterações no solo rural, conforme explica Silva, tem-se que:

No primeiro caso pode manifestar-se em qualquer de suas formas (arruamento, loteamento, desmembramento ou desdobro de lote) e o respectivo plano e plantas ficam sujeitos à aprovação da Prefeitura, ouvidas, quanto ao que lhes disser respeito, as autoridades sanitárias, militares e – desde que se trate de área total ou parcialmente florestada – as autoridades florestais. O parcelamento fora do perímetro urbano, destinado à expansão residencial e comercial, à implantação de indústrias, à formação de núcleos urbanos ou a formação de sítios de recreio, além da necessidade de obediência as condições gerais de urbanificação estabelecidas pela Prefeitura Municipal

¹⁸² Cf. lição de Mukai, "a Lei não conceitua "parcelamento urbano", mas vale frisar que técnica e juridicamente o parcelamento regular do solo é a divisão da terra em unidades juridicamente independentes, dotadas de individualidade própria, para fins de edificação. O parágrafo único do art. 1.º dispõe que caberá aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer normas complementares relativas ao parcelamento do solo urbano". (MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.146).

¹⁸³ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.329.

¹⁸⁴ *Ibid.*, p.329-330.

¹⁸⁵ Entretanto, extrai-se das lições de Mukai que: "A primeira regra de inegáveis méritos, de efeitos urbanísticos, vem disposta no art. 3.º da lei. Diz essa disposição que "somente será admitido o parcelamento do solo para fins urbanos em zona urbana ou de expansão urbana, assim definidas em lei municipal". Dessa forma, segundo esse comando peremptório, a partir da vigência da Lei n.º 6.766/79, não mais se permite loteamentos ou desmembramentos para finalidades urbanas, na zona rural. [...] Observe-se que a Lei n.º 6.766/79 não veio regular simplesmente o "parcelamento do solo urbano", mas sim o "parcelamento para fins urbanos", o que, evidentemente, abrange especialmente aqueles loteamentos para fins urbanos na zona rural". (MUKAI, *op. cit.*, p.147).

em que estiver localizado o imóvel rural, dependerá, ainda, de prévia aprovação do respectivo projeto pelo INCRA (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária).¹⁸⁶

Desse modo, conforme conclui Mukai "se tivermos um imóvel rural que tenha perdido suas características de exploração agrícola, extrativa vegetal, pecuária ou agroindustrial, deverá ele obedecer a duas condições para ser loteado para fins de sítio de recreio ou qualquer outro fim urbano"¹⁸⁷. A primeira condição é atender as exigências do art. 53¹⁸⁸ da Lei n.º 6.766/79 e, também, estar inserido, por lei do Município, em zona de expansão urbana, sob pena de ser considerado irregular.¹⁸⁹

A despeito, o parcelamento urbanístico do solo, cabe esclarecer que, a teor do disposto no art. 1.º¹⁹⁰, da Lei n.º 6.766/79, está sujeito para sua admissão em regras urbanísticas dispostas na legislação municipal, bem como está sob a égide de normas complementares estaduais e do Distrito Federal, para adequar o previsto na presente lei às questões regionais e locais.

Posto isso, é forçoso reconhecer que o parcelamento do solo urbano, além de ser realizado na forma de loteamento ou desmembramento, conforme prevê expressamente a Lei, também, tem como modalidade o arruamento e desdobro de lote.

¹⁸⁶ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.330-331.

¹⁸⁷ MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.146.

¹⁸⁸ Conf. art. 53 "Todas as alterações de uso do solo rural para fins urbanos dependerão de prévia audiência do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, do Órgão Metropolitano, se houver, onde se localiza o Município, e da aprovação da Prefeitura municipal, ou do Distrito Federal quando for o caso, segundo as exigências da legislação pertinente.

art. 53-A. São considerados de interesse público os parcelamentos vinculados a planos ou programas habitacionais de iniciativa das Prefeituras Municipais e do Distrito Federal, ou entidades autorizadas por lei, em especial as regularizações de parcelamentos e de assentamentos. (Incluído pela Lei n.º 9.785, de 1999)

Parágrafo único. Às ações e intervenções de que trata este artigo não será exigível documentação que não seja a mínima necessária e indispensável aos registros no cartório competente, inclusive sob a forma de certidões, vedadas as exigências e as sanções pertinentes aos particulares, especialmente aquelas que visem garantir a realização de obras e serviços, ou que visem prevenir questões de domínio de glebas, que se presumirão asseguradas pelo Poder Público respectivo. (Incluído pela Lei n.º 9.785, de 1999)".

¹⁸⁹ *Id.*

¹⁹⁰ Art. 1.º da Lei n.º 6.766/79: "O parcelamento do solo para fins urbanos será regido por esta Lei. Parágrafo único: Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão estabelecer normas complementares relativas ao parcelamento do solo urbano municipal para adequar o previsto nesta Lei às peculiaridades regionais e locais".

O arruamento é forma de parcelamento do solo urbano em que há a abertura de vias de circulação, com consequente formação de quadras entre elas. Enquanto que, o loteamento é "a divisão das quadras em lotes com frente para logradouro público"¹⁹¹.

Entretanto, o loteamento, também, pode ser entendido como "um tipo de parcelamento do solo que se configura no retalhamento de quadras para a formação de unidades edificáveis (lotes) com frente para via oficial de circulação de veículos"¹⁹².

Tanto que, em seu art. 2.º, § 1.º, a Lei n.º 6.766/79 conceitua como "loteamento a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes." Além do que, corroborando em seu § 4.º, acrescido pela Lei n.º 9.785/99, "considera-se lote o terreno servido de infra-estrutura básica cujas dimensões atendam aos índices urbanísticos definidos pelo plano diretor ou lei municipal para a zona em que se situe".

Não obstante, em sua terminologia, o termo loteamento envolve, por vezes, o arruamento, haja vista que a própria lei de parcelamento do solo para fins urbanos trata de processo de loteamento tendo como umas de suas fases o arruamento. Pelo que, embora seja possível, didaticamente, distingui-los, também, se faz possível, no mundo dos fatos, aproximá-los.

Por outro lado, o desdobro é a divisão de um lote em dois lotes menores, enquanto que o desmembramento é a divisão de uma quadra em lotes, aproveitando, contudo, as vias públicas.¹⁹³ A esse respeito, é necessário anotar que o texto legal, em § 2.º, define desmembramento¹⁹⁴ como "a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes."

¹⁹¹ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.332.

¹⁹² *Id.*

¹⁹³ *Id.*

¹⁹⁴ Cf. Fiorillo "o desmembramento é caracterizado pela divisão da gleba em lotes sem que haja a abertura de novas vias de circulação, importando, pois, na inexistência de atos urbanização. As disposições urbanísticas exigidas para o loteamento aplicam-se ao desmembramento. (FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**, p.588).

Sem olvidar a relevância das demais formas de parcelamento do solo para fins urbanos, passa-se a adiante ao estudo dos loteamentos. Isso porque, trata-se de uma forma de urbanização, donde se recai, por consequente, em vários reflexos no campo da consagração de direitos constitucionais, como o direito à vida, à moradia adequada, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e ao desenvolvimento do país, além das inúmeras infrações urbanísticas e ambientais cometidas que permeiam este instituto em especial.

2.2 LOTEAMENTOS E SUAS MÚLTIPLAS FACETAS

Os loteamentos, uma das formas de parcelamento do solo urbano, está regulamentado pela Lei n.º 6.766/79, com alterações dadas pela Lei n.º 9.785, de 29 de janeiro de 1999, sendo que aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios caberá, se necessário, instituir normas complementares para adequá-la às características locais e regionais.

É de admitir, assim, que sejam os loteamentos a principal forma de expansão urbana, onde cada nova parcela do solo possui suas características próprias, bem como uma identidade jurídica. A esse sentido, Pedro Elias Avvad e Rafael Augusto de Medonça fornecem o seguinte conceito:

O loteamento, portanto, é o parcelamento, ou a divisão em parcelas ou em lotes, de imóvel (rural ou urbano), constituindo as parcelas novos imóveis, cada um com a sua matrícula no Registro de Imóveis, isto significando que cada imóvel gerado pelo loteamento tem uma identificação própria, com características, limites, confrontações e características topográficas próprias, bem como identificação jurídica.¹⁹⁵

Não obstante, o parcelamento do solo para fins urbanos (loteamento) somente será admitido em zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, assim definidas pelo Plano Diretor ou aprovadas por lei municipal, a teor do disposto no art. 3.º da Lei n.º 6.766/79, com redação dada pela Lei n.º 9.785/99.

¹⁹⁵ AVVAD, Pedro Elias; LIMA, Rafael Augusto de Mendonça. **Direito imobiliário**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p.348.

Dessa feita, tem-se em vista de seu parágrafo único, anteriormente à análise dos requisitos urbanísticos,¹⁹⁶ denota-se que o Poder Público deve examinar o local a ser loteado, posto que há vedação expressa¹⁹⁷ ao parcelamento do solo urbano, ou seja, a formação de loteamento, em terrenos alagadiços e sujeitos a inundações, antes de tomadas as providências para assegurar o escoamento das águas.

Além do que, é proibido parcelar o solo em áreas que tenham sido aterrados com material nocivo à saúde pública, sem que sejam previamente saneados, em terrenos com declividade igual ou superior a 30% (trinta por cento), salvo se atendidas exigências específicas das autoridades competentes, conforme se depreende do texto legal.

Outrossim, não é permitido lotear em terrenos onde as condições geológicas não aconselham a edificação, em áreas de preservação ecológica ou naquelas onde a poluição impeça condições sanitárias suportáveis, até a sua correção, a teor disposto na referida lei.

Assim, a exemplo, dentre outros, significa que terreno "encharcado, pantanoso não pode ser loteado. Da mesma forma o terreno sujeito a inundação ou situado à beira de cursos d'água e que periodicamente é invadido pelas cheias não poderá ser loteado"¹⁹⁸.

O intuito é evitar a reunião de pessoas em locais sujeitos a inundação, com riscos à vida e a saúde daqueles que ali habitam, além de seus prejuízos econômicos. Conforme leciona Paulo Affonso Lemes Machado, transformar-se-á numa "tarefa técnica avaliar, através de laudo motivado, a possibilidade ou não de as águas terem escoamento ou de as inundações atingirem o local que se pretende urbanizar"¹⁹⁹.

¹⁹⁶ Segundo José Lopes Guimarães Júnior, a "Lei Federal 6.766/79 que disciplina o parcelamento do solo urbano, é tipicamente um diploma de Direito Urbanístico. Sua relevante preocupação é de evitar a ocupação desordenada de glebas urbanas. É garantir a racionalidade da vida urbana no que tange à segurança das habitações, à salubridade, ao meio ambiente equilibrado, aos espaços de lazer, ao adensamento e às vias de circulação" (GUIMARÃES JÚNIOR, João Lopes. *Direito X urbanismo: a aplicação da lei sobre parcelamento do solo urbano e os aspectos sociais, políticos e econômicos relacionados ao urbanismo e ao déficit habitacional*. In: FREITAS, José Carlos (Coord.). **Temas de Direito Urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2000. v.2).

¹⁹⁷ Cf. Lemes Machado "a Lei 6.766/79 não deixou ao alvedrio da Administração entender se o terreno é apto ou não para o loteamento e para o desmembramento. Protege-se o proprietário do terreno, defende-se o comprador e a comunidade do arbítrio da Administração. A lei não disse como fará essa análise preliminar, qual a sua profundidade e seu conteúdo. Essa análise equivale a um Estudo de Impacto, ou seja, uma avaliação prévia, evitando-se a constatação dos prejuízos depois que o projeto está em marcha ou até executado. (MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**, p.419).

¹⁹⁸ *Id.*

¹⁹⁹ *Id.*

Do contrário, incorrer-se-á em crime contra a Administração Pública, nos termos do art. 50, I²⁰⁰, sujeito à pena de reclusão, de 1 a 5 anos, e multa de 10 a 100 vezes o maior salário mínimo vigente no país. Em algumas situações, poderá incorrer em crime ambiental, visto que, por exemplo, "terrenos alagadiços e sujeitos a inundação são, geralmente, áreas de preservação permanente, por força do art. 2.º da Lei n.º 4.717/65"^{201,202}.

²⁰⁰ Cf. art. 50 da Lei n.º 6.766/79: "Constitui crime contra a Administração Pública.

I - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos, sem autorização do órgão público competente, ou em desacordo com as disposições desta Lei ou das normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios;

II - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos sem observância das determinações constantes do ato administrativo de licença;

III - fazer ou veicular em proposta, contrato, prospecto ou comunicação ao público ou a interessados, afirmação falsa sobre a legalidade de loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos, ou ocultar fraudulentamente fato a ele relativo.

Pena: Reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa de 5 (cinco) a 50 (cinquenta) vezes o maior salário mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O crime definido neste artigo é qualificado, se cometido.

I - por meio de venda, promessa de venda, reserva de lote ou quaisquer outros instrumentos que manifestem a intenção de vender lote em loteamento ou desmembramento não registrado no Registro de Imóveis competente".

²⁰¹ TRENNEPOHL, Curt; TRENNEPOHL, Terence. **Licenciamento ambiental**, p.220.

²⁰² Cf. art. 2.º, da Lei n.º 4.771/65: Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima será:

1 - de 30 (trinta) metros para os cursos d'água de menos de 10 (dez) metros de largura;

2 - de 50 (cinquenta) metros para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;

3 - de 100 (cem) metros para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;

4 - de 200 (duzentos) metros para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;

5 - de 500 (quinhentos) metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros;

b) ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais;

c) nas nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados "olhos d'água", qualquer que seja a sua situação topográfica, num raio mínimo de 50 (cinquenta) metros de largura;

d) no topo de morros, montes, montanhas e serras;

e) nas encostas ou partes destas, com declividade superior a 45º, equivalente a 100% na linha de maior declive;

f) nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

g) nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;

h) em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação.

Parágrafo único. No caso de áreas urbanas, assim entendidas as compreendidas nos perímetros urbanos definidos por lei municipal, e nas regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, em todo o território abrangido, observar-se-á o disposto nos respectivos planos diretores e leis de uso do solo, respeitados os princípios e limites a que se refere este artigo.

Assim, não é permitida a formação de loteamento em tais situações, contudo, ausentes as presentes vedações, passa a se tornar possível o parcelamento do solo, desde que atendidos, minimamente, aos requisitos elencados no art. 4.º da Lei n.º 6.766/79, para sua constituição.

O primeiro requisito a ser observado é que as áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário, além dos espaços livres de uso público, sejam, proporcionalmente, adequadas à densidade de ocupação prevista pelo plano diretor ou aprovada por lei municipal para aquela zona.

Esclarece-se que se consideram comunitários os equipamentos públicos de educação, cultura, saúde, lazer e similares, conforme § 2.º, do art. 4.º, da referida Lei. Por exemplo, escolas municipais, postos de saúde e ginásios de esporte, dentre outros equipamentos pertencentes ao Poder Público. A isso, ainda, a legislação, após formulação casuística (educação, cultura, saúde, lazer) lançou formulação genérica, por meio do uso da expressão similares, pelo que, cabe destacar que deixou aos Municípios e Estados (se for o caso), especificar seus equipamentos comunitários.

Por sua vez, o art. 5.º, da Lei n.º 6.766/79 dispõe que os equipamentos públicos urbanos são aqueles de abastecimento de água, serviços de esgotos, energia elétrica pública e domiciliar, coletas de águas pluviais, rede telefônica e gás canalizado, onde o Poder Público poderá exigir reserva de faixa não edificável.

Desses equipamentos urbanos, os de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, esgotamento sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica pública e domiciliar e vias de circulação, compõem a infraestrutura básica do loteamento. No entanto, a lei determina, em seu § 6.º, do art. 2.º, que a infraestrutura básica nas zonas habitacionais instituídas por lei como de interesse social será composta vias de circulação, escoamento das águas pluviais, rede para o abastecimento de água potável e soluções para o esgotamento sanitário e para a energia elétrica domiciliar.

Enaltece Paulo Affonso Lemes Machado que,

As exigências urbanísticas objetivaram dotar o loteamento de proporcionalidade entre as áreas públicas e privadas, ensejar uma área mínima do imóvel no loteamento comum, instituir reserva obrigatória de faixa ao longo das águas, rodovias, ferrovias e dutos e, também, obrigar a articulação de novas vias com o sistema viário implantado ou projetado. As áreas públicas abrangem o sistema de circulação, os equipamentos urbanos e comunitários e os espaços livres de uso público. Segundo a redação original da Lei 6.766/79,

as áreas públicas não poderiam ser inferiores a 35% da gleba loteada, mas essa exigência foi revogada pela nova redação do art. 4.º, § 1.º: A legislação municipal definirá, para cada zona em que se divida o território do Município, os usos permitidos e os índices de parcelamento do solo, que incluirão, obrigatoriamente, as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento.²⁰³

Com isso, transferiu-se a competência do Município dispor sobre a propriedade privada e pública, haja vista a alteração dada ao art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 6.766/79, pela Lei n.º 9.785/99. Assim, a "transferência dessas áreas públicas para o Município se fará na data do registro do loteamento no Cartório de Registro de Imóveis (art. 22), mas as áreas não poderão ter sua destinação alterada pelo loteador desde a aprovação do loteamento"²⁰⁴.

Além de que, é requisito urbanístico, também, que os lotes terão área mínima de 125m² e frente mínima de 5 metros, exceto se o loteamento se destinar a urbanização específica ou edificação de conjuntos habitacionais de interesse social, previamente aprovados pelos competentes órgãos públicos.

A isso, conforme relatado logo acima, dita o § 1.º, do art. 4.º, a legislação municipal definirá, os usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo, que incluirão, obrigatoriamente, as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento, para cada zona em que se divida o território do Município.

Nesse sentido, Paulo Affonso Lemes Machado, complementa que:

Como norma genérica exige-se que o lote tenha uma área mínima de 125m² com frente mínima de 5m. Ressalvou-se a possibilidade de a legislação estadual ou municipal determinar maiores exigências. A Lei 6.776/79 poderia ter estabelecido uma densidade máxima de ocupação para a área construída de cada lote. Não o fez e essa tarefa foi deixada para os Estados e Municípios. Portanto, no loteamento comum não se poderá admitir menor frente, nem menor área; contudo, o inc.II do art. 4.º consignou duas exceções: loteamento destinado a urbanização específica e edificação de conjuntos habitacionais de interesse social. A Lei 6.766/79 omitiu-se na explicação desses conceitos, os quais deverão ser perquiridos em legislação complementar federal, estadual e municipal.²⁰⁵

²⁰³ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**, p.424.

²⁰⁴ *Ibid.*, p.425.

²⁰⁵ *Ibid.*, p.426.

De outro lado, é requisito urbanístico, ainda, que ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não-edificável – norma constantemente infringida por todo o Brasil, conforme analisar-se-á mais adiante – de 15 metros de cada lado, salvo maiores exigências de lei específica.

Caso seja necessário, a reserva de faixa não-edificável vinculada a dutovias será exigida no âmbito do respectivo licenciamento ambiental²⁰⁶, segundo parâmetros que garantam a segurança da população e a proteção do meio ambiente, conforme previsto nas normas técnicas próprias.

Em torno do tema, vale-se, também, das lições de Paulo Affonso Lemes Machado, o qual explica que:

Foram previstas duas modalidades de faixas *non aedificandi*: uma obrigatória e outra facultativa. Ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias, ferrovias e dutos será obrigatória a reserva da faixa não-edificável de 15m de cada lado. A outra faixa não edificável, deixada à iniciativa do Poder Público, que poderá ou não instituí-la visando a implantação de equipamentos urbanos. A Lei 6.766/79 estabeleceu o mínimo a ser reservado com relação à faixa *non aedificandi* ao longo das águas correntes e dormentes (lagos, represas ou açudes etc.). Essa faixa mínima de 15m amplia as exigências do Código Florestal (art. 2.º, a). Não conflito entre os dois estatutos legais.²⁰⁷

Da mesma forma, a "conotação *non aedificandi* restringe claramente não só as construções particulares como públicas. Não se poderão tolerar ruas e avenidas ao longo dos cursos d'água, das rodovias, ferrovias e dutos"²⁰⁸.

Por fim, as vias de loteamento deverão articular-se com as vias adjacentes oficiais, existentes ou projetadas, e harmonizar-se com a topografia local, posto que "evitar-se-ão ruas sem saída e diminuição do fluxo de tráfego pelo estreitamento das vias de circulação da gleba loteada"²⁰⁹. Em outras palavras, o loteamento deve estar em harmonia com a cidade, a qual ele integra, sendo assim planejado com vistas ao todo que o circunda.

²⁰⁶ O parcelamento do solo urbano deve preceder de licenciamento ambiental, pelo órgão estadual competente. Pelo que, deverá ser solicitada licença prévia e, posteriormente, licença de instalação, para a implantação do empreendimento, em conformidade com a Resolução n.º 01/86 do CONAMA.

²⁰⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**, p.426.

²⁰⁸ *Ibid.*, p.427.

²⁰⁹ *Id.*

Observados tais requisitos obrigatórios para sua constituição, a esse respeito, Ivan Carneiro Castanheiro reforça que, a "Lei Federal n.º 6.766/79 estabelece três fases para a legal implantação de um loteamento: fase de aprovação, fase de registro e fase de execução"²¹⁰.

De tal maneira, pode-se dizer que loteamento é uma forma de urbanização, decorrente de ato voluntário e formal do proprietário do imóvel a ser loteado, o qual, em uma primeira etapa, "planeja sua divisão e a submete à aprovação da Prefeitura, para subsequente inscrição no Registro Imobiliário, transferência gratuita das áreas das vias públicas e espaços livres ao Município e a alienação dos lotes aos interessados"²¹¹.

No que se refere à fase de aprovação, a competência é do Município ou Distrito Federal para a aprovação do projeto de loteamento, observado os requisitos previstos na legislação federal, estadual e municipal, bem como os critérios previamente definidos em seu Plano Diretor.

É necessário ressaltar, contudo, que caberá aos Estados disciplinar a aprovação pelos Municípios de loteamentos localizados em áreas de interesse especial, tais como as de proteção aos mananciais ou ao patrimônio cultural, histórico, paisagístico e arqueológico, assim definidas por legislação estadual ou federal ou que localizar-se em área limítrofe do município, ou que pertença a mais de um município, nas regiões metropolitanas ou em aglomerações urbanas, definidas em lei estadual ou federal, abranger área superior a 1.000.000m². No entanto, se localizado em área de município integrante de região metropolitana, o exame e a anuência prévia à aprovação do projeto caberão à autoridade metropolitana, em conformidade com o art. 13 da Lei n.º 6.766/79.

Para tanto, o loteador deverá, previamente, a elaboração do projeto de loteamento, solicitar à Prefeitura Municipal, ou ao Distrito Federal, quando for o caso, que estabeleça as diretrizes para o uso do solo, traçado dos lotes, do sistema viário, dos espaços livres e das áreas reservadas para equipamento urbano e comunitário, em vista do estatuído no art. 6.º, da Lei n.º 6.766/79.

²¹⁰ CASTANHEIRO, Ivan Carneiro. O Ministério Público na regularização do parcelamento do solo. In: FREITAS, José Carlos de. **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público de Estado de São Paulo, 2000. v.2. p.200.

²¹¹ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.332.

Cabe esclarecer, entretanto, que os Municípios com menos de 50 mil habitantes ou aqueles em que o Plano Diretor contenha diretrizes de urbanização para a zona em questão, poderão dispensar, mediante lei em tal sentido, a fase de fixação de diretrizes, conforme autoriza o art. 8.º da lei referida.

Assim, os empreendedores poderão, diretamente, apontar o traçado pretendido dos lotes, do sistema viário, dos espaços livres e das áreas reservadas para equipamento urbano e comunitário.

Caso isso não ocorra, o requerimento deve vir acompanhado de planta do imóvel, especificando as divisas da gleba a ser loteada, as curvas de nível à distância adequada, quando exigidas por lei estadual ou municipal, a localização dos cursos d'água, bosques e construções existentes, a indicação dos arruamentos contíguos a todo o perímetro, a localização das vias de comunicação, das áreas livres, dos equipamentos urbanos e comunitários existentes no local ou em suas adjacências, com as respectivas distâncias da área a ser loteada, o tipo de uso predominante a que o loteamento se destina, as características, dimensões e localização das zonas de uso contíguas, a teor do que prescreve o art. 6.º da Lei n.º 6.766/79.

Feito requerimento, com as pertinentes informações, incumbirá ao órgão municipal apresentar²¹² as ruas ou estradas existentes ou projetadas, que compõem o sistema viário da cidade e do município, relacionadas com o loteamento pretendido e a serem respeitadas, o traçado básico do sistema viário principal, a localização aproximada dos terrenos destinados a equipamento urbano e comunitário e das áreas livres de uso público, as faixas sanitárias do terreno necessárias ao escoamento das águas pluviais e as faixas não edificáveis e a zona ou zonas de uso predominante da área, com indicação dos usos compatíveis, conforme as diretrizes de planejamento estadual e municipal. Não obstante, tais especificações terão validade de 4 anos, sob pena de ser necessário novo requerimento ao Poder Municipal.

Mesmo porque, conforme se infere das lições de José Afonso da Silva,

As leis urbanísticas municipais referentes ao parcelamento do solo determinam o mínimo de área que deve ser destinada ao primeiro elemento do arruamento, acima indicado. Esse mínimo aproxima-se de 35% a 40% da gleba arruada. As regras, mais ou menos, são do seguinte teor: da área total do plano de arruamento e loteamento serão destinadas, no mínimo: I - 20% para as vias de circulação; II - 15% para as áreas verdes; III - 5% para áreas institucionais;

²¹² Cf. art. 7.º da Lei n.º 6.766/79.

mas, quando as diretrizes fixadas pela Prefeitura para determinado arruamento excederem os valores estabelecidos na legislação urbanística para aqueles fins, as áreas excedentes serão declaradas de utilidade pública para efeito de desapropriação. Se, no entanto, a juízo do órgão competente da Prefeitura, o espaço para vias de circulação for inferior à porcentagem prevista em relação à gleba arruada, a área necessária para completar essa porcentagem será adicionada às áreas verdes ou para outro fim, conforme dispuser a lei; nunca, porém, deverá a Prefeitura deixar que a diferença se integre nas quadras como propriedade privada do arruador.²¹³

Assim, recebidas as diretrizes, o loteador deverá elaborar o projeto de loteamento, contendo o partido urbanístico da área a ser loteada, memorial descritivo e cronograma de execução das obras de infraestrutura. O cronograma, contudo, deverá ter duração máxima de quatro anos, bem como deverá vir acompanhado de instrumento de garantia, para que, caso não seja cumprido, não reste tal ônus ao Poder Municipal.

No que tange, ainda, ao partido urbanístico faz necessário constar a subdivisão das quadras em lotes, com as dimensões e numeração, o sistema de vias com a hierarquia, as dimensões lineares e angulares do projeto, com raios, cordas, arcos, pontos de tangência e ângulos centrais das vias, os perfis longitudinais e transversais de todas as vias de circulação e praças, a indicação dos marcos de alinhamento e nivelamento localizados nos ângulos de curvas e vias projetadas e a indicação em planta e perfis de todas as linhas de escoamento das águas pluviais, nos termos do art. 9.º, § 1.º da referida Lei.

No que se refere ao memorial descritivo deverá conter, obrigatoriamente, a descrição sucinta do loteamento, com as suas características e a fixação da zona ou zonas de uso predominante, as condições urbanísticas do loteamento e as limitações que incidem sobre os lotes e suas construções, além daquelas constantes das diretrizes fixadas; a indicação das áreas públicas que passarão ao domínio do município no ato de registro do loteamento e a enumeração dos equipamentos urbanos, comunitários e dos serviços públicos ou de utilidade pública existentes no loteamento e adjacências, conforme determina o mesmo art. 9.º, § 2.º da Lei n.º 6.766/79.

De tal forma, o projeto deve ser apresentado à Prefeitura Municipal, ou ao Distrito Federal, quando for o caso, junto com certidão atualizada da matrícula do imóvel, certidão negativa de tributos municipais e do competente instrumento de garantia, a despeito do previsto no *caput*, do artigo citado.

²¹³ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.337.

A maneira que, assim, para ser aprovado o loteamento, também, como assinala Hely Lopes Meireles, necessitam atender "às prescrições da União, os preceitos sanitários do Estado e as imposições urbanísticas do Município, ouvidas previamente, quando for o caso, as autoridades militares e as florestais com jurisdição na área e o INCRA, se a gleba estiver na zona rural"²¹⁴.

Há mais. No entanto, além de normas urbanísticas, o processo de loteamento se rege por normas civis. Quanto às normas urbanísticas são de competência do Município, a maneira que, conforme se pode notar, "visam assegurar aos loteamentos os equipamentos e as condições mínimas de habitabilidade e conforto, bem como harmonizá-los com o plano diretor do Município, para o correto desenvolvimento urbano"²¹⁵. Quanto às normas civis são, conforme assevera José Afonso da Silva, de

competência exclusiva da União (CF, art. 22, I), que dela se utilizou, editando o Decreto-lei 58, de 10.12.1937, e seu Regulamento, constante do Decreto 3.079, de 15.9.1938, e Decreto-lei 271, de 28.2.1967 – legislação, essa, substituída pela Lei 6.766, de 19.12.1979 –, visando garantir a existência das áreas loteáveis e assegurar a regularidade das alienações dos lotes, para o quê estabeleceu os instrumentos formais necessários ao loteamento e os registros convenientes à seriedade dessas transações imobiliárias, sem afetar, e até reforçando, os aspectos urbanísticos a cargo da legislação municipal – agora, contudo sujeita à observância das normas gerais estabelecidas pela União, nos termos do art. 24, I e § 1.º, da CF.²¹⁶

No entanto, no decreto de aprovação do loteamento deverão constar, discriminadamente, as obras de infraestrutura a serem realizadas, bem como o prazo para tanto, de acordo com a legislação federal e municipal, além, ainda, da menção expressa à garantia dada.

Isso porque, no caso da inexecução das obras, incorrer-se-á, também, em crime contra a Administração Pública, nos termos do citado art. 50, I, da Lei n.º 6.766/79. E, de igual forma, o adquirente de lote poderá suspender os pagamentos vindouros e notificar, extrajudicialmente, o loteador para a sua regularização. Entretanto, os pagamentos das prestações vincendas deverão ser depositados junto ao Cartório de Registro de Imóveis competente, para que possam ser levantados pelo loteador (após a regularização do loteamento) ou pelo Município (para execução das obras).

²¹⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 16.ed. atual. por Célia Marisa Prendes e Márcio Schneider Reis. São Paulo: Malheiros, 2008. p.571.

²¹⁵ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.332.

²¹⁶ *Ibid.*, p.333-334.

A isso, aprovado o projeto de loteamento²¹⁷, passa-se à fase de registro. Utilizando-se das palavras de Meirelles, aprovado "pela Prefeitura o loteamento deverá ser registrado no Registro Imobiliário competente, sendo passível de impugnação por terceiros (Lei n.º 6.766, de 1979, arts. 19 e ss.) e de levantamento de dúvida pelo oficial do Registro (Lei n.º 6.015, de 1973, arts. 198-204)"²¹⁸.

Para tanto, nos termos do art. 18 da Lei n.º 6.776/79, submetê-lo-á ao registro imobiliário dentro de 180 (cento e oitenta) dias, sob pena de caducidade da aprovação, acompanhado do título de propriedade do imóvel ou certidão da matrícula, histórico dos títulos de propriedade do imóvel, abrangendo os últimos 20 anos, acompanhados dos respectivos comprovantes, certidões negativas (tributos federais, estaduais e municipais, ações reais referentes ao imóvel, pelo período de 10 anos e ações penais com respeito ao crime contra o patrimônio e contra a Administração Pública), certidões (cartórios de protestos de títulos, em nome do loteador, ações pessoais relativas ao loteador, ônus reais relativos ao imóvel, ações penais contra o loteador, todas pelo período de 10 anos), cópia do ato de aprovação do loteamento e comprovante do termo de verificação pela Prefeitura Municipal ou pelo Distrito Federal, da execução das obras exigidas por legislação municipal, que incluirão, no mínimo, a execução das vias de circulação do loteamento, demarcação dos lotes, quadras e logradouros e das obras de escoamento das águas pluviais ou da aprovação de um cronograma, com a duração máxima de quatro anos, acompanhado de competente instrumento de garantia para a execução das obras; contrato padrão de promessa de venda e declaração do cônjuge do requerente de que consente no registro do loteamento.

Pelo que, em ordem o requerimento, comunica-se a Prefeitura Municipal, por certidão e torna-se público pedido de registro por 3 dias consecutivos, transcorrido o prazo de 15 dias, sem qualquer impugnação, procede-se ao seu registro. No presente, contudo, caberá a indicação de cada lote, a averbação das alterações, a

²¹⁷ Cf. Paulo Lemes Machado, no "momento de apreciação do projeto de loteamento, o Poder Público deverá levar em conta as exigências básicas da lei previstas nos cinco incisos do parágrafo único do art. 3.º. Antes do exame dos requisitos urbanísticos, a Administração deverá examinar o local onde se pretende repartir o domínio do solo. A lei foi clara ao usar as expressões "não será permitido o parcelamento do solo". Assim, sob esse aspecto, a aprovação ou indeferimento do projeto de loteamento é de natureza vinculada, não podendo a Administração utilizar-se de discricionariedade". (MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**, p.419).

²¹⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**, p.572.

abertura de ruas e praças e as áreas destinadas a espaços livres ou a equipamentos urbanos, a teor do disposto no art. 20 da Lei n.º 6.766/79.

É de anotar que o registro do loteamento "legitima a divisão e as vendas de lotes; torna imodificáveis unilateralmente o plano de loteamento e o arruamento; transfere para o domínio público do Município as vias de comunicação e as áreas reservadas constantes do memorial e da planta"²¹⁹. Assim, as "alterações e o cancelamento do loteamento registrado só poderão ser feitos na forma e condições estabelecidas na Lei n.º 6.766, de 1979, arts. 23 e 28"²²⁰.

José Afonso da Silva formula síntese, interessante para uma conclusão, das duas fases citadas do processo de loteamento, nos seguintes termos:

cumpre esclarecer que a legislação sobre parcelamento nos Municípios adota duas metodologias sobre o processo de loteamento: ora dispõe que se efetive em duas fases, correspondendo a primeira ao plano de arruamento, que será submetido à aprovação e à autorização da Prefeitura, e só após sua execução e aceitação por ela se passará a segunda fase, com a apresentação do plano de loteamento (sentido estrito) à aprovação e à autorização da Municipalidade, providenciando o interessado sua inscrição no Registro Imobiliário; ora estabelece a possibilidade de apresentação de ambos os planos em conjunto à aprovação da Prefeitura, expedindo esta o correspondente alvará, às vezes, apenas para inscrição do loteamento, após o quê será expedido outro alvará para a execução dos planos. No primeiro sistema existe distinção real e formal (instrumental); no segundo caso mantém-se a distinção real numa unidade instrumental. Em qualquer das hipóteses, sempre é possível estudar separadamente o regime jurídico dos dois planos que integram o processo de loteamento.²²¹

Nesse passo, na fase de execução, dar-se-á cumprimento ao plano de arruamento e loteamento, ou seja, será suportado pelo loteador o ônus de arcar com as obras de infraestrutura (rede de abastecimento de água, energia, pavimentação, etc.) nos termos da legislação municipal, a sujeição a servidões de áreas *non edificandi* e a transferência ao Município de áreas destinadas a sistema viário, equipamento urbano e comunitário e espaços livres, dentre outros.²²² Reforça José Afonso da Silva que:

²¹⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**, p.572.

²²⁰ *Id.*

²²¹ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.332.

²²² PINTO, Victor Carvalho. Ocupação irregular do solo e infra-estrutura urbana: o caso da energia elétrica. In: FREITAS, José Carlos (Coord.). **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2007. v.5. p.111-112.

Algumas leis municipais de parcelamento do solo exigem que o loteador, após a execução do plano de arruamento, transfira, por doação, à Municipalidade as áreas previstas para as vias de circulação, áreas verdes e áreas institucionais, quando submetê-lo à aceitação da Prefeitura. A doação constará de documento hábil, que é a escritura pública. Essa exigência parece-nos legítima, porquanto é matéria de ônus urbanístico e atende a um dos princípios do direito urbanístico, qual seja: o da repartição dos ônus urbanísticos em compensação dos benefícios recebidos. Daí por que a legislação impõe aos loteadores obrigações, deveres e ônus na execução do plano de arruamento e de loteamento, como a obrigação de realizar as obras de urbanificação primária às suas expensas e a transferência gratuita daquelas áreas ao domínio municipal.²²³

Inobstante, ao arrepio da lei urbanística e ambiental consolidam-se as mais diversas situações de loteamentos ilegais, com ou sem anuência prévia do Poder Público, responsáveis assim, por consequência, pelos vários dos problemas vivenciados pelos moradores das cidades brasileiras, além de ocasionarem reflexos no meio ambiente e no desenvolvimento.

2.3 LOTEAMENTOS ILEGAIS

Os loteamentos – modalidade de parcelamento do solo –, conforme afirma José Afonso da Silva, "é uma instituição de direito urbanístico. Isso quer dizer que é uma instituição jurídica. Trata-se, pois, de uma operação que se juridicizou, entrando no mundo jurídico mediante a imposição de normas de Direito objetivo que não de ser observadas"²²⁴.

No plano ideal, tanto no aspecto civil (ex. compromissos de compra e venda de lotes) quanto no urbanístico – o qual nos interessa aqui –, existem normas de proteção ao meio ambiente construído, transpostas na lei federal de parcelamento do solo urbano e, complementarmente, na legislação municipal e, conforme o caso, estadual.

A respeito, a constituição correta de um loteamento deverá sempre atender as normas urbanístico-ambientais, estabelecidas na legislação própria à espécie, seja quanto a área a ser loteada, seja quanto aos requisitos urbanísticos do seu parcelamento ou mesmo na execução do projeto de loteamento, além, é claro, das normas civis, haja vista o intuito de comercialização dos lotes no parcelamento do solo urbano.

²²³ SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**, p.342.

²²⁴ *Ibid.*, p.343.

De tal forma, no plano dos fatos que se terá uma cidade legal ou, por assim dizer, ilegal, pois se tais normas urbanísticas não forem observadas, "a operação de divisão do solo, ainda que objetivamente tenha a característica de plano de arruamento e de plano de loteamento, em verdade, juridicamente, não terá essa natureza, sem que isso queira dizer que seja destituída de efeitos jurídicos e urbanísticos"²²⁵.

Caso em que, muito embora, às vistas, por vezes, dos seus moradores e da sociedade em si, aparentemente, figurem como um empreendimento (parcelamento) legal está eivado por vícios que o maculam, fato este que, até mesmo, é constatado após a comercialização dos lotes, quando, por exemplo, se almeja registrar lote de terreno e não existe registro do loteamento em si para tanto, dentre outras situações que poderiam ser citadas.

Não obstante, a Lei n.º 6.766/79 estabeleça o dever de regularização urbanística do parcelamento do solo, o qual incumbe, primeiramente, ao loteador e, se este não cumprir a obrigação, passa-se ao Município, nos termos do art. 38²²⁶ e 40²²⁷, no

²²⁵ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.344.

²²⁶ Cf. art. 38 da Lei n.º 6.766/79. "Verificado que o loteamento ou desmembramento não se acha registrado ou regularmente executado ou notificado pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, deverá o adquirente do lote suspender o pagamento das prestações restantes e notificar o loteador para suprir a falta.

§ 1.º Ocorrendo a suspensão do pagamento das prestações restantes, na forma do caput deste artigo, o adquirente efetuará o depósito das prestações devidas junto ao Registro de Imóveis competente, que as depositará em estabelecimento de crédito, segundo a ordem prevista no inciso I do art. 666 do Código de Processo Civil, em conta com incidência de juros e correção monetária, cuja movimentação dependerá de prévia autorização judicial.

§ 2.º A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, ou o Ministério Público, poderá promover a notificação ao loteador prevista no caput deste artigo.

§ 3.º Regularizado o loteamento pelo loteador, este promoverá judicialmente a autorização para levantar as prestações depositadas, com os acréscimos de correção monetária e juros, sendo necessária a citação da Prefeitura, ou do Distrito Federal quando for o caso, para integrar o processo judicial aqui previsto, bem como audiência do Ministério Público.

§ 4.º Após o reconhecimento judicial de regularidade do loteamento, o loteador notificará os adquirentes dos lotes, por intermédio do Registro de Imóveis competente, para que passem a pagar diretamente as prestações restantes, a contar da data da notificação.

§ 5.º No caso de o loteador deixar de atender à notificação até o vencimento do prazo contratual, ou quando o loteamento ou desmembramento for regularizado pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, nos termos do art. 40 desta Lei, o loteador não poderá, a qualquer título, exigir o recebimento das prestações depositadas".

²²⁷ Cf. art. 40 da Lei n.º 6.766/79 "A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, se desatendida pelo loteador a notificação, poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes.

§ 1.º A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, que promover a regularização, na forma deste artigo, obterá judicialmente o levantamento das prestações depositadas, com os respectivos acréscimos de correção monetária e juros, nos termos do § 1.º do art. 38 desta Lei, a

entanto, por vezes, poderá não ser possível sua regularização, por afrontar o citado art. 3.º. E aí a situação é ainda mais grave, uma vez que se faz necessário ponderar os valores constitucionais a serem assegurados pelo Poder Público, além de certa criatividade para dirimir os conflitos oriundos da irregularidade urbanística, conforme estudar-se-á a frente.

É de se designar que tais loteamentos são, em sentido amplo, ilegais.²²⁸ Segundo o autor citado, eles podem ser classificados em: "(a) os *clandestinos*, que são aqueles que não foram aprovados pela Prefeitura Municipal; (b) os *irregulares*, que são aqueles aprovados pela Prefeitura mas que não foram inscritos, ou o foram mas são executados em desconformidade com o plano e as plantas aprovadas"²²⁹.

A esse respeito, também, Ivan Carneiro Castanheiro, observa que os loteamentos ilegais poderão ser tanto clandestinos, loteamentos estes sem aprovação urbanística, ou mesmo irregulares, loteamentos os quais contém outro vício, seja não ter sido executado, ter sido executado de forma contrária ao decreto de aprovação e/ou à legislação.²³⁰

título de ressarcimento das importâncias despendidas com equipamentos urbanos ou expropriações necessárias para regularizar o loteamento ou desmembramento.

§ 2.º As importâncias despendidas pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, para regularizar o loteamento ou desmembramento, caso não sejam integralmente ressarcidas conforme o disposto no parágrafo anterior, serão exigidas na parte faltante do loteador, aplicando-se o disposto no art. 47 desta Lei.

§ 3.º No caso de o loteador não cumprir o estabelecido no parágrafo anterior, a Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, poderá receber as prestações dos adquirentes, até o valor devido.

§ 4.º A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, para assegurar a regularização do loteamento ou desmembramento, bem como o ressarcimento integral de importâncias despendidas, ou a despende, poderá promover judicialmente os procedimentos cautelares necessários aos fins colimados.

§ 5.º A regularização de um parcelamento pela Prefeitura Municipal, ou Distrito Federal, quando for o caso, não poderá contrariar o disposto nos arts. 3º e 4º desta Lei, ressalvado o disposto no § 1.º desse último".

²²⁸ Cf. Mukai, o "Decreto-lei n.º 58/37, como se sabe, regulava apenas relações entre loteador e os adquirentes e lotes, sem conter pautas sancionatórias de ordem civil ou penal. Daí a proliferação de loteamentos clandestinos em todos os centros urbanos do país, com seriíssimos prejuízos aos adquirentes de lotes e, especialmente, ao ordenamento urbanístico do país. (MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**, p.146).

²²⁹ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.344.

²³⁰ CASTANHEIRO, Ivan Carneiro. O Ministério Público na regularização do parcelamento do solo, p.202.

Reforçando-se a isso, os loteamentos clandestinos, como ensina José Afonso da Silva, são, ainda, aqueles em que

loteadores parcelam terrenos de que, não raro, não têm título de domínio, por isso não conseguem a aprovação de plano, quando se dignam apresentá-lo à Prefeitura, pois, o comum é que sequer se preocupem com essa providência, que é onerosa, inclusive porque demanda a transferência de áreas de logradouros públicos e outras ao domínio público. Feito o loteamento nessas condições, põem-se os lotes à venda, geralmente para pessoas de rendas modestas, que, de uma hora para outra, perdem seu terreno e a casa que nele ergueram, também clandestinamente, porque não tinham documentos que lhes permitissem obter a competente licença para edificar no lote.²³¹

A prática é crime. Porém, a conduta criminosa tem como vítimas, de um lado, os adquirentes de lotes e, de outro lado, como dispõe o autor, "princípios urbanísticos, porque tais loteamentos não recebem o mínimo de urbanificação que convenha ao traçado geral da cidade. Tais loteadores não são urbanificadores, mas inescrupulosos, que carecem de corretivos drásticos"²³².

Nesse sentido, a conduta de tais loteadores afronta tanto interesses privados quanto, se não mais, interesses coletivos, haja vista que fere o princípio da dignidade pessoa humana, donde se infere o direito à vida e o direito a uma moradia adequada, além do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, uma vez que ocasionam danos ambientais, fato este inaceitável em um Estado que se diz de Direito Ambiental, onde a proteção do meio ambiente deve ser o seu ponto de partida e chegada.

Muito embora o dever de proteção do meio ambiente, inserto nas normas urbanístico-ambientais, verificam-se, facilmente, áreas ocupadas em locais em que a lei veda o parcelamento do solo, ou seja, locais onde se consolidam loteamentos clandestinos, como com declive igual ou superior a 30%, sem se cumprir quaisquer exigências para tanto.

Segundo Joaquim Castro Aguiar, "terrenos com tamanha declividade, geralmente situados nas encostas dos morros, quando retalhados, sofrem não raro, acentuada

²³¹ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.344.

²³² *Id.*

erosão, criando sérios prejuízos, tanto para os compradores dos lotes, quanto para o poder público"²³³.

No entanto, "mesmo que inexista erosão, a grande declividade provoca, nas chuvas fortes, violenta descida das águas com imprevisível transtorno às partes baixas. Isto sem considerar os danos geralmente impostos ao meio ambiente, com a cobertura natural do terreno"²³⁴.

Caso a opção tivesse sido por percorrer o caminho da legalidade, ter-se-ia medidas mitigadoras a serem tomadas, através das quais a edificação no local poderia ser segura e sem comprometer o meio ambiente, bem como, por conseguinte, autorizado o parcelamento do solo.

Em vista disso, é de notar que, pelo contrário, se "criam áreas habitadas praticamente sem serem habitáveis, por falta de condicionamento urbanístico, as quais se transformam num quisto urbano de difícil solução, dada a questão social que elas geralmente envolvem"²³⁵.

Assim, umas das principais consequências do "déficit habitacional é a proliferação dos loteamentos clandestinos. As glebas da periferia das grandes cidades foram e ainda são parceladas sem nenhum controle do Poder Público e sem a observação das normas editadas para fixar parâmetros urbanísticos"²³⁶.

Por sua vez, os loteamentos irregulares são aqueles aprovados pela Prefeitura, mas que não foram inscritos no Registro de Imóveis, ou o foram, mas são executados em desconformidade com o plano e as plantas aprovadas. Conforme anota Silva,

Os loteamentos irregulares constituem outro mal da sistema de parcelamento do solo, especialmente nas grandes cidades. Os loteadores, nesse caso, providenciam junto à Prefeitura a aprovação de seu loteamento e, depois de consegui-la, abandonam o caminho da legalidade e enveredam pela ilegalidade, quer executando o loteamento tal como foi aprovado mas sem inscrição no Registro de Imóveis, quer desrespeitando o plano aprovado e mesmo inscrito, modificando-o à sua conveniência, provocando dificuldades aos compradores dos lotes, sob vários aspectos, inclusive quanto à obtenção de licença para edificá-los.²³⁷

²³³ AGUIAR, Joaquim de Castro. **Direito da cidade**. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p.64.

²³⁴ *Id.*

²³⁵ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.344.

²³⁶ GUIMARÃES JÚNIOR, João Lopes. **Direito X urbanismo...**, p.109.

²³⁷ SILVA, *op. cit.*, p.344.

Em suma, nos loteamentos irregulares o parcelamento do solo é aprovado pelo órgão municipal, porém executado em desconformidade com o projeto urbanístico ou em desacordo com a própria lei. Enquanto que, o loteamento clandestino sequer foi levado ao conhecimento (ou se o foi, não foi aprovado) da Administração Pública.²³⁸

Quer sejam os loteamentos clandestinos, quer sejam os loteamentos irregulares, é forçoso admitir que "a situação fundiária no Brasil é conhecidamente caótica. As invasões de propriedades públicas e privadas, bem como os loteamentos clandestinos, ou irregulares, são facilmente encontrados em quase a totalidade das cidades de médio e grande porte no Brasil"²³⁹.

Além do mais, o "crescimento intensivo e desordenado das cidades brasileiras provocou, e vem provocando, mudanças dramáticas na organização sócio-econômica e territorial do país ao longo dos anos, ocasionando violento impacto cultural e ambiental"²⁴⁰.

É de se verificar, conforme anota José Carlos de Freitas, que isso "se resume a falta de comando, de fiscalização, de exercício do poder de polícia pelas autoridades municipais sobre o processo de urbanização predatória e irracional que marca nossas grandes cidades", além de, por vezes, essa responsabilidade ser, também, do Estado, haja vista, por exemplo, as áreas de interesse ambiental.²⁴¹

Entretanto, utilizando-se das palavras de José Afonso da Silva, o Município poderia impedir tais loteamentos, e até mesmo sua proliferação, "mediante embargo às obras da urbanificação, exigindo sua regularização. É possível, também, à

²³⁸ Cf. Joaquim Castro Aguiar, o parcelamento "clandestino é, pois, aquele que não foi aprovado pelas autoridades públicas competentes, tenha havido ou não solicitação de aprovação. Resulta tanto da inexistência do pedido de aprovação, como de sua execução, sem que tenha sido aprovado o pedido. Para ser clandestino, basta a inexistência de aprovação, não sendo necessário que a autoridade pública não tenha tomado conhecimento dele. Este não há de ser oculto. A autoridade até poderia saber que um determinado parcelamento estava sendo executado sem sua aprovação. Nem por isso, por ter conhecimento de sua execução, deixa de ser clandestino. O parcelamento clandestino pode nem sequer ter sido executado, como ocorre quando o parcelador apenas efetua a venda de lotes. O parcelamento é irregular, quando, tendo sido aprovado pelas autoridades competentes, é executado em desacordo com a lei ou com os planos de aprovação, ou não é registrado no cartório imobiliário". (AGUIAR, Joaquim de Castro. **Direito da cidade**, p.67).

²³⁹ MUKAI, Sylvio Toshio. Regularização fundiária urbana sustentável e o direito à moradia. In: AGRELLI, Vinicius Murta. SILVA, Bruno Campos (Coord.). **Direito urbanístico e ambiental**: estudos em homenagem ao professor Toshio Mukai. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p.93.

²⁴⁰ SANTOS, Marcus Vinicius Monteiro dos. Loteamentos irregulares e clandestinos: improbidade administrativa. In: FREITAS, José Carlos de. **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público de Estado de São Paulo, 2000. v.2. p.248.

²⁴¹ FREITAS, José Carlos. O Estatuto da Cidade e o equilíbrio no espaço urbano, p.446.

Prefeitura assumir as obras de regularização urbanística do loteamento, mediante autorização legal, cobrando-se, depois as despesas do loteador"²⁴².

Não obstante, tamanha medida, apenas deverá ser realizada "quando o loteamento já estiver edificado, pois não é aceitável que um núcleo urbano fique privado dos benefícios urbanísticos porque o loteador cometeu irregularidades"²⁴³. A esse respeito, Silva assevera que,

Cumpre notar que a Lei 6.766/1979 aparelhou um conjunto de normas, bastante rigorosas, destinadas a reprimir loteamentos ilegais e a punir seus promotores (arts. 37-52), inclusive dando poderes ao Município e ao Distrito Federal para empreender a regularização de tais loteamentos às expensas do loteador (art. 40). São providências de alto relevo, capazes de coibir parcelamentos ilegais do solo, se os Municípios se utilizarem adequadamente dessas disposições da lei. O Ministério Público, hoje, também dispõe de meios para providenciar a incriminação desses loteadores, já tendo conseguido alguns resultados, com a condenação deles à prisão. Mas, ainda assim, tais resultados não têm sido suficientes para desestimular a prática desses crimes. Se não se havia de exculpar as Municipalidades pela existência desses loteamentos, agora, à vista dos referidos textos legais, menos ainda. Ora, o loteamento pode ser clandestino, mas nunca será oculto. Realiza-se à vista de todos. Um pouco de organização e fiscalização evitariam que proliferassem e prosperassem tantos loteamentos ilegais.²⁴⁴

A maneira que as formas de parcelamento irregular do solo urbano devem ser contidas pelo Poder Público²⁴⁵, seja de forma preventiva ou mesmo repressiva, uma vez que são, até mesmo, responsáveis por danos ambientais catastróficos. Reforça-se, novamente, que tais atos de destruição do meio ambiente "poderiam ser evitados em grande parte se o poder polícia fosse eficaz, concreto e menos burocrático. Da mesma forma, o uso, a ocupação e o parcelamento do solo urbano seriam ordenados se houvesse fiscalização atuante da Administração"²⁴⁶.

²⁴² SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.345.

²⁴³ *Id.*

²⁴⁴ *Id.*

²⁴⁵ Cf. Victor Carvalho Pinto, a "obrigação de defender e preservar o meio ambiente estende-se ao poder público como um todo e não apenas aos órgãos especificamente criados para executar a política ambiental. Nenhum ente público pode implementar políticas que contribuam para a degradação do meio ambiente, inclusive pela ocupação desordenada do território urbano. A competência atribuída a um órgão para a execução de uma política setorial não representa uma "carta branca" ou um "salvo conduto" com relação ao direito urbanístico e ambiental" (PINTO, Victor Carvalho. *Ocupação irregular do solo e infra-estrutura urbana...*, p.106).

²⁴⁶ FREITAS, José Carlos. *O Estatuto da Cidade e o equilíbrio no espaço urbano*, p.446.

Porém, ao contrário, presencia-se que o

aumento populacional gerou e está gerando um crescimento desordenado dos municípios, com grandes aglomerações humanas em áreas desprovidas de infra-estrutura mínima, sem espaços verdes, institucionais, enfim, dando ensejo à deterioração do meio ambiente urbano e provocando a desorganização social.²⁴⁷

Associa-se a isso, conforme afirma Édis Milaré, o fato de ser

meridianamente claro que as alterações ecológicas do solo contribuem de modo direto para degradar a sua qualidade e, de modo indireto, afetam a qualidade de habitats e biomas. No entanto, o fato social também altera as suas formas de uso e conservação, em decorrência do destino que lhe é dado como espaço para a localização de assentamentos humanos e atividades produtivas. Alguns exemplos são ilustrativos: ocupação de várzeas férteis com construções, devastação de matas ciliares e desguarnecimento de vegetação em cabeceiras; [...] ocupação de áreas de mananciais ou espaços a serem preservados a fim de estabelecer núcleos populacionais ou atividades industriais, com altas taxas de ocupação do solo; [...] abertura de estradas, construção de aeroportos e de outras infra-estruturas sem prévio estudo de impacto ambiental.²⁴⁸

Nesse desiderato, embora a lei urbanística e ambiental tenha promovido um grande avanço na seara de proteção ao meio ambiente, verifica-se inúmeros casos de parcelamento irregular do solo, responsáveis por muitos dos problemas vivenciados pelos moradores das cidades brasileiras.

Além dos problemas citados, a formação de bairros sujeitos a erosão e alagamentos, assoreamento de rios, lagos e mares, comprometimento dos mananciais de abastecimento de água e do lençol freático, riscos de acidentes e incêndios decorrentes de ligações clandestinas de energia elétrica e aumento dos custos de urbanização, fatos estes cada vez mais presentes na mídia, ou melhor, diariamente noticiados nos jornais, ilustram, claramente, a questão.²⁴⁹

Sem dúvida, tais acontecimentos seriam evitados se, além de ser inibida a conduta comissiva dos loteadores, não fosse "acompanhada da inércia do Município em combater as infrações, já que aquele não exerce suas atribuições constitucionais

²⁴⁷ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**, p.345.

²⁴⁸ MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência e glossário. 6.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p.238-239.

²⁴⁹ PINTO, Victor Carvalho. Ocupação irregular do solo e infra-estrutura urbana...

de ordenação dos espaços habitáveis e de planejamento da urbe, para proporcionar o desenvolvimento das funções sociais da cidade"²⁵⁰.

Conforme se depreende das lições de Freitas,

A desordenada ocupação do solo protagonizada, por exemplo, pelos vários loteamentos clandestinos, gerou a proliferação das habitações edificadas sem critérios técnicos de solidez e estabilidade (insegurança) e em condições subumanas (insalubridade); o surgimento de focos de degradação do meio ambiente e da saúde (loteamentos em área de proteção ambiental); o adensamento populacional incompatível com o meio físico (má localização) e desprovido de equipamentos urbanos e comunitários, gerando o crescimento caótico das cidades; a marginalização de seus habitantes com o incremento das desigualdades sociais e reflexos na segurança da população local e circunvizinha (violência, comércio de drogas). Nesse contexto, a população sofre os efeitos da cidade ilegal, arcando com os custos.²⁵¹

Essa ocupação irregular do solo urbano está presente tanto nos loteamentos clandestinos quanto nos loteamentos irregulares, com as mesmas condições desastrosas ao meio ambiente e desrespeito ao princípio do desenvolvimento sustentável, inserto no Estatuto da Cidade.

Do mesmo modo, conforme tratado outrora, a "gravidade dos efeitos decorrentes da ocupação irregular do solo levou o legislador a tipificar a execução de loteamentos à margem da lei como crime, sujeitando o infrator a penas de um a cinco anos (art. 50 da Lei n.º 6.766/79).²⁵² Não obstante, o infrator, também, está sujeito à multa, embargo da obra e demolição, pelo Poder Municipal.

A esse respeito, conforme ressalta Marcus Vinícius Monteiro dos Santos, o Poder Público "não pode silenciar diante da proliferação de loteamentos clandestinos e irregulares, cabendo a ele a aplicação séria das leis de zoneamento e de uso e ocupação do solo, fiscalizando e fazendo uso de seu poder de polícia"²⁵³. Deve, sim, implementar políticas públicas adequadas, para resguardar o direito à moradia das pessoas que ali habitam. Até mesmo porque, como complementa o autor citado, a

As limitações de ordem pública relativas ao uso e a ocupação do solo, arruamento, salubridade, segurança, funcionalidade e estética da cidade destinam-se a propiciar melhor qualidade de vida à população. Tais preceitos atendem à coletividade como um todo, preservam os recursos naturais

²⁵⁰ FREITAS, José Carlos. O Estatuto da Cidade e o equilíbrio no espaço urbano, p.446.

²⁵¹ *Ibid.*, p.447.

²⁵² PINTO, Victor Carvalho. Ocupação irregular do solo e infra-estrutura urbana..., p.109.

²⁵³ SANTOS, Marcus Vinícius Monteiro dos. Loteamentos irregulares e clandestinos..., p.245.

destinados ao conforto da população, disciplinam a utilização dos espaços habitáveis e, para o bem-estar geral, consagram os critérios de desenvolvimento do Município. A obediência ou a ofensa aos padrões urbanísticos necessariamente projeta seus efeitos por toda a parte, alcançando indiscriminadamente a quem more ou, eventualmente, transite pela cidade.²⁵⁴

Não obstante, cabe lembrar, novamente aqui, que a legislação prevê, com exceção dos casos enumerados do art. 3.º, parágrafo único, da Lei n.º 6.766/79, a regularização urbanística dos loteamentos pela Prefeitura, a fim de que não haja prejuízo aos padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos interesses dos adquirentes de lotes, conforme prevê o art. 40 da Lei.²⁵⁵ A isso,

Cabe exclusivamente à Prefeitura decidir sobre a regularização ou não do assentamento. O emprego da expressão "poderá" não deixa margem para dúvidas. Em alguns casos, inclusive, a lei veda a regularização (art. 40, § 5.º), como nas hipóteses de terrenos alagadiços, aterrados com material nocivo à saúde pública, com declividade igual ou superior a 30%, em condições geológicas desfavoráveis, em áreas de preservação ecológica ou onde a poluição impeça condições sanitárias suportáveis (art. 3.º, parágrafo único). O enquadramento ou não de um assentamento em uma dessas situações depende de laudos técnicos e é de competência dos órgãos urbanísticos e ambientais.²⁵⁶

Nesse contexto, observa Castanheiro que, "as normas relativas à regularização de parcelamento têm caráter instrumental e, por isso, não de aplicação imediata, tanto para os parcelamentos ilegais implantados na vigência da Lei n.º 6.766/79, quanto para os implantados antes dela"²⁵⁷.

A maneira que o Poder Público decidirá pela sua regularização ou não, pelo que, esta nunca poderá ser presumida, até mesmo porque, pode não ocorrer em determinados locais onde seria, de tal forma, vedado parcelar o solo.

Nessas situações, as discussões são talvez de maior relevo, pois, por vezes, existem famílias que habitam o local e, também, danos ambientais em jogo pelo parcelamento irregular do solo, o que merecerá análise a seguir.

²⁵⁴ SANTOS, Marcus Vinícius Monteiro dos. Loteamentos irregulares e clandestinos..., p.245.

²⁵⁵ PINTO, Victor Carvalho. Ocupação irregular do solo e infra-estrutura urbana..., p.109.

²⁵⁶ *Ibid.*, p.110.

²⁵⁷ CASTANHEIRO, Ivan Carneiro. O Ministério Público na regularização do parcelamento do solo, p.202.

2.4 PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E DIREITO À MORADIA EM LOTEAMENTOS ILEGAIS

Os loteamentos ilegais devem-se, em grande parte, ao fato de que, como observa Marcos Vinícius Monteiro dos Santos, a "urbanização, como fenômeno decorrente da sociedade industrializada, vem ao longo das décadas atraindo um grande contingente de pessoas que tentam a sorte nas cidades"²⁵⁸.

Da mesma forma, a "realidade social brasileira demonstra que parcela significativa da população tem precário ou nenhum acesso aos direitos prestacionais. Com efeito, o Estado Social tem tornado evidente as dificuldades de implementar e tornar disponíveis"²⁵⁹ os direitos sociais.

No entanto, as cidades sem condições adequadas para tamanho número de pessoas, bem como para incorporar as necessidades sociais, por consequente, arcaram, como não poderia deixar de ser, com reflexos negativos²⁶⁰ nesse fenômeno.

Dentre eles, é de citar a proliferação de "habitações subnormais, a ocupação de áreas de proteção ambiental, a precariedade do saneamento básico, a "favelização, o desemprego e a violência"²⁶¹.

Mesmo porque, conforme esclarece José Carlos de Freitas, a maior procura por um local para moradia e por um trabalho acelerou, sem igual, os embates sociais na cidade, "cenário onde proprietários litigam entre si e com os não-proprietários, onde as forças produtivas formais e informais digladiam com as atividades comerciais e residenciais, disputando um lugar no meio físico"²⁶².

²⁵⁸ SANTOS, Marcus Vinícius Monteiro dos. Loteamentos irregulares e clandestinos..., p.241-242.

²⁵⁹ BOERIA, Alex Perozzo. O direito fundamental à moradia em zonas seguras: a prevenção e o dever de agir do estado frente a ocupações irregulares. In: PRESTES, Vanêsa B. *et al.* (Orgs.). **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, v.37, p.14, ago./set. 2011.

²⁶⁰ Cf. Boeria, as "recorrentes tragédias que anualmente fazem soçobrar residências e ceifam vidas são, em muitos casos, decorrentes de um processo de urbanização descontrolado, que acaba por impor às populações – normalmente as com menor poder aquisitivo - a afixação de moradias em zonas impróprias. Essa impropriedade é notadamente perceptível quer sob a ótica da preservação ambiental, quer sob a ótica da segurança geológica, ambas com reflexos, isolada ou cumulativamente, sobre a integridade física dos habitantes" (*Ibid.*, p.16-17).

²⁶¹ FREITAS, José Carlos. O Estatuto da Cidade e o equilíbrio no espaço urbano, p.442.

²⁶² *Id.*

No âmbito da moradia, inobstante, tais conflitos tomam uma proporção bem maior, uma vez que o mercado imobiliário formal, com o intuito do lucro, atribui às classes mais privilegiadas a ocupação das áreas com melhor localização e infraestrutura.

Enquanto, a classe menos favorecida é, automaticamente, deslocada para a "a periferia das cidades ou para localidades menos atrativas, sobretudo para lugares de topografia e condições geológicas menos vantajosas e com restrições ambientais para uma regular ocupação"²⁶³.

Por conseguinte, a negação do acesso a uma moradia digna e à terra urbana pode ser visto como um dos fatores do desequilíbrio e degradação do meio ambiente natural e artificial.

Nesse sentido, alerta Helita Barrera Custódio que, dentre "as questões preocupantes, direta e indiretamente relacionadas com a qualidade de vida na zona urbana e de expansão urbana, com reflexos na zona rural, destacam-se aquelas sobre os lesivos impactos urbanístico-ambientais nas cidades brasileiras."²⁶⁴

A maneira que, levando em conta,

a contínua degradação das cidades decorrente das transformações sócio-econômicas, urbanístico-constructivas e ambientais contemporâneas, adverte-se que a notória ampliação de usos, condutas e atividades transformadores dos espaços notadamente urbanos e de expansão urbana vem ocasionando, alarmantemente, a degradação dos frágeis ecossistemas das cidades. As agravantes pressões de todas as formas de atividades, de ocupações legais e ilegais, de invasões ilegais e os conseqüentes problemas ambientais lançam, geralmente, suas raízes no meio ambiente urbano, mediante tendencioso processo contínuo de uso nocivo da propriedade pública e privada, localizada na zona urbana e de expansão urbana do Município, com reflexos danosos em sua zona rural, em notório retrocesso contrário aos objetivos civilizatórios próprios das cidades.²⁶⁵

No entanto, não há como negar que, em muitas regiões do país, a exemplo de São Paulo, pode-se verificar que a urbanização intensa²⁶⁶, aliada "ao esgotamento,

²⁶³ FREITAS, José Carlos. O Estatuto da Cidade e o equilíbrio no espaço urbano, p.442.

²⁶⁴ CUSTODIO, Helita Barrera. Breves reflexões sobre questões urbanísticos-ambientais nas cidades brasileiras. **Revista de Internacional de Direito e Cidadania**, n.1, p.60, jun. 2008.

²⁶⁵ *Id.*

²⁶⁶ "Segundo informação publicada no jornal "Correio Braziliense", no início de 1993 estimava-se em 60 milhões de brasileiros vivendo nas ruas, cortiços e favelas, sendo que nestas últimas está concentrada a maior parte da população de baixa renda nas cidades. Nas três últimas décadas, as favelas, os cortiços e os loteamentos irregulares, localizados sobre terrenos de propriedade pública ou privada, proliferam nas cidades brasileiras de grande e médio porte devido a fatores diversos, entre os quais pode-se citar o reflexo na celeridade do processo de urbanização e das

a partir de meados da década de 70, de oferta de lotes precários e de baixo custo (por restrições devidas à Lei federal n.º 6.766/79) e a ausência de outras alternativas para a habitação popular"²⁶⁷, recaiu no deslocamento da classe de baixa renda para as áreas de proteção ambiental. Isso porque,

desprezadas pelo mercado formal, o que inviabilizou a aplicação da legislação de proteção aos mananciais. Nesse quadro a remoção, a remoção pura e simples da população, para atender ao estabelecido na lei, se mostra socialmente insustentável – ao mesmo tempo que a regularização das ocupações não tem como atender aos parâmetros legais. Trata-se de um quadro extremamente delicado devido às dimensões da exclusão habitacional e à incapacidade do Estado de enfrentá-la.²⁶⁸

Assim, conforme afirma Edésio Fernandes, a "ausência de alternativa habitacional para a maioria da população de menor renda nas grandes cidades brasileiras, particularmente nas duas últimas décadas, teve como uma de suas consequências a ocupação irregular e inadequada ao meio ambiente urbano"²⁶⁹.

Pelo que, os "loteamentos irregulares, as ocupações informais e as favelas se assentam justamente nas áreas ambientalmente mais frágeis, protegidas por lei (através de fortes restrições ao uso) – e consequentemente desprezadas pelo mercado imobiliário formal"²⁷⁰.

A esse respeito, com a Constituição de 1988, assegurando, dentre outros direitos sociais, o direito à moradia²⁷¹, bem como com a edição do Estatuto da Cidade garantindo o direito à cidades sustentáveis, vieram os subsídios normativos

crises econômicas no País. Na falta de políticas públicas voltadas para a resolução dos problemas de moradia, os assentamentos informais foram a solução de acesso à terra encontrada pela população de baixo poder aquisitivo que, ainda hoje, não consegue arcar com os custos da unidade habitacional regularizada" (SANTOS, Marcus Vinícius Monteiro dos. Loteamentos irregulares e clandestinos..., p.242).

²⁶⁷ FERNANDES, Edésio. A produção socioeconômica, política e jurídica da informalidade urbana. In: ALFONSIN, Betania de Moraes (Org.). **Regularização da terra e da moradia**: o que é e como implementar. Brasília: Caixa Econômica Federal, 2002. p.12.

²⁶⁸ *Id.*

²⁶⁹ *Id.*

²⁷⁰ *Ibid.*, p.16.

²⁷¹ Cf. José Afonso da Silva o "direito à moradia já era reconhecido como uma expressão dos direitos sociais por força mesmo do disposto no art. 23, IX, segundo o qual é da competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios "promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento". Aí já se traduzia um poder-dever do Poder Público que implicava a contrapartida do direito correspondente a tantos quantos necessitem de uma habitação. Essa contrapartida é o direito à moradia que agora a EC-26, de 14.2.2000, explicitou no art. 6.º. (SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 29.ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p.314).

necessários "à ação dos governos municipais empenhados no enfrentamento dessas graves questões urbanas, sociais e ambientais que têm diretamente afetado a vida de todos que habitam as cidades brasileiras"²⁷².

Mesmo porque, o direito à moradia, inserto no art. 6.º, da Constituição Federal, tem-lhe atribuído patamar de direito fundamental social, condição esta reconhecida pelo próprio Supremo Tribunal Federal. Mesmo porque, segundo o autor Ingo Wolfgang Sarlet, também os direitos humanos consagrados nos tratados internacionais, desde que ratificados pelo Brasil, além dos direitos enumerados no art. 5.º da Constituição Federativa, são considerados direitos fundamentais.²⁷³ Além do mais,

Embora hodiernamente a condição de direito humano e fundamental à moradia seja algo consensual e universal, consagrada em diversos tratados de direito internacional, grande parte da humanidade não tem acesso à moradia, ou pelo menos a uma moradia digna e adequada para exercer a condição de pessoa humana em sua plenitude.²⁷⁴

Conforme se extrai das lições de José Afonso da Silva, o "direito à moradia significa ocupar um lugar como residência"²⁷⁵, para ali habitar. Por outro lado, no que tange ao seu conteúdo, se vai mais além, "exige-se que seja uma habitação de dimensões adequadas, em condições de higiene e conforto e que preserve a intimidade pessoal e a privacidade familiar"²⁷⁶.

Apesar da Constituição de 1988, de tal forma, não ter formulado um conceito sobre o direito à moradia, nem por isso, seria seu intuito incorporar "um direito a qualquer moradia, mas a uma moradia segura, estável, compatível com o mesmo grau de proteção constitucional ao meio ambiente e à vida em sentido lato"²⁷⁷.

²⁷² BOERIA, Alex Perozzo. O direito fundamental à moradia em zonas seguras..., p.26.

²⁷³ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia e efetividade do direito à moradia na sua dimensão negativa (defensiva): Análise crítica à luz de alguns exemplos. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). **Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

²⁷⁴ STEFANIAK, João Luiz. A efetividade do direito humano e fundamental à moradia. **Revista Direitos Fundamentais e Democracia**, v.8, n.8, p.238, jul./dez. 2010.

²⁷⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**, p.314.

²⁷⁶ *Id.*

²⁷⁷ BOERIA, *op. cit.*, p.15.

Segundo José Afonso da Silva, "a compreensão do direito à moradia, como direito social, agora inserido expressamente em nossa Constituição, encontra normas e princípios que exige que ele tenha aquelas dimensões"²⁷⁸.

A maneira que o direito à moradia²⁷⁹, ainda, está relacionado à dignidade da pessoa humana, haja vista que é necessário um lugar saudável, seguro, adequado para gozar de privacidade e intimidade para moradia, junto a sua família, para se ter condições dignas de vida.

É de reconhecer que as "sub-habitações de instável estrutura e localização insegura certamente não correspondem ao desiderato constitucional de moradia condigna com a existência humana"²⁸⁰.

A esse respeito, a Comissão da Organização das Nações Unidas (ONU) fixou-se padrões em termos de moradia, quais sejam:

- a) Segurança jurídica para posse, independentemente de sua natureza e origem, incluindo um conjunto de garantias legais e judiciais contra despejos forçados; Disponibilidade de infra-estrutura básica para a garantia à saúde, segurança, conforto e nutrição dos titulares do direito (acesso à água potável, energia para o preparo da alimentação, iluminação, saneamento básico, etc.);
- b) As despesas com manutenção da moradia não podem comprometer a satisfação de outras necessidades básicas;
- c) A moradia deve oferecer condições efetivas de habitação, notadamente assegurando a segurança física aos seus ocupantes;
- d) Acesso em condições razoáveis à moradia, especialmente para os portadores de deficiência;

²⁷⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**, p.314.

²⁷⁹ Complementa José Afonso da Silva que o direito à moradia "é daqueles direitos que têm duas faces: uma negativa e uma positiva. A primeira significa que o cidadão não pode ser privado de uma moradia nem impedido de conseguir uma, no que importa na abstenção do Estado e de terceiros. A segunda, que é a nota principal do direito à moradia, como dos demais direitos sociais, consiste no direito de obter uma moradia digna e adequada, revelando-se como um direito positivo de caráter prestacional, porque legitima a prestação do seu titular à realização de um direito por via positiva do Estado. É nessa ação positiva que se encontra a condição de eficácia do direito à moradia. E ela está prevista em vários dispositivos de nossa Constituição, entre os quais se destaca o art. 3.º, que define como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil construir uma sociedade justa e solidária, erradicar a marginalização – e não há marginalização maior do que não se ter um teto para si e para sua família –, promover o bem de todos, o que pressupõe, no mínimo ter onde morar dignamente. Além dessas normas e princípios gerais, há ainda o disposto no art. 23, X, que dá competência comum a todas as entidades públicas da Federação para combater as causas da pobreza e os fatores da marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavoráveis, o que importa, só por si, criar condições de habitabilidade adequada para todos. Mas há, ainda, norma específica determinando ação positiva no sentido da efetiva realização do direito à moradia, quando, no mesmo art. 23, IX, se estabelece a competência comum para "promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento". (*Ibid.*, p.315)

²⁸⁰ BOERIA, Alex Perozzo. O direito fundamental à moradia em zonas seguras..., p.15.

- e) Localização que permita o acesso ao emprego, serviços de saúde, educação e outros serviços sociais essenciais.
- f) A moradia e o modo de sua construção devem respeitar e expressar a identidade e diversidade cultural da população.²⁸¹

Importa salientar que, de tal forma, o autor vincula o direito à moradia ao direito à cidade, com vistas ao desenvolvimento sustentável. Isso porque, a habitação está entre os parâmetros do planejamento urbano do Município.

Da mesma forma, conforme João Luiz Stefaniak, "o direito à moradia pressupõe uma postura positiva (prestacional) do Estado ao qual é imposta a execução de políticas públicas que possibilitem o acesso universal da população à moradia digna"²⁸².

Reforce-se que, para "assegurar o exercício do direito à moradia, é indispensável que o Poder Público tenha acesso à habitação para a população de baixa renda, que não tem condições de adquirir sua moradia a preços de mercado"²⁸³.

Pois bem, cabe trazer à colação as lições de Alex Perozzo Boeira, o qual observa que:

[...] o direito social fundamental à moradia, acrescido ao texto constitucional por força da Emenda Constitucional n.º 26/00. Nesse contexto, considerando a dificuldade de acesso dos cidadãos – especialmente os de baixa renda – a espaços adequados para fixação de residência, sobressai a inoperância do Estado em fiscalizar, ordenar ou mesmo impedir a ocupação irregular de determinados locais.²⁸⁴

Não obstante, embora o direito à moradia tenha aplicação direta, isso não quer dizer que seja absoluto, blindado a qualquer limite e restrição, pelo contrário, em caso de conflito com outros direitos fundamentais é necessário sopesar os valores postos à análise.

É de citar o conflito entre o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e direito à moradia, o qual se visualiza, recorrentemente, por exemplo, em desocupações de loteamentos irregulares ou clandestinos, em áreas de proteção ambiental. Isso

²⁸¹ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia e efetividade do direito à moradia na sua dimensão negativa (defensiva)...., p.1031.

²⁸² STEFANIAK, João Luiz. A efetividade do direito humano e fundamental à moradia, p.246.

²⁸³ BERÉ, Cláudia Maria. Direito à moradia e direito ao meio ambiente. In: FREITAS, José Carlos (Coord.). **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2007. v.5. p.249.

²⁸⁴ BOERIA, Alex Perozzo. O direito fundamental à moradia em zonas seguras..., p.14.

porque, "o uso e a ocupação ordenada do solo não esbarram ou não afrontam o direito à moradia que encontra-se assegurado na Constituição Federal"²⁸⁵.

Reforça-se a isso, conforme Boeria, que:

Em algumas situações, o risco da ocupação pode afetar tão somente o interesse à tutela ambiental, também função precípua do Poder Público (e toda a sociedade civil). Em outras, quiçá de maior gravidade, o risco da ocupação irregular pode comprometer valores essenciais do Pacto Social: a própria vida ou a integridade física. Quer seja em decorrência da fixação de habitações precárias em encostas ou áreas de risco, quer seja em razão da fixação de moradias em área de preservação do meio ambiente, impende analisar eventual dever de agir do Administrador Público na prevenção dos danos, contenção das ocupações já consolidadas, bem como na remoção das populações envolvidas.²⁸⁶

Tanto que, compete ao Poder Público "promover medidas destinadas a garantir aquele direito, como instituir diretrizes para a habitação (art. 21, XX) e implementar programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico (art. 23, IX).²⁸⁷

Esses locais habitados não possuem, na maioria das vezes, infraestrutura, equipamentos públicos, "acesso ao transporte público, serviços públicos, bem como ao serviço público de saneamento básico, dentre outras coisas. Tal situação impõe ao Poder Público, por força das disposições constitucionais referentes ao direito de moradia, o dever de realizar a regularização fundiária"²⁸⁸.

Assim, "em se tratando de ocupação irregular de espaços urbanos – públicos ou privados –, impende frisar que o ordenamento jurídico pátrio exige comportamento ativo do Poder Público, especialmente em se tratando da esfera municipal do governo"²⁸⁹.

Para tanto, o Município tem o dever do "planejamento da distribuição populacional e a ordenação escoreita do uso do solo urbano, de modo a evitar que sua utilização se volte a fins incompatíveis ou excessivos, sempre tendo em vista o norte ambiental"²⁹⁰, de acordo com o citado art. 2.º e 39 do Estatuto da Cidade.

²⁸⁵ SANTOS, Marcus Vinícius Monteiro dos. Loteamentos irregulares e clandestinos..., p.242.

²⁸⁶ BOERIA, Alex Perozzo. O direito fundamental à moradia em zonas seguras..., p.14-15.

²⁸⁷ SANTOS, *op. cit.*, p.242.

²⁸⁸ AGRELLI, Vanusa Morta; SILVA, Bruno Campos (Coord.). **Direito urbanístico e ambiental:** estudos em homenagem ao Professor Toshio Mukai. Rio de Janeiro Lumen Juris, 2008. p.93.

²⁸⁹ BOERIA, *op. cit.*, p.17.

²⁹⁰ *Ibid.*, p.18.

Entretanto, essencialmente, na esteira dos ensinamentos de Boeira, "a missão do Poder Público no cenário brasileiro deve assumir feição notadamente preventiva, de modo justamente a evitar dano ou risco de dano a valores constitucionais em questão: vida (integridade física), meio ambiente e/ou direito à moradia"²⁹¹. Nesse sentido, complementa que:

Exemplos em passado não distante tornam evidente a necessidade de ação acautelatória e fiscalizatória por parte dos entes estatais, visando impedir a ocupação ilegal e, se já promovida, a impedir que danos pessoais ou ambientais sejam concretizados ou assumam proporções indesejáveis – tudo sem olvidar de medidas compensatórias para salvaguardar o direito à moradia em zonas seguras.²⁹²

Porém, parte da doutrina, defende que "o próprio Poder Público acaba por acolher a ocupação irregular e ilegal, provendo os locais indevidamente ocupados com alguns serviços básicos de infra-estrutura, tais como água potável, telefonia e eletricidade"²⁹³, enquanto que outros entendem que a ausência de infraestrutura básica em parcelamentos irregulares acaba por agravar a situação, seja no que se refere aos danos ambientais seja no que tange a vida dos seus habitantes, em vez coibir a sua proliferação.

Não obstante, por outro lado, não menos calorosas as discussões que se inexistindo alternativa para a regularização urbanística do loteamento, "seria de extremo relevo a elaboração de estudo da viabilidade de remoção das famílias do local de risco, ao invés de consolidar o avanço comunitário desordenado"²⁹⁴, o que, no entanto, é de constatar que dependerá do caso concreto a solução mais acertada.

Uma vez que estão em jogo valores fundamentais, não há como se falar em regras que se moldem diretamente à espécie, faz-se necessário sim sopesar tais dogmas para se chegar a melhor solução, seja ela de remover famílias, com a pertinente realocação dos seus habitantes ou manter famílias em áreas de proteção ambiental, nos loteamentos ilegais.

²⁹¹ BOERIA, Alex Perozzo. O direito fundamental à moradia em zonas seguras..., p.23.

²⁹² *Id.*

²⁹³ *Ibid.*, p.19.

²⁹⁴ *Id.*

Fixados os valores essenciais para uma vida digna, como meio ambiente ecologicamente equilibrado e moradia adequada, deve-se passar à análise, a fundo, do conflito desses direitos e a função do Estado na hierarquização²⁹⁵ de tais valores, partindo da lei à jurisprudência, por casos pontuais, representativos, para sua melhor solução.

²⁹⁵ Cf. alerta Boeria, "esse juízo de ponderação de princípios nem sempre tende a preservar a integridade da comunidade local ou do meio ambiente frente ao direito de permanecer residindo em local impróprio (BOERIA, Alex Perozzo. O direito fundamental à moradia em zonas seguras..., p.17).

3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL: UMA ANÁLISE À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA ACERCA DO DIREITO À MORADIA E AO MEIO AMBIENTE ATRELADOS AOS LOTEAMENTOS ILEGAIS

O processo de urbanização intenso nos últimos anos, associado com o crescimento desordenado das cidades, devido, em larga escala, a omissão do Poder Público no exercício do seu poder de planejamento e fiscalização do uso do solo urbano²⁹⁶, além da ausência de políticas públicas adequadas para permitir o acesso à moradia para a população de baixa renda, torna, cada vez mais, recorrente litígios envolvendo o parcelamento irregular do solo, em que são perpetrados danos irreversíveis ao meio ambiente, nos Tribunais.

Entretanto, por inúmeras vezes, tal prática corriqueira, põe em confronto, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ou seja, a proteção do meio ambiente e o direito à moradia, transferindo-se assim a sua valoração hierárquica e solução ao Poder Judiciário.

Dessa forma, incumbe ao Magistrado a difícil tarefa de ponderação dos valores constitucionais a serem assegurados conforme a situação concreta, haja vista que tais direitos não possuem um conceito estanque e nem mesmo existe uma regra para a solução de possíveis antinomias.

Dessa forma, passa-se à análise de algumas situações envolvendo o parcelamento irregular do solo urbano, o meio ambiente e o direito à moradia, a fim de analisar o entendimento jurisprudencial e confrontá-lo com a fundamentação teórica desse trabalho, para que se possa captar a totalidade da realidade que envolve o tema.

²⁹⁶ Reforça Nelson Saule Júnior, em parecer jurídico, ao Ministério das Cidades, que: Nos últimos 20 anos, a forma tradicional do Poder Público enfrentar esta situação foi de considerar as ocupações informais de áreas públicas por população de baixa renda para fins de moradia como forma ilegal e irregular de ocupação e uso, ocupação e parcelamento do solo urbano na esfera da ordem jurídica e urbanística. Em razão deste entendimento o Poder Público ou promovia medidas judiciais para a remoção da população ocupante ou simplesmente se omitia deixando a ocupação se consolidar sem nenhum tipo de intervenção, em razão de não ter uma política habitacional e urbana destinada a assegurar a oferta de moradia adequada para a população de baixa renda. (SAULE JÚNIOR, Nelson; et al. **Parecer jurídico**: regularização fundiária em áreas públicas municipais ocupadas por população de baixa renda. Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNPU/Biblioteca/RegularizacaoFundiaria/Parecer_Juridico_Baixa_Renda.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2012. p.05).

3.1 CASO DE LOTEAMENTO CLANDESTINO: RESERVATÓRIO BILLINGS, COM DESTRUIÇÃO AMBIENTAL E ASSOAREAMENTO DA REPRESA

O primeiro caso, e emblemático, a ser analisado é do Superior Tribunal de Justiça, da 2.^a Turma, de Relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 27 de junho de 2006, o qual, em Recurso Especial sob n.º 403.190/SP, em que são partes, de um lado, Alberto Srur e o Município de São Bernardo do Campo e, de outro lado, Ministério Público de São Paulo, trata, em síntese apertada, de loteamento clandestino nos limites do reservatório Billings, com ocupação por famílias carentes, provocando destruição ambiental. Eis a ementa:

Ação civil pública. Proteção do meio ambiente. Obrigação de fazer. Mata Atlântica. Reservatório Billings. Loteamento clandestino. Assoreamento da represa. Reparação ambiental. 1. A destruição ambiental verificada nos limites do Reservatório Billings – que serve de água grande parte da cidade de São Paulo –, provocando assoreamentos, somados à destruição da Mata Atlântica, impõe a condenação dos responsáveis, ainda que, para tanto, haja necessidade de se remover famílias instaladas no local de forma clandestina, em decorrência de loteamento irregular implementado na região. 2. Não se trata tão-somente de restauração de matas em prejuízo de famílias carentes de recursos financeiros, que, provavelmente deixaram-se enganar pelos idealizadores de loteamentos irregulares na ânsia de obterem moradias mais dignas, mas de preservação de reservatório de abastecimento urbano, que beneficia um número muito maior de pessoas do que as residentes na área de preservação. No conflito entre o interesse público e o particular há de prevalecer aquele em detrimento deste quando impossível a conciliação de ambos. 3. Não fere as disposições do art. 515 do Código de Processo Civil acórdão que, reformando a sentença, julga procedente a ação nos exatos termos do pedido formulado na peça vestibular, desprezando pedido alternativo constante das razões da apelação. 4. Recursos especiais de Alberto Srur e do Município de São Bernardo do Campo parcialmente conhecidos e, nessa parte, improvidos.²⁹⁷

Isso porque, o Ministério Público do Estado de São Paulo propôs ação civil pública contra Alberto Srur e o Município de São Bernardo do Campo, com o fito de que fosse promovida reparação ambiental, alegando, para tanto, em síntese, que foram realizadas construções em loteamento clandestino, "o que comprometeu a mata atlântica local, apesar das restrições legais e os recursos hídricos da Represa Billings"²⁹⁸.

²⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 403190/SP**, da 2.^a Turma, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 27/07/2006. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=635284&sReg=200101251250&sData=20060814&formato=PDF>. Acesso em: 14 dez. 2011.

²⁹⁸ *Id.*

No entanto, a sentença foi pela total improcedência da ação, sob o entendimento que não há como se vislumbrar possibilidade de retorno ao estado anterior, uma vez que a ocupação está consolidada no local, inviabilizando assim a tutela pleiteada.

Não obstante, o Ministério Público interpôs recurso de apelação, a fim de que fosse reformada a sentença em todos os seus termos. O recurso foi conhecido e provido, conforme se extrai da ementa do acórdão do Egrégio Tribunal:

Ação civil pública: 1) Loteamento clandestino em região de proteção da Mata Atlântica e de mananciais da Represa Billings – Alienação de imóvel a adquirente com objetivo declarado e exclusivo de loteamento – Alienante com pleno conhecimento da ilegalidade do loteamento, quando a alienação da área – Consequência ilegal assumida – Responsabilidade por intermédio de ato de terceiro – Nexos de causalidade configurado; 2) Responsabilidade também da empresa que realizou trabalhos de abertura de ruas sem prévia aprovação de projeto pela Prefeitura e sem os menores cuidados técnicos; 3) Aplicação do art. 1.º, I e II, da Lei Municipal n.º 1.409/80 e Lei n.º 6.938/81; 4) Responsabilidade do Poder Público Municipal, resultante de irrecusável inércia ao não coibir indevida devastação ambiental – Apelação provida e reforma da sentença – Condenação dos réus à restauração da área, ao estado anterior, com completa recomposição do complexo ecológico atingido, demolição das edificações realizadas, recomposição da superfície do terreno, recobrimento do solo com vegetação, desassoreamento dos córregos e demais providências a serem indicadas em laudo técnico de reparação dos danos ambientais – 5) Imposição de pagamento de quantia suficiente no caso de descumprimento da obrigação de reparação dos danos no prazo estabelecido – Apuração por liquidação; 6) Condenação solidária ao pagamento de custas e despesas processuais, observadas as isenções de que goza a ré Poder Público; 7) Apelação do Ministério Público.²⁹⁹

A essa maneira, os Réus interpuseram embargos declaratórios, sendo conhecidos e providos para correção de erro material, sem modificar a decisão.

Após o que, interpuseram recurso especial, sendo que o Réu Alberto Srur interpôs

recursos especial e extraordinário, os quais foram admitidos. No especial, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, alega vulneração dos seguintes dispositivos: a) art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob a assertiva de que o recorrente não teve participação nos atos indicados como ilícitos e que perpetraram a condenação à reparação ambiental; b) art. 515, caput, do mesmo código, afirmando que não houve, na inicial, pedido de reparação do meio ambiente, mas somente de indenização pecuniária; c) art. 160, I, do Código Civil, por ter sido penalizado apenas porque exerceu um regular direito seu, consubstanciado na venda da propriedade que posteriormente veio formar o loteamento clandestino.³⁰⁰

²⁹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp** 403190/SP, da 2.ª Turma, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 27/07/2006.

³⁰⁰ *Id.*

Por outro lado, o Município de São Bernardo do Campo, interpôs recurso especial, fundado em suposta ofensa "aos artigos 130, 131 e 515 do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a apelação julgou além do pedido, e, ainda, contra as provas produzidas nos autos"³⁰¹.

Após cumpridas as formalidades legais, foram remetidos ao Superior Tribunal de Justiça, o qual conheceu em parte do recurso e nessa se posicionou pela manutenção do acórdão.

Apesar das mais diversas questões processuais apontadas pelos Recorrentes – vencidas pelo Superior Tribunal –, faz necessário ater-se a matéria fática e de direito que vem de encontro com o objeto de estudo, pelo que, passa-se à sua análise mais detida.

Reforça-se que o caso em apreço é de ocupação antrópica irregular consolidada, sob a forma de loteamento clandestino, causadora de degradação ambiental.

No entanto, embora seja comum encontrarmos ocupações irregulares consolidadas, causadoras de degradação ambiental, há situações em que não se torna possível, por inúmeros motivos, a reversão da ocupação realizada. De modo a ilustrar-se tal assertiva, tamanha sua relevância, cabe trazer à baila exemplo retirado das lições de Guilherme José Purvin Figueiredo,

nem o Código Florestal nem as Resoluções do CONAMA enfrenta, questão crucial, isto é, como recuperar áreas de preservação permanente urbanas como ocupação consolidada. Tome-se, como exemplo, as avenidas marginais aos rios nas grandes cidades ou bairros situados em regiões íngremes. À luz do Código Florestal, são de preservação permanente as margens desses rios, o topo dos morros – caso da Avenida Paulista, em São Paulo – e as encostas de morros com inclinação igual ou superior a 45°. Seria rematado despropósito pretender a demolição da infraestrutura urbana existente nessas áreas.³⁰²

Ainda mais, conforme entende o próprio autor, muito embora não tenha o que se falar em direito adquirido em detrimento do meio ambiente, é necessário aplicar-se o princípio da razoabilidade nas decisões em torno de ocupações urbanas consolidadas.

³⁰¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp** 403190/SP, da 2.^a Turma, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 27/07/2006.

³⁰² FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **A propriedade no direito ambiental**. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004. p.234.

Até mesmo porque, por vezes, os impactos ambientais e sociais da sua reversão surtem consequências muito piores do que se esta for mantida. Em outras palavras, Figueiredo, enaltece, em referência as áreas de preservação permanente, que:

Aplicando-se, porém, o princípio da razoabilidade, quando a reversão ao status original de APP's exigir a realização de obras de tal porte que acarretem significativo impacto ambiental e de vizinhança (arts. 36 a 38 do Estatuto da Cidade: demolições, retirada de camada asfáltica, problemas de tráfego, poluição sonora e visual, dentre outros) e, ainda, naquelas em que o custo da recuperação seja despropositado, a mesma não deverá ser exigida. Este é o quadro normalmente verificado em áreas urbanas de grande densidade populacional e de inexistência de instabilidade ambiental provocada pela intervenção antrópica do ambiente.³⁰³

Assim, é forçoso reconhecer que nem sempre, quando ocorrem danos ao meio ambiente, a medida mais adequada é a reversão ao *status* original das áreas degradadas, faz-se necessário, previamente, avaliar por laudo técnico se os benefícios decorrentes da desocupação da área compensam os custos despendidos para tanto, além das consequências ambientais e sociais em que se decai no seu desfazimento.

Anote-se que, até mesmo, existem situações em que os danos ambientais gerados pela alteração ocorrida no meio ambiente são maiores ainda quando se almeja o retorno ao *status* anterior da área, pelos processos as que se precisam submeter para o objeto colimado.

De tal forma, é de concluir, lançando mão das palavras de Figueiredo, que:

a) A Lei Federal n.º 6.766/79 não afasta a aplicação do art. 2.º do Código Florestal nas áreas urbanas; b) No que diz respeito aos lagos, lagoas e reservatórios naturais e artificiais, devem ser obedecidos os parâmetros fixados pelas Resoluções do CONAMA; c) A recuperação de áreas de preservação permanente urbanas, com ocupação consolidada somente há de ser exigida nas hipóteses em que os benefícios ambientais trazidos por sua revitalização sejam superiores ao impacto ambiental e de vizinhança decorrente da realização da obra e seus custos sejam compatíveis com o benefício trazido para a coletividade.³⁰⁴

Tais ponderações introdutórias ganham maior relevo – e se justificam logo no início do presente tópico, bem como merecem abordagem mais atenta –, no caso em apreço, uma vez que mais são as situações de loteamentos irregulares e

³⁰³ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **A propriedade no direito ambiental**, p.234.

³⁰⁴ *Id.*

clandestinos no entorno da represa Billings – um dos maiores reservatórios de água do país –, com danos ao meio ambiente, colocados aos Tribunais.

A realidade é que a população, em condições irregulares, em seu entorno, é significativa, embora em grande parte se trate de área de proteção de mananciais e que exige atenção ímpar pela importância que suas águas representam, em especial para a cidade de São Paulo.

No Estado de São Paulo, as áreas de proteção de mananciais recebem tratamento especial na legislação estadual, através da Leis n.^{os} 898/75, 1.172/76, 9.866/97 e 11.216/02, a fim de preservar e recuperar os mananciais, como a Represa Billings, compatibilizando a ocupação humana e o meio ambiente, atrelado ao seu desenvolvimento econômico. Para tanto, dividem-se as áreas de proteção de mananciais em categoriais, sendo que em algumas regiões em seu entorno é vedada a ocupação humana, enquanto que em outras áreas é permitida a ocupação dirigida.

Na jurisprudência comentada o próprio Superior Tribunal reforçou, ainda, que no

caso específico, trouxe o acórdão uma importante informação, a de que o "Reservatório Billings" serve de água parte da Grande São Paulo (fl. 911). Diante disso, o dano ambiental aqui denunciado avulta de importância, não só pela destruição da Mata Atlântica, mas principalmente, em razão da represa, que, segundo dados constantes do processo, está sendo assoreada, o que evidentemente, comprometerá o abastecimento de água de São Paulo, que já tem sofrido com racionamentos em determinadas épocas do ano.³⁰⁵

Nesse passo, várias são as vítimas – sejam elas o meio ambiente ou a população que se serve das águas provenientes da represa – do parcelamento irregular do solo urbano verificado na área, pelo que, o interesse público – a coletividade – deve preponderar ao interesse particular, bem como se justifica a reversão ao *status* anterior.

Da mesma forma, isso não quer dizer, muito pelo contrário, que não precisam ser levados em consideração os direitos – até mesmo constitucionais – dos moradores do entorno da represa, os quais também foram vítimas da consolidação de loteamento clandestino.

³⁰⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp** 403190/SP, da 2.^a Turma, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 27/07/2006.

Tanto que, o órgão superior não poupou esforços ao frisar que

Evidente que há um fator social que muito pesa na decisão de restauração, a de remoção das famílias instaladas de forma clandestina no local, considerando que, não fosse o loteamento irregular, as edificações foram construídas em descumprimento de ordem judicial, pois, quando do início da presente ação, foi determinada a paralisação das obras de edificações, o que não foi sequer acatado pelo Poder Público, resultando na quase completa ocupação do local, mesmo antes de se proferir a sentença. No caso, não se trata de querer preservar algumas árvores em detrimento de famílias carentes de recursos financeiros, que, provavelmente deixaram-se enganar pelos idealizadores do projeto de loteamento na ânsia de obterem moradias mais dignas, mas de preservação de reservatório de abastecimento urbano, que beneficia um número muito maior de pessoas do que as instaladas na área de preservação. Assim, deve prevalecer o interesse público em detrimento do particular, uma vez que, *in casu*, não há possibilidade de conciliar ambos a contento. Evidentemente, o cumprimento da prestação jurisdicional causará sofrimento a pessoas por ela atingidas, todavia, evitar-se-á sofrimento maior em um grande número de pessoas no futuro; e disso não se pode descuidar.³⁰⁶

Conforme se depreende do trecho citado, não se vislumbrou possibilidade de assegurar a proteção do meio ambiente, ou seja, conter a proliferação da degradação ambiental que vem ocorrendo na área, com a manutenção das famílias no local, pelos laudos técnicos supostamente juntados aos autos, ou seja, não há como promover a regularização fundiária no local.

Em tais situações, onde não há como se promover a urbanização dirigida no local, corrigindo as distorções – tanto urbanísticas quanto ambientais –, bem como se fazem presentes sérios danos ao meio ambiente, os quais se protraem no tempo, em razão da ocupação antrópica do solo, outra solução não é viável se não remover as pessoas da área degradada.

No entanto, indubitavelmente, o processo de remoção é traumático e recai em consequências sociais e econômicas. A isso, conforme diretrizes da Política Nacional de Habitação, associa-se que deve ser garantido, minimamente, uma moradia digna e segura, a maneira que na remoção dos habitantes do local esta necessariamente deve ser precedida de sua imediata realocação em moradia de condições iguais ou superiores, em área segura.

³⁰⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp** 403190/SP, da 2.^a Turma, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 27/07/2006.

No caso em análise, feitas tais considerações, o Superior Tribunal, acresce "a determinação de que a restauração seja precedida de laudo técnico, no qual deverá ser contemplada a real necessidade de demolições, frente à restauração ambiental pretendida, também associada à possibilidade de legal loteamento da região"³⁰⁷. Mesmo porque, esta sempre deve vista como medida de exceção, e não vista como regra.

Outrossim, emanam de tais situações o direito de reparação dos danos sofridos, aos moradores do loteamento clandestino ou irregular, por vezes, até mesmo, além de materiais, morais, perante o loteador.

Inobstante, conforme, aliás, acertadamente foi, também, o entendimento jurisprudencial o Município – como ente responsável pelo planejamento e fiscalização do solo urbano – é responsável pela reparação dos danos ocasionados ao meio ambiente, haja vista sua omissão em coibir a proliferação do loteamento clandestino em questão.

O Estatuto da Cidade atribui competência para o Município planejar e fiscalizar a ocupação do solo urbano, pelo que, não há como eximi-lo da responsabilidade pelos danos decorrentes da instauração de loteamento clandestino, em razão de sua omissão no exercício do poder atribuído pela Lei, o que, também, é o caso.

3.2 CASO DE LOTEAMENTO IRREGULAR: PARCELAMENTO DO SOLO EM ÁREA *NON AEDIFICANDI* E DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

O segundo caso que merece análise é do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, da 4.^a Câmara Cível de Direito Público, tendo como data de julgamento 13 de junho de 2011, o qual, em Apelação Cível, sob n.º 9170307-87.2007.8.26.0000, em que são partes, de um lado, o Ministério Público do Estado de São Paulo e, de outro lado, Município de Barueri. Trata-se, em síntese apertada, de loteamento irregular, oriundo do parcelamento do solo urbano para construção de moradias populares, pelo Poder Municipal, sem o devido licenciamento ambiental, bem como sob áreas não edificáveis e de preservação permanente, conforme se pode conferir pela ementa abaixo:

³⁰⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp** 403190/SP, da 2.^a Turma, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 27/07/2006.

Apelação cível. Ação civil pública. Loteamento irregular. Legitimidade do Ministério Público. Precedente do Supremo Tribunal de Justiça. Agravo retido não provido. Decreto n.º 4.872/2001, do Município de Barueri, que desafetou bem de uso comum do povo, transformando-o em dominical, com o fito de permitir sua alienação aos termos do plano de parcelamento popular municipal. Ausência de inconstitucionalidade. Possibilidade de afetação ou desafetação de bem público, seja qual for sua natureza. Medida no mais que atende ao interesse público (construção de moradias populares). Loteamento de área que serviria à recreação de outro loteamento. Possibilidade. Equipamento comunitário que não compõe a infra-estrutura obrigatório do loteamento, nos termos da Lei n.º 6.766/79. Área ocupada por moradores de rua. Parcelamento popular iniciado para regularizar a posse desses moradores sobre a área e que, no entanto, padece de inúmeras irregularidades. Construções erigidas em áreas *non aedificandi* e de preservação permanente (beira de córrego). Ausência de licenciamento ambiental. Águas servidas despejadas no próprio córrego canalizado, sem qualquer planejamento hidrológico. Condições precárias do loteamento que não sobrelevam as mazelas expiadas por aqueles que se encontram despojados de qualquer abrigo, fadados à preambulação sem rumo ou à habitação de vias e logradouros públicos. Mera e simples remoção dos indivíduos que não se coaduna dos valores constitucionais que permeiam o ordenamento jurídico brasileiro. Inviabilidade, por outro lado, de legitimar a promoção desajustada do parcelamento popular. Tutela da pessoa humana (art. 1.º, inc. III). Solução proposta: estabelecer que qualquer providência tendente à remoção dos habitantes da área – ainda que se relacione à regularização ambiental e urbanística – dependerá de alternativa viável à moradia, a ser providenciada pela Municipalidade. absoluta nulidade dos compromissos de compra e venda dos lotes. Devolução dos valores já pagos – e cessação de quaisquer outras obrigações pecuniárias oriundas desses contratos – que é medida adequada no retorno das partes ao *status quo ante*. Condenação genérica, nos termos do art. 95, do CDC, sujeita a posterior liquidação. Ação julgada improcedente na origem. Sentença reformada em parte. Recurso parcialmente provido.³⁰⁸

Depreende-se da ementa ora transcrita que, o Ministério Público propôs ação civil pública em face do Município de Barueri, alegando, basicamente, que a área loteada se tratava de sistema de recreio do Loteamento "Parque dos Camargos", a qual já, anteriormente, estaria povoada por população carente da região.

Em vista da ocupação por desabrigados, o Município, através de decreto, transformou-o em bem dominical, passível de alienação como forma de execução de programa habitacional.

Primeiramente, é de citar que o Ministério Público contestou o referido ato administrativo, pedindo a declaração de sua inconstitucionalidade.

³⁰⁸ BRASIL. do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **APL** 9170307872007826 SP 9170307-87.2007.8.26.0000, da 4.ª Câmara Cível de Direito Público, Relator: Rui Stoco, julgado em 13/06/2011.

Da mesma forma, afirmou tratar-se de parcelamento irregular do solo urbano, haja vista a área loteada ser área de risco, suscetível a inundação e de umidade excessiva, além de ter ocorrido ocupação de área considerada de preservação permanente.

Com fundamento nesses argumentos, o pleito foi pela devolução da quantia paga e cessação das obrigações, oriundas de compromisso de compra e venda firmado com os moradores do local, bem como pela remoção dos habitantes das áreas consideradas de risco.

O Ministério Público refutou. A Municipalidade interpôs agravo retido, sob argumento de ilegitimidade do órgão ministerial. Assim, proferiu-se sentença, a qual julgou totalmente improcedente os pedidos iniciais.

A essa maneira, interpôs-se recurso de apelação, a fim de reformar a decisão em todos os seus termos. O tribunal posicionou-se, no seguinte sentido:

No que se refere ao agravo retido, negou provimento, em vista de entender que o Ministério Público é parte legítima para propor ação civil pública, a fim de tutelar interesses coletivos ou individuais homogêneos.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade do Decreto n.º 4.872/2001, para desafetação de bem de uso comum do povo, para tornar-se bem dominical, a fim de proporcionar sua alienação nos termos do parcelamento popular municipal, foi reconhecida a ausência de inconstitucionalidade do ato administrativo.

No que tange à área loteada, área de recreação de outro loteamento, reconheceu-se ser suscetível de parcelamento, sob o argumento de que se refere a equipamento comunitário de loteamento, ocupado por moradores de rua, enquanto que o que vedaria seu parcelamento seria o fato do bem compor espécie de equipamento urbano, os quais são obrigatórios em qualquer loteamento.

Quanto à alegação do parcelamento popular iniciado para regularizar a posse dos moradores do local ser composto de inúmeras irregularidades urbanísticas e ambientais, o Tribunal posicionou-se no sentido que ocorreram construções em área *non aedificandi* e de preservação permanente (beira de córrego), sem o pertinente licenciamento ambiental, bem como que as águas servidas eram despejadas em córrego canalizado, sem qualquer estudo necessário para tanto.

No que se refere à remoção das pessoas da área considerada de risco, entendeu o Egrégio Tribunal que, embora a inviabilidade de se legitimar o parcelamento irregular, a mera e simples remoção dos moradores não respeita os valores

constitucionais em regem o sistema, seja para a regularização ambiental ou mesmo urbanística do local. Para tanto, dispôs ser necessário solução adequada à moradia dos indivíduos que ali habitam, a ser apresentada pelo Município, para somente de tal forma viabilizar sua remoção.

Por fim, em respeito à alegação de devolução das quantias pagas pelos moradores do loteamento e cessação das obrigações oriundas dos compromissos de compra e venda firmados, manifestou-se por sua procedência com a declaração de nulidade dos instrumentos firmados.

Em suma, nesse sentido foi o posicionamento no caso em tela do Tribunal de Justiça de São Paulo, pelo que, cabe assim analisá-lo, detidamente, em conformidade com os subsídios teóricos que nos foram conferidos pelos capítulos anteriores.

De início, é de citar que o órgão julgador, acertadamente, reconheceu a legitimidade do Ministério Público, fundada no art. 1.º, III da Lei n.º 7.347/85, cominado com o art. 81, III e 82, I, do Código de Defesa do Consumidor, na defesa dos interesses coletivos ou interesses individuais homogêneos.

Mesmo porque, o Ministério Público exerce papel fundamental, através da investigação e promoção de ações civis públicas na proliferação dos loteamentos clandestinos e irregulares, uma vez que, além de proporcionar a salvaguarda dos direitos violados no caso objeto da ação, o resultado possui caráter pedagógico que se estende a sociedade como um todo, em especial aos parcelamentos do solo.

Conforme assevera Ivan Carneiro Castanheiro, também, é de verificar-se que é "obrigatória a sua participação nos feitos ou procedimentos relacionados com a regularização do loteamento ou do desmembramento, sejam administrativos, sejam contenciosos"³⁰⁹.

De tal forma, é plenamente cabível o Ministério Público requerer a regularização de loteamento, seja em detrimento do loteador – na espécie a própria Municipalidade – ou do Poder Municipal – responsável subsidiário pelas consequências advindas do parcelamento irregular, por omissão na fiscalização do uso do solo urbano –, "com reposição da gleba em seu estado original, bem como integral indenização dos adquirentes"³¹⁰.

³⁰⁹ CASTANHEIRO, Ivan Carneiro. O Ministério Público na regularização do parcelamento do solo, p.214.

³¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **REsp** 403190/SP, da 2.ª Turma, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 27/07/2006.

Por outro lado, é necessário esclarecer que, no que se refere ao contexto que surgiu o loteamento, embora não seja o objeto principal desse estudo, corretamente, entendeu o Tribunal no sentido de reconhecer a ausência de inconstitucionalidade do ato administrativo.

Isso porque, os bens públicos são passíveis de alteração em sua destinação, por meio da afetação ou desafetação. Além do mais, no presente caso, houve alteração legislativa para o estabelecimento da destinação da área e a confecção de decreto municipal para tanto, a maneira que não se deixa pairar qualquer dúvida quanto ser possível a alteração do destino do bem.

Outrossim, a área loteada, originariamente, tratava-se de área destinada para recreação em loteamento diverso, ou seja, o bem em questão compunha os equipamentos, intitulados pela Lei n.º 6.766/79, em seu artigo 4.º, comunitários.

Reportando-se aos requisitos urbanísticos para a constituição de um loteamento, é forçoso reconhecer que os equipamentos comunitários possuem rol meramente exemplificativo, enquanto que os equipamentos urbanos, que integram a infraestrutura de um loteamento, compõem rol taxativo, sendo estes sim de presença obrigatória no parcelamento do solo urbano.

Assim, não há como se vislumbrar qualquer problema de equipamento comunitário, como área de lazer, ter destinação alterada. Ainda mais que, ocorreu a desafetação do bem em questão para destinar-se a parcelamento de solo com fim meramente social.

Embora não exista qualquer vício em respeito ao ato administrativo e a área destinada para o parcelamento do solo, ao contrário, várias irregularidades permeiam a implantação do loteamento *sub judice*, conforme entendimento este do próprio Tribunal de Justiça.

Isso porque, primeiramente, é de ressaltar, novamente aqui, que qualquer loteamento, seja promovido por ente público ou privado, está sob os auspícios da Lei n.º 6.766/79, a qual, a seu turno, dispõe no art. 4.º e 5.º dos requisitos urbanísticos e ambientais mínimos para o parcelamento do solo urbano.

Dentre os quais estão áreas destinadas à circulação, equipamentos urbanos e equipamentos comunitários, espaços livres de uso público, proporcionalmente à densidade da ocupação para o local, bem como a área mínima de lote e reserva de

faixa não-edificável na extensão das águas correntes e dormentes e nas faixas de domínio público das rodovias e ferrovias.

Tanto que, os loteamentos estão sujeitos à licença urbanística (autorização), concedida pelo Poder Municipal e ao licenciamento ambiental, a ser conferido, a depender do caso concreto, pelo órgão ambiental estadual ou federal (IBAMA), a fim de salvaguardar tanto o interesse público quanto privado, além de assegurar o planejamento urbano adequado do solo e a proteção do meio ambiente.

À vista que, conforme manifestou o Relator Rui Stoco, o simples fato da "ausência de planejamento e licenciamento ambiental, obviamente, inquina o parcelamento em tela, permitindo sua rotulação como "medida paliativa" que se coaduna com o disposto na Constituição Federal".

Uma vez que o planejamento urbanístico e o licenciamento ambiental, com o fito de harmonizar a interação entre o homem e o ambiente, decorrente da visão antropocêntrica alargada, visam promover a análise da ocupação antrópica do solo, a fim de que o manejo do solo seja realizado de forma a preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Mesmo porque, não poderia ser de outra forma, haja vista que na concepção de um Estado de Direito Ambiental as ações humanas precisam estar voltadas à proteção do meio ambiente, tanto que a própria Constituição de 1988 tutelou o direito ao meio ambiente ecologicamente na condição de direito fundamental.

Inobstante, além do valor imensurável atribuído ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado no ordenamento jurídico, tem-se, ao seu lado, o direito à moradia. Pois, estão conectados entre si, à maneira que se tratam de direitos elevados ao patamar de direitos fundamentais, nos quais devem ser validadas quaisquer normas jurídicas.

Isso quer dizer que um ato ou mesmo uma lei não pode afrontar sequer o direito à moradia ou direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, pelo que, as questões que envolvem tais direitos são complexas.

A esse respeito, asseverou-se, brevemente, no presente acórdão que na "ponderação entre a moradia e o meio ambiente ecologicamente equilibrado, não se evidencia relação de prevalência, mas de conformação, consubstanciada no condicionamento do uso daquela (moradia) ao respeito deste (meio ambiente), o que se

traduz no cumprimento da já mencionada função sócio-ambiental da propriedade"³¹¹, a fim de justificar, ainda mais, a necessidade do licenciamento ambiental.

Parece, contudo, ser necessário se ir mais além.

Na perspectiva do direito de propriedade, não há como negar que o uso da propriedade, o uso da moradia, deve coadunar com a proteção do meio ambiente, a fim de se promover o desenvolvimento sustentável do país.

Para tanto, a lei prevê a necessidade prévia do licenciamento ambiental nas atividades em que possam vir a causar impactos ambientais, como é o caso dos loteamentos, pois tem a função de controle e garantia no cumprimento da função sócio-ambiental da propriedade.

No entanto, seria temerário afirmar que a moradia se limita a conformação com o meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo que ora, por exemplo, restabelecida a preservação do meio ambiente com a retirada de imóvel de um local estaria solucionado qualquer problema.

Há mais. É dever do Poder Público promover condições dignas de vida para a população, posto que todos tem direito a ter acesso à habitação. No entanto, não se fala em acesso a qualquer moradia, a habitação deve ser um lugar saudável e seguro.

Da mesma forma, o Estado possui, também, o dever de defender o meio ambiente e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Portanto, numa situação em que estejam em jogo a moradia e a proteção do meio ambiente, decorrente de qualquer irregularidade ambiental no solo urbano, será necessário adotar medidas que resguarde tanto o direito à moradia quanto o direito ao meio ambiente ecologicamente.

Dessa forma, insurge-se verdadeiro dilema nos Tribunais de que forma tutelar tanto o meio ambiente quanto o direito à moradia nos casos postos à análise, situação esta que requer do intérprete certa criatividade e extremo bom senso na aplicação da lei e dos princípios norteadores do sistema, conforme se pode vislumbrar no primeiro caso analisado, proveniente da ocupação irregular do entorno da Represa Billings.

³¹¹ BRASIL. do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **APL** 9170307872007826 SP 9170307-87.2007.8.26.0000, da 4.^a Câmara Cível de Direito Público, Relator: Rui Stoco, julgado em 13/06/2011.

Mais a frente, no caso em apreço, reconheceu-se, ainda, acertadamente, que realmente ocorreram várias irregularidades ambientais, a citar a ausência de projetos de implantação de viela e de riacho canalizado, com projeto de dimensionamento hídrico, autorização dos órgãos ambientais, construções em área de faixa *non aedificandi* e em área de preservação permanente.

Extraí-se do acórdão que a vistoria atestou que "a canalização não contou com nenhum projeto de dimensionamento hídrico, a fim de dimensionar adequadamente a tubulação ao volume de escoamento necessário"³¹².

No entanto, a omissão afronta literalmente o disposto no art. 3.º, da Lei n.º 6.766/79, no qual se prevê que não poderá ser loteada área sem as medidas necessárias para garantir o escoamento das águas.

Dentre as medidas necessárias encontra-se projeto adequado para a canalização das águas, não a mera canalização sem qualquer estudo prévio, pois esta pode causar danos ambientais irreversíveis, como a poluição, o assoreamento dos rios e as próprias enchentes.

É de notar na decisão ora comentada que se infere que "o pior aspecto de todas as mazelas já descritas é o despejo de águas servidas no próprio córrego canalizado, o que pode redundar na poluição das águas em caráter irreversível"³¹³.

Embora, conforme citado nesse trabalho, as áreas declaradas de interesse social tenham menos exigências para a infraestrutura básica do loteamento, isto não quer dizer que, o loteamento em tela, obrigatoriamente, deve possuir vias de circulação, escoamento de águas pluviais, rede de abastecimento de água potável, energia elétrica domiciliar e, o que especialmente nos interessa aqui, soluções para o esgotamento sanitário (ao invés de rede de esgoto), conforme prescreve o art. 2.º, § 6.º da Lei à espécie.

Entretanto, a partir da afirmação de que as águas eram despejadas no próprio córrego, fica claro que não existe qualquer solução para o esgotamento sanitário no local.

³¹² BRASIL. do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **APL** 9170307872007826 SP 9170307-87.2007.8.26.0000, da 4.ª Câmara Cível de Direito Público, Relator: Rui Stoco, julgado em 13/06/2011.

³¹³ *Id.*

Por todo exposto, o entendimento jurisprudencial é no sentido que ainda que o loteamento

constitua iniciativa legítima, o deficitário plano diretor Municipal, as parcas disposições acerca da infra-estrutura básica necessária a loteamentos desse jaez, assim como a omissão pública na implementação das medidas sustentáveis, implica, de fato, inexorável risco aos habitantes.³¹⁴

Pondera-se, a esse passo, "se as condições precárias evidenciadas sobrelevam as mazelas expiadas por aqueles que se encontram despojados de qualquer abrigo, fadados à preambulação sem rumo ou à habitação de vias e logradouros públicos".³¹⁵

É de frisar que o Poder Público tem o dever de promover o direito à moradia, ou melhor, proporcionar condições dignas de vida à população, através do planejamento e fiscalização do uso do solo, bem como através da implementação de políticas públicas para a promoção da habitação.

No entanto, não basta legitimar qualquer local para habitação da população carente, para dar efetividade à previsão constitucional, é necessário, conforme apontado no segundo capítulo, um moradia segura, saudável, com infraestrutura básica (água potável, energia, iluminação, saneamento etc.), em localização que permita o acesso aos serviços sociais essenciais, além de respeitar e expressar a identidade e diversidade cultural dos povos.

Pois, qualquer moradia que não atenda aos requisitos ora elencados não se enquadra na previsão constitucional, pelo que, sequer o Poder Público estará promovendo uma política habitacional, podendo assim vir a ser responsabilizado pelos danos decorrentes da ocupação inadequada.

A esse respeito, no acórdão em questão, resta claro que foi promovido parcelamento popular irregular, o qual não pode ser legitimado pelo Poder Judiciário, embora tenha promovido uma certa melhoria nas condições de vida dos, até então, moradores de rua.

³¹⁴ BRASIL. do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **APL** 9170307872007826 SP 9170307-87.2007.8.26.0000, da 4.^a Câmara Cível de Direito Público, Relator: Rui Stoco, julgado em 13/06/2011.

³¹⁵ *Id.*

O parcelamento vem provocando sérios danos ao meio ambiente, os quais se perpetram no tempo, não existindo alternativa de viabilizar toda sua regularização ambiental e urbanística e, assim, legitimar a ocupação do solo de forma adequada, pois, além de não ter sido realizado pedido nesses termos pelo Ministério Público, ainda, existem construções em área preservação permanente e faixa *non aedificandi*, com sérios riscos à vida da população que ali se encontra.

Faz-se necessário a remoção e realocação dos habitantes da área, porém esta deve ocorrer para local mais apropriado para a moradia e discutindo-se os seus termos com a população, posto que, do contrário, torna-se um processo traumático e sem resultados práticos.

Mesmo porque, conforme reconhece o próprio Tribunal, "a mera e simples remoção dos indivíduos lá situados, devolvendo-se às ruas aqueles que já lograram encontrar habitação, sob esse prisma, não se coaduna com os valores constitucionais que permeiam o ordenamento jurídico"³¹⁶.

Nesse caso, a medida mais adequada mostra-se, realmente, ser a remoção das pessoas do local e sua realocação em áreas com melhores condições de moradia, além da consequente cessação das obrigações oriundas dos instrumentos de compra e venda firmados.

No entanto, o Ministério Público requereu aqui a simples cessação das obrigações oriundas dos instrumentos de compra e venda firmados, sem fazer qualquer menção a regularização ambiental e urbanística, a qual mostra-se imperiosa.

Por consequente, o acórdão, corretamente, declarou tratar-se de loteamento absolutamente irregular "– cujo reconhecimento é antecedente lógico do pleito de devolução dos valores expendidos pelos adquirentes (e respectiva cessação das obrigações pecuniárias que ainda se protraem no tempo) –, o que impõe o retorno das partes ao *status quo ante*"³¹⁷.

Associa-se a isso, por analogia, o fato de que a própria Lei n.º 6.766/79 faz referência à forma de cumprimento das obrigações pecuniárias a suspensão dos pagamentos do valor devido pelo lote ao empreendedor, até que seja regularizado o

³¹⁶ BRASIL. do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **APL** 9170307872007826 SP 9170307-87.2007.8.26.0000, da 4.^a Câmara Cível de Direito Público, Relator: Rui Stoco, julgado em 13/06/2011.

³¹⁷ *Id.*

loteamento, inobstante este valor deva ser depositado no Cartório de Registro de Imóveis, para que seja levantado pelo responsável por sua correção.

Entretanto, a razão de que na presente situação não se pode falar em possibilidade de regularização, e sim de remoção das pessoas do local, não há o que se falar em depósito de valores devidos e sim retorno ao estado anterior, com devolução da quantia paga, nos termos do Código de Defesa do Consumidor.

3.3 CASO DE LOTEAMENTO CLANDESTINO: ÁREA DE MANANCIAIS, COM DANOS AMBIENTAIS E NECESSIDADE DE DESOCUPAÇÃO

O terceiro caso correlato ao tema a ser analisado é do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, da 4.^a Câmara Cível, julgado em 23 de setembro de 2009, o qual, em Agravo de Instrumento sob n.º 403.190/SP, em que são partes, de um lado, Euclides Pereira de Macedo e, de outro lado, Ministério Público, trata, em síntese apertada, de loteamento clandestino no Município de Caxias do Sul, com construções de moradias em áreas de proteção dos mananciais, sem as devidas autorizações, provocando danos no meio ambiente, conforme se atesta pela ementa:

Agravo de instrumento. Administrativo. Constitucional. Ação civil pública. Município de Caxias do Sul. Antecipação de tutela. Loteamento clandestino Localizado na zona de águas. Bacia de captação maestra. Área de 1.^a categoria. Construção de residências. Impossibilidade. Vedação expressa na Lei complementar Municipal 2.452/78, mantida nas Leis n.º 27/96 e 246/05. Retirada das edificações existentes no local. Possibilidade. Responsabilidade do loteador pelo empreendimento e pelos danos ambientais. Litisconsórcio passivo necessário. Possibilidade de geração de obrigação aos terceiros, adquirentes dos lotes. Município. Legitimidade passiva. Responsabilidade subsidiária à do loteador. Prazo ao cumprimento da ordem. Dilação. 1. O Município de Caxias do Sul é localizado no divisor de águas entre as bacias hidrográficas dos rios Caí e Taquari-Antas, sendo abastecido somente pelas bacias de captação da zona de águas, criada pela Lei Complementar Municipal n.º 27/1996. 2. A zona de águas, pela definição dada pela Lei Complementar Municipal n.º 2.452/78, mantida nas Leis n.º 27/96 e 246/05, classifica-se em 1.^a e 2.^a categorias. Na área de 1.^a categoria apenas podem ser realizados serviços, obras, edificações para a proteção e monitoramento dos mananciais; ancoradouros, rampas, pontões de pesca, pontes de acesso a propriedades; esportes ao ar livre, náuticos; e excursionismo, campismo rústico. Na área de 2.^a categoria, é possível a construção de residências; atividades produtivas primárias e os serviços de apoio às mesmas: agrícola com manejo adequado, com adoção de práticas de conservação do solo e água; agroindústrias; e florestamento, reflorestamento e extração vegetal do reflorestamento. 3. Na espécie, o agravante, há mais de 10 anos, deu início à instalação de loteamento clandestino no interior do município de Caxias do Sul, permitindo a construção de edificações na área de 1.^a categoria da bacia de captação maestra (zona de águas), o que,

como dito, é proibido. Durante esse período, como loteador, não manifestou interesse em proceder à imperiosa regularização do loteamento, mesmo após a intervenção do Poder Público e do Ministério Público. Dessa forma, correta, em princípio, a determinação judicial que determinou a retirada das edificações constantes na área de 1.^a categoria, sendo razoável, consideradas as circunstâncias do caso, o prazo de 90 dias fixado para tanto. 4. Nos termos do artigo 14, § 1.^o, da Lei n.^o 6.938/76, a responsabilidade pelos danos ambientais é objetiva. a regularização do empreendimento é de responsabilidade do loteador, nos termos da Lei n.^o 6.766/79 e da Lei Municipal n.^o 6.810/07. Assim, considerando que a instalação do loteamento ocorreu sem as devidas autorizações, degradando o ambiente, correta a compreensão acerca da responsabilidade do loteador. 5. Diante das particularidades do caso em exame, o prazo estipulado na origem para que o agravante providencie a retirada das edificações constantes na área de 1.^a categoria deve ser prorrogado por mais 60 dias, a contar da publicação desta decisão. 6. Os interesses do réu-loteador, bem como as obrigações que se pretende seja forçado a atender, ora questionados na ação civil pública, em tese atingirão as relações de direito material mantidas com os adquirentes dos lotes, cuja desocupação se ambiciona. Identicamente, o município, que tem o dever de fiscalizar e regularizar loteamento irregular, como responsável pelo parcelamento, uso e ocupação do solo urbano, deve integrar a lide. Caracterização da hipótese do art. 47 do CPC. Agravo de instrumento parcialmente provido.³¹⁸

A esse respeito, o Ministério Público ajuizou ação civil pública em face do Sr. Euclides Pereira de Macedo, a fim de proteger o meio ambiente, haja vista estar em processo de degradação pela instalação de loteamento clandestino, sob área de proteção de mananciais, no Município de Caxias do Sul. Requereu-se, assim, antecipadamente, a retirada das moradias erguidas em área considerada de 1.^a categoria, nas quais são vedadas, expressamente por lei, tais construções.

Nesse passo, foram concedidos 90 dias pelo juízo singular para o loteador providenciar a retirada das construções do local. Inobstante, agravou-se, na forma de instrumento, e lhe foi concedido mais 60 dias, a contar da publicação da decisão.

Extraí-se da presente tratar-se de caso de ocupação irregular de áreas de proteção aos mananciais, no que merece ater-se a análise que se segue.

As áreas de proteção de mananciais não admitem, em certas localidades, ocupação humana, posto referirem-se à área de preservação permanente. Além do mais, por meio de legislação específica, a sua forma de ocupação é limitada, pelo que, se dividem as áreas em de primeira (não é permitida construções de residências) e segunda categoria, como é caso do Município de Caxias do Sul.

³¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp** 403190/SP, da 2.^a Turma, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 27/07/2006.

De tal forma, defende Figueiredo que, as discussões das ocupações irregulares em

de áreas de proteção de mananciais encerram uma aparente antinomia entre o direito social à moradia (art. 6.º, CF) e o direito difuso a um meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, CF). A pressão habitacional pelas camadas economicamente menos favorecidas da população traz graves repercussões no campo da saúde e do meio ambiente.³¹⁹

Outrossim, assinala o autor que, a presença do homem nas áreas de proteção aos mananciais ocorre pela "pressão demográfica por parte de uma larga faixa da população economicamente menos favorecida sobre imóveis localizados em regiões onde não ocorreu uma valorização imobiliária suficiente para motivar a proteção do patrimônio privado pelos interessados"³²⁰. Tanto que, é de notar que:

Barracos e casas de alvenaria sem alicerces pendem dos barrancos e estão sujeitos a desmoronamento durante as chuvas. A violência grassa em razão da absoluta falta de perspectiva de conquista de condições dignas de vida para a população local. Enfim, temos um quadro de completa degradação social e ambiental. Como é sabido, a ocupação humana das áreas de mananciais decorre da criação de loteamentos clandestinos. Ou seja, a população que acorre a essas áreas muitas vezes desconhece que essas áreas não podem ser urbanizadas. Empunhando instrumentos de compra e venda de valor jurídico nulo, as quadrilhas de loteadores clandestinos agem à luz do sol, sem sofrer qualquer constrangimento por parte da polícia ou de fiscais municipais, em balcões nos quais anunciam vendas a preços imbatíveis de terrenos particulares inteiramente inseridos em área de mananciais.³²¹

Ainda, esse processo é reforçado pela omissão do Município em fiscalizar o parcelamento do solo urbano. Associa-se que presente ônus foi atribuído pela Lei Federal n.º 6.766/79. Até mesmo porque, em seu art. 3.º, parágrafo único, a lei

proíbe o parcelamento em terrenos alagadiços e sujeito a inundações, antes de tomadas as providências para assegurar o escoamento das águas, ou, ainda, em áreas de preservação ecológica (incisos I e V, respectivamente). Desconsiderando a existência dessa restrição, há quem sustente que a vedação legal de edificar pode eventualmente acarretar a redução do valor comercial de terrenos situados em áreas de mananciais. Ao atingir um certo patamar, a vedação legal provoca um desequilíbrio no valor de mercado do bem imóvel, reduzindo-o a ponto de não mais justificar a sua guarda. Ocorre, aqui, o chamado o esvaziamento do conteúdo econômico da propriedade. Nesse caso, os proprietários simplesmente abandonam suas

³¹⁹ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **A propriedade no direito ambiental**, p.245.

³²⁰ *Ibid.*, p.246.

³²¹ *Ibid.*, p.250-251.

propriedades, deixando muitas vezes de pagar o imposto predial. Em outros casos, buscam a sorte em ações de indenizatórias propostas em face da Fazenda Pública. Numa ou noutra situação, ao arrepio do princípio da função social da propriedade.³²²

Apesar da necessidade de se identificar as causas da proliferação das ocupações em áreas de mananciais, uma vez consolidadas, não são de menor relevo os debates, travados diariamente nos Tribunais, acerca da viabilidade de sua recuperação e de que forma esta necessita ocorrer, a fim de compatibilizar o direito à moradia e à proteção do meio ambiente. Mesmo porque,

O crescimento da população e das desigualdades sociais durante os últimos trinta anos na cidade, aliado a uma retumbante ineficiência dos Poderes Públicos Municipais, contudo, modificou radicalmente o quadro original. Hoje, imensas áreas de proteção de mananciais de águas estão ocupadas. A vegetação escasseia. Os dejetos domésticos correm a céu aberto [...].³²³

Tais questões são provocadas cada vez mais pelo Ministério Público, como no presente acórdão, em ações civis públicas ou mesmo ações demolitórias, entretanto suas decisões variam de acordo com o caso concreto. Devido às suas peculiaridades, não se pode falar que existe um entendimento jurisprudencial mais em um ou outro sentido na matéria.

Há casos, por exemplo, em que a desocupação das áreas de mananciais não recaem na recuperação da área degradada, pelo contrário, além de não solucionar o passivo ambiental, ainda ocasionam um problema social de maior monta.

Da mesma forma, existem situações em que pode ser mantida a presença humana na área de proteção ambiental, porém devem ser estabelecidas condições para conter as agressões ao meio ambiente, como obras de infraestrutura básica, onde haja, por exemplo, implantação de sistema de esgoto, para evitar despejo direto dos dejetos provenientes das residências, ocasionando a poluição das águas.³²⁴

³²² FIGUEREIDO, Guilherme José Purvin de. **A propriedade no direito ambiental**, p.246.

³²³ *Ibid.*, p.249.

³²⁴ Reforça, Figueiredo, que: "Dentre outras questões que se colocam, indaga-se se, em tais casos, existe concretamente a possibilidade de se recuperar áreas de mananciais irregularmente ocupadas, através de ações civis públicas e ações demolitórias, se o poder público pode ser responsabilizado pela pressão demográfica incidente sobre estas áreas e pelo crescimento da miséria (e em que grau); e, ainda, se o poder público deve promover a urbanização de áreas de mananciais efetivamente ocupadas". (*Ibid.*, p.246).

Deve-se sempre buscar uma solução que compatibilize o direito à moradia e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Não é a mera remoção das pessoas sobre a área de proteção ambiental, através de processos longos e traumáticos, com impactos sociais e econômicos, de desocupação forçada, que irão acabar com os impactos ambientais.

Muitas vezes, a regularização urbanística e ambiental, através de acordo entre os interessados, a exemplo de termo de ajustamento de conduta, se mostra mais interessante para se vencer o passivo ambiental e se evitar um passivo social.

Alguns defendem que estas regularizações sobre áreas de proteção ao meio ambiente acabariam por estimular o aumento dos loteamentos clandestinos e irregularidades no país. Realmente, esta preocupação não pode ser descartada, sem qualquer análise.

Entretanto, as decisões acerca da regularização ou não das áreas de ocupações consolidadas, não devem ser tomadas sem previamente serem realizados estudos técnicos aptos para apontar os benefícios e malefícios dos seres humanos em seu entorno.

Mesmo porque, lógico que é temerário regularizar qualquer área de proteção ao meio ambiente, no entanto, não é possível ignorar as pessoas que estão no local e as consequências do seu despejo.

Aqui reside a importância de uma fiscalização ativa do Município no parcelamento do solo urbano, conforme lhe é atribuído por Lei, haja vista que se o Poder Público não fosse omissor em tal atividade evitar-se-ia, em muito, os embates entre o direito à moradia e à proteção do meio ambiente, transferindo ao Poder Judiciário a responsabilidade de equacionar tais relações.

A esse respeito, acertadamente, conforme vem entendendo os Tribunais e é, assim, o caso também do acórdão em apreço, não há como afastar a responsabilidade subsidiária do Município pelos danos decorrentes do parcelamento irregular do solo urbano, pelo que, até mesmo responde, com o loteador, pela regularização da área degradada.

3.4 CASO DE LOTEAMENTO IRREGULAR: PARCELAMENTO DO SOLO EM TERRENO DA MARINHA, ÁREA DE MANGUE E DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

O quarto e último caso a ser analisado é do Tribunal Federal da 4.^a Região, tendo como data de julgamento 20 de julho de 2011, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, o qual, em Apelação Cível, sob n.º 5002263-47.2010.404.7201/SC, em que são partes, de um lado, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), Município de Joinville, Ministério Público Federal e, de outro lado, Imobiliária Zattar Ltda, Édelos Frühstück, Noemir Terezinha Bruder Mengarda e outros trata, em síntese apertada, de loteamento irregular, com o parcelamento do solo urbano em terrenos da marinha e área de preservação permanente, sob autorização da Prefeitura Municipal, embora sem o devido licenciamento ambiental, com a consequente produção de dano ambiental e venda de bem público, pelo que, eis a ementa abaixo:

Processual civil e administrativo. Ação civil pública - Loteamento imobiliário - Área do empreendimento constituída por terrenos de marinha e por área de preservação permanente. Ausência de regular licenciamento ambiental - Autorização da Prefeitura Municipal concedida com descuro ao artigo 3.º, inciso V, da Lei n.º 6.766/79. Produção de dano ambiental e de venda de bem público a non domino. Ofensa a interesses transindividuais - Legitimidade do Ministério Público Federal à defesa judicial da integralidade da pretensão deduzida, incluso patrimônio público. Desconstituição dos registros públicos atinentes aos terrenos de marinha e acrescidos que compõem a área do loteamento - Afetação da cadeia dominial a partir da data em que, no procedimento administrativo demarcatório, restou reconhecida a propriedade da união sobre a área. Condenação da união à regularização dos ocupantes dos terrenos de marinha e acrescidos - Taxa de ocupação devida tão-só a partir dessa regularização. Dimensionamento da indenização devida pelo dano ambiental – definição remetida à fase de liquidação do julgado – desconsideração da prova pericial produzida na fase cognitiva ante à desconsideração de diversos elementos determinantes do quantum debeatur. Antecipação de tutela – conjugação dos pressupostos legais ao deferimento do trato demandado.³²⁵

O Ministério Público Federal propôs ação civil pública contra a loteadora, o Município de Joinville e a União, alegando, em suma, que a área loteada compõe terreno de marinha e acrescidos, de propriedade da União, além de ser constituído

³²⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal. **AC** 5002263-47.2010.404.7201/SC, da 4.^a Região, Relator: Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, julgado em 10/07/2011.

loteamento sob áreas de preservação permanente, áreas de mangue. Pelo que, constituiu-se loteamento irregular, em vista de ser local impróprio para ocupação, embora anuência do Município.

Assim, cumpridas as formalidades processuais, foi proferida sentença. A decisão judicial, em síntese, foi no sentido de extinguir, sem resolução do mérito, o pedido declaratório para se reconhecer o terreno em questão como de marinha, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, bem como de julgar procedente o pedido inicial, de modo a condenar o Município e a Imobiliária loteadora, solidariamente, ao pagamento de multa pelos danos ocasionados no meio ambiente, bem como exercer atividade fiscalizatória para evitar novos danos na área remanescente de mangue. Além do que, impôs ao Município se abster de autorizar novos parcelamentos e de qualquer medida que auxilie novas invasões.

As partes apelaram. O Tribunal pronunciou-se. Em resumo, fixou-se a legitimidade do Ministério Público Federal, reconheceu ser a área terreno de marinha, existir lotes sob área de preservação permanente, aprovação pelo Município em desacordo com o art. 3.º da Lei n.º 6.766/79 e não ter ocorrido licenciamento ambiental.

Sem olvidar a importância dos demais temas analisados no acórdão, cabe aqui analisar os loteamentos irregulares, frente à área de terreno de marinha, de preservação permanente e sem licenciamento ambiental, situações as quais são recorrentes em nossos Tribunais atrelados ao parcelamento do solo urbano.

No tocante aos terrenos de marinha, primeiramente, é necessário enfatizar que seu conceito está previsto no art. 2.º, do Decreto-lei n.º 9.760/46, a saber:

São terrenos de marinha, em uma profundidade de 33 (trinta e três) metros, medidos horizontalmente, para a parte da terra, da posição da linha do preamar médio de 1831; a) os situados no continente, na costa marítima e nas margens dos rios e lagoas, até onde se faça sentir a influência das marés; b) os que contornam as ilhas situadas em zona onde se façam sentir a influência das marés.³²⁶

³²⁶ BRASIL. Decreto-lei n.º 9.760, de 5 de setembro de 1946. Dispõe sobre os bens imóveis da União e dá outras providências. DOU, Brasília, DF, 06 set. 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del9760.htm>. Acesso em 10 dez. 2011.

A esse passo, os terrenos acrescidos de marinha são aqueles, pelo art. 3.º, do referido decreto, que "se tiverem formado, natural ou artificialmente, para o lado do mar ou dos rios e lagoas, em seguimento aos terrenos de marinha".

Estão "regidos basicamente pelos seguintes diplomas legais: Constituição Federal de 1988; Dec-lei n.º 9.760, de 05.09.1946; Lei n.º 9.636, de 15.05.1998 e Decreto n.º 3.725, de 10.01.2001"³²⁷.

Assim, incumbe ao "Serviço do Patrimônio da União (SPU) a determinação da posição das linhas do preamar médio do ano de 1831 e da média das enchentes ordinárias, nos termos do art. 9.º do Decreto", ou seja, demarcar os terrenos de marinha.

Também, os loteamentos em terreno de marinha devem necessariamente serem autorizados pelo Serviço do Patrimônio da União. Até mesmo porque, torna-se possível instituírem-se loteamentos em tais áreas, porém desde que atendidos os requisitos impostos pelo Decreto n.º 7.937, de 05 de setembro de 1945.

O seu art. 1.º estatui ser permitido "a concessão de aforamento de quaisquer áreas de terrenos de marinha, para divisão em lotes e posterior transferência a terceiros, desde que os lotes a transferir tenham sido aproveitados com construções".

No caso em apreço, no entanto, a área loteada tinha sido demarcada com terreno de marinha oportunamente, assim para viabilizar o parcelamento da área necessitar-se-ia de carta de aforamento concedida pela União, o que não aconteceu.

Dessa forma, embora a mácula na área a ser parcelada, o Município aprovou o loteamento em questão, em inobservância ao seu domínio. Outrossim, atribuiu aos moradores, terceiros de boa fé, do local o ônus do imposto predial urbano, inobstante a nulidade de pleno de direito da venda.

Há ainda mais. Em descompasso com a legislação pátria, a qual determina, obrigatoriamente, o licenciamento ambiental para os empreendimentos de parcelamento do solo urbano, não houve qualquer licença ambiental, o que sequer foi observado, até mesmo, pelo Município na sua aprovação.

Entretanto, conforme alerta Mariana Almeida Passos de Freitas,

Não são raras as construções em terrenos de marinha. Ali, como nas praias, são freqüentes as construções destinadas a hotéis e bares, e até mesmo a museus ou outros empreendimentos voltados ao desenvolvimento do turismo

³²⁷ FREITAS, Mariana Almeida Passos de. **Zona costeira e meio ambiente**: aspectos jurídicos. Curitiba: Juruá, 2006. p.171.

na região litorânea. Também não é raro, infelizmente, que os empreendedores se esqueçam da necessidade de licenciamento com prévio estudo de impacto ambiental quando a magnitude do empreendimento indicar a possibilidade de significativo prejuízo ao meio ambiente. As mesmas normas legais que regem o licenciamento em praias, regem o uso de terreno de marinha, ou seja, a Constituição Federal, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente e a Lei de Gerenciamento Costeiro. Da mesma forma que nas praias, a competência do órgão que deverá expedir o licenciamento é determinada pela predominância do interesse: municipal, regional, nacional. Por vezes o Município autoriza a construção sem que tenha sido feito estudo de impacto ambiental, o que pode ensejar ação judicial visando à sua anulação. Obras realizadas de forma irregular, sem licenciamento ambiental, expedido da maneira correta ou sem a apresentação de EIA-RIMA, são passíveis de aplicação de sanção administrativa, como embargo ou demolição da obra, da mesma forma que nas praias. Tal pena pode ser aplicada administrativamente ou por decisão judicial.³²⁸

Da mesma forma, também, não foi realizado Estudo de Impacto Ambiental, instrumento necessário em qualquer atividade causadora de potencial dano ambiental, conforme tratado no primeiro capítulo. Pois, conforme se extrai do acórdão:

Da análise dos elementos cognitivos que compõem o caderno processual, verifica-se que, à época da aprovação do Loteamento pela Prefeitura, encontrava-se em plena vigência o artigo 8.º, inciso I, da Lei 6.938/81 que, complementado pela Resolução CONAMA (artigos 1.º e 2.º), exigia prévio estudo de impacto ambiental para "atividades modificadoras do meio ambiente". Assim, considerando que o imóvel titulado pela Imobiliária Zattar continha área de preservação permanente em sua composição (Lei n.º 4.771/65, art. 2.º) e que o empreendimento pretendido tinha aptidão a produzir sobre a APP – como de fato produziu –, era imprescindível, à aprovação do Loteamento pela Prefeitura de Joinville/SC, a exigência de prévio EIA/RIMA e a exibição, pelo empreendedor, da pertinente licença ambiental expedida pelo órgão competente. (FATMA e/ou IBAMA).³²⁹

E, como se não bastasse, ainda, não foram observados os requisitos para o parcelamento do solo urbano, previstos no art. 3.º da Lei n.º 6.766/79, no qual se apresenta vedação expressa para lotear área de preservação permanente.

Isso porque, existem terrenos em área de mangue, bem como com supressão de vegetação, fato este promotor de desequilíbrio ambiental. Conforme anota, José Gustavo de Oliveira Franco:

Certo é que nas regiões urbanas as Áreas de Preservação Permanente não possuem, ou possibilitam as mesmas funções ambientais daquelas existentes nas áreas rurais, devido à grande interferência e proximidade antrópicas que

³²⁸ Trecho extraído do acórdão em análise.

³²⁹ *Id.*

sofrem, tendo em muito reduzidas, principalmente, suas características de habitat e como corredores de fluxo gênico, mesmo porque normalmente nos centros urbanos tais ecossistemas encontram-se gravemente comprometidos. Por outro lado são de vital importância na melhoria da qualidade de vida nos centros urbanos, uma vez que áreas verdes amenizam a temperatura em seu entorno, dispersam poluentes de ruídos, aumentam a umidade relativa do ar, melhoram a paisagem criando espaços mais agradáveis em meio à imensidão de concreto, dentre outros benefícios que poderiam ser obtidos se, ao invés de simplesmente "enterrar" os rios nos centros urbanos estes fossem mantidos com suas vegetações ciliares devidamente protegidas.³³⁰

A esse respeito, acertadamente, o entendimento jurisprudencial foi no sentido de que:

O dano ambiental decorrente do Loteamento Kaeselmodel protraí-se no tempo e continuará a produzir para o futuro se não forem adotadas medidas suficientes à sua minimização/cessação; e o custo atinente à adoção dessas medidas, rigorosamente, deve compor o valor indenizatório – sendo bastante exemplificativo citar as despesas atinentes à elaboração de estudo de impacto ambiental e à adequação do empreendimento às conclusões de tal estudo, tudo sob a fiscalização dos órgãos competentes ao licenciamento ambiental de tal empreendimento, notadamente o IBAMA; à realocação das famílias que ocupam as áreas de preservação permanente do loteamento –, medidas essas cuja definição do custeio fica remetida à fase de liquidação do julgado. Também, o dano moral sofrido pela coletividade é imanente ao pedido indenizatório ambiental, devendo ser estimado à composição desse *quantum*. E a prova pericial que embasou o dimensionamento da indenização ambiental nos autos, de rigor, desconsiderou a análise dos elementos acima mencionados à sua fixação.

O Egrégio Tribunal, também, reconheceu a afronta ao direito à moradia, conforme se depreende do seguinte trecho presente no voto do Relator a desordenada ocupação “e precária com edificações sem luz e água, com crianças semidespidas, brincando em áreas de mangue com saídas de esgoto e uma grande quantidade de lixo, resulta em uma baixíssima qualidade de vida dos seus ocupantes que ora presenciamos”³³¹.

O direito à moradia também está relacionado ao direito ao atendimento da dignidade da pessoa humana, o que não se verifica num local onde não se faz presente a infraestrutura básica para uma sobrevivência adequada, o que foi o caso, veja-se:

³³⁰ FRANCO, José Gustavo de Oliveira. **Direito ambiental matas ciliares**. Curitiba: Juruá, 2005. p.100-101.

³³¹ Trecho extraído do acórdão em análise.

O loteamento aprovado pela Prefeitura Municipal de Joinville/SC resseente-se de mezinhos requisitos ao atendimento da dignidade humana e do direito social à moradia, sendo bastante exemplificativa a ausência de tratamento de esgoto para os lotes do empreendimento, consoante fixado pela prova pericial acima transcrita. Rigorosamente, não se está a cobrar infra-estrutura sanitária para os invasores do loteamento – pelo menos não nesse momento processual; a ausência de estrutura mínima sanitária a que se está fazendo referência diz com os "adquirentes" dos lotes, às pessoas que pagaram por aquela moradia. E não se diga que infra-estrutura sanitária mínima de um lote destinado à moradia é algo que desborda da esfera jurídica do consumidor de baixa renda.³³²

Assim, é lastimável, e gritante, a ofensa a legislação pelo Poder Público e os loteadores em mais um caso de parcelamento do solo urbano, donde se infere a irresponsabilidade do Município em autorizar loteamento em terreno de marinha, além de ainda de se terem sido constituídos lotes em área de preservação permanente e sem qualquer licenciamento ambiental.

Não há como se afastar no caso, e em tantos outros, a responsabilidade do Município e do loteador pela regularização da área, bem como pelos danos ocasionados ao meio ambiente.

³³² Trecho extraído do acórdão em análise.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao decorrer das linhas anteriormente expostas, torna-se possível verificar que os problemas ambientais integram a crise em que vivemos, que é, em muito, uma crise de percepção, decorrente de um olhar da realidade inadequado para se lidar com o mundo super-povoado e globalmente interligado.

A sociedade contemporânea, entendida por alguns, como Ulrich Beck, como uma sociedade de risco, impõe uma necessária releitura do conceito de desenvolvimento, às vistas à proteção do meio ambiente.

A sociedade industrial, marcada pela produção e distribuição de bens, importava em riscos concretos, previsíveis e direcionados, uma vez que decorrentes da sua própria produção, enquanto que na sociedade atual não podemos prever os riscos e nem mesmo calcular as suas conseqüências, além de serem eles transfronteiriços e transtemporais, de modo a comprometer as presentes e futuras gerações.

Os riscos abstratos não podem ser afastados da sociedade, mas podem sim serem gerenciados, de forma que o desenvolvimento ocorra alinhado com a preocupação ambiental.

É necessário assim adotar-se uma visão antropocêntrica alargada, posto que a sociedade clama por um desenvolvimento de forma sustentada, onde se reconheça a interdependência entre o homem e o meio ambiente como um todo, atendendo-se às necessidades socioambientais.

Nesse contexto é que deve ser analisada e compreendida a ocupação antrópica do solo urbano, onde estão lado a lado o direito à moradia e a proteção do meio ambiente, os quais devem ser considerados conciliáveis e não considerados opostos.

A Constituição Federal reconhece em seu art. 225 um Estado de Direito Ambiental, frisando o compromisso transgeracional do meio ambiente ecologicamente equilibrado as presentes e futuras gerações.

Isso posto, é de verificar que as ações empreendidas pelo homem estão voltadas à proteção do meio ambiente, o que não difere na atividade de parcelar o solo urbano, como, no caso, dos loteamentos.

Nesse intuito tem-se que o Estatuto da Cidade, regulamentando o art. 182, da Constituição Federal, fixou as diretrizes que devem orientar a política urbana no

país, dentre as quais está arraigado o direito às cidades sustentáveis, extraindo-se daqui o direito ao meio ambiente e à moradia.

Por outro lado, também, anteriormente, foi editada a Lei Federal n.º 6.766/79, com conteúdo urbanístico-ambiental, com o objetivo de regulamentar de modo uniforme o parcelamento do solo urbano.

No entanto, a Lei Federal n.º 6.766/79 e a Resolução n.º 01/86 do CONAMA deixam clara a preocupação de proteção do meio ambiente na ocupação e retalhamento do solo urbano, estabelecendo-se a obrigatoriedade de seu prévio licenciamento ambiental, além da licença urbanística, posteriormente, concedida pelo Município, donde observar-se-á vedações ao seu parcelamento em áreas de risco e de proteção ambiental.

A urbanização intensa e desordenada constatada na sociedade, indubitavelmente, fez com que se proliferassem os loteamentos à margem da lei, afrontando tanto o direito à moradia digna quanto o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Consolidando-se assim espécies antagônicas de cidades, as cidades formais, onde estão direcionados boa parte do dinheiro público e em crescente valorização, e as cidades informais, principalmente as que crescem ao redor das capitais motivadas pela migração campo/cidade, para as quais foram deslocadas a população de baixa renda, sem atender aos padrões da legislação urbanística e ambiental e qualquer segurança aos seus moradores, ou seja, formando-se o mercado imobiliário informal, às vistas do Poder Público.

O Município, órgão competente para planejar e fiscalizar o uso e parcelamento do solo urbano, na maioria vezes, acaba por ser conivente com os loteamentos irregulares e clandestinos, seja por não exercer seu poder de fiscalização do solo urbano seja por conceder licenças em afronta à lei.

É de constatar que essa omissão do Poder Público e a falta de políticas públicas adequadas, para permitir o acesso à moradia digna para a população de baixa renda, faz com que os problemas sociais e ambientais tomem uma proporção cada vez maior, decorrentes dos loteamentos clandestinos e irregulares nas cidades brasileiras. Por outro lado, conseqüentemente, na mesma proporção, aumentam os litígios em torno do parcelamento ilegal do solo nos Tribunais.

Essas questões são transpostas em ações civis públicas promovidas pelo Ministério Público, a fim de salvaguardar os interesses dos moradores de área de risco ou de proteção ambiental e zelar pela preservação do meio ambiente.

Nas suas decisões ou nas tentativas de conciliação – com o objetivo de se minimizar os danos ocasionados ao meio ambiente, conciliando-o com o direito à moradia –, o Poder Judiciário não deverá perder de vista a importância da regularização da situação ou, em casos extremos, a remoção das pessoas da área de risco ou de proteção ambiental. Tudo isto depende de inevitável negociação, cujas conclusões devem ser registradas em Termo de Ajustamento de Conduta.

A desocupação ou desfazimento da área degradada – na maioria das vezes processo traumático e longo – nem sempre é suficiente para cessar os danos ao meio ambiente, ou é até mesmo mais gravoso do que a manutenção da população ou das construções no local, bem como suas externalidades econômicas e sociais não são suportáveis pelo Poder Público, a maneira que devem ser realizados estudos técnicos, apontando seus pontos positivos e negativos, para que seja adotada a medida mais razoável possível.

De outra banda, o termo de ajustamento de conduta mostra-se interessante instrumento na regularização urbanística e ambiental, uma vez que se trata de acordo entre os interessados – loteador, Município, Ministério Público e os moradores da área – sobre as medidas a serem adotadas pela partes, para conciliar os interesses violados, embora não se possa destacar o efeito reverso de acabar por estimular a proliferação de loteamentos ilegais.

Após tudo o que foi dito, encerra-se ressaltando a necessidade de uma atuação do Poder Público mais ativa, especialmente de forma preventiva, no âmbito dos loteamentos, atentando-se para não se conceder licença urbanística sem ou desacordo com licença ambiental ou mesmo deixar que se consolidem loteamentos clandestinos, uma vez que se confia que, de tal forma, os embates em torno do direito à moradia e à proteção do meio ambiente seriam amenizados significativamente.

REFERÊNCIAS

AGRELLI, Vanusa Morta; SILVA, Bruno Campos (Coord.). **Direito urbanístico e ambiental**: estudos em homenagem ao Professor Toshio Mukai. Rio de Janeiro Lumen Juris, 2008.

AGUIAR, Joaquim de Castro. **Direito da cidade**. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **Direito de propriedade e meio ambiente**. Curitiba: Juruá, 1999.

ATHAYDES, Olmiro Gayer; ATHAYDES, Lisete A. Dantas Gayer. **Teoria e prática do parcelamento do solo urbano**. São Paulo: Saraiva, 1984.

AVVAD, Pedro Elias; LIMA, Rafael Augusto de Mendonça. **Direito imobiliário**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

AYALA, Patryck de Araujo. A proteção jurídica das futuras gerações na sociedade do risco global: o direito ao futuro na ordem constitucional brasileira. In: FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, Jose Rubens Morato. **Estado de direito ambiental**: tendências e aspectos constitucionais. São Paulo: Forense Universitária, 2004. p.229-270.

_____. **Deveres de proteção e o direito fundamental a ser protegido em face dos riscos associados aos alimentos transgênicos**. 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2009.

AZEVEDO, Plauto Faraco de. **Ecocivilização**: ambiente e direito no limiar da vida. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BALBINO FILHO, Nicolau. **Registro de imóveis**: doutrina, prática e jurisprudência. São Paulo: Atlas, 1996.

BATTALINI, Claudemir. Ordenamento urbano: desrespeitos ao planejamento municipal nas alterações de zoneamento e uso do solo. In: FREITAS, José Carlos (Coord.). **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2007. v.3. p.185-206.

BECK, Ulrich. **La Sociedad del Riesgo Global**. Madri : Siglo XXI, 2002.

BECKERT, Cristina. Dilemas da ética ambiental. Filosofia e ecologia: elementos para uma ética ambiental. **Revista Portuguesa de Filosofia**, v.59, n.3, p.674-687, jul./set. 2003.

BELTRÃO, Antônio F. G. **Direito ambiental**. 2.ed. São Paulo: Método, 2009.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição Brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2.ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008. p.185-207.

BERÉ, Cláudia Maria. **Legislação urbanística**: a norma e o fato nas áreas de proteção dos mananciais da Região Metropolitana de São Paulo. 2005. Dissertação (Mestrado em Arquitetura e Urbanismo) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

_____. Direito à moradia e direito ao meio ambiente. In: FREITAS, José Carlos (Coord.). **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2007. v.5. p.247-268.

BLANC, Priscila Ferreira. **Plano diretor urbano & função social da propriedade**. 4.ed. Curitiba: Juruá, 2007.

BOERIA, Alex Perozzo. O direito fundamental à moradia em zonas seguras: a prevenção e o dever de agir do estado frente a ocupações irregulares. In: PRESTES, Vanêsa B. *et al.* (Orgs.). **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, v.37, p.13-28, ago./set. 2011.

BOFF, Leonardo. **Os limites do capital são os limites da terra**. São Paulo Agência Carta Maior-Econômica, 2009.

BONIZZATO, Luigi. Função ambiental da cidade, plano diretor e validade das normas urbanísticas. In: MOTA, Maurício (Coord.). **Função social do direito ambiental**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009. p.173-194.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 03 nov. 2011.

BRASIL. Decreto-Lei n.º 7.937, de 5 de setembro de 1945. Dispõe sobre o loteamento de terrenos de marinha. **DOU**, Brasília, DF, 10 set. 1945. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-7937-5-setembro-1945-417288-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 03 nov. 2011.

BRASIL. Decreto-lei n.º 9.760, de 5 de setembro de 1946. Dispõe sobre os bens imóveis da União e dá outras providências. **DOU**, Brasília, DF, 06 set. 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del9760.htm>. Acesso em: 10 dez. 2011.

BRASIL. Lei n.º 6.766, de 19 de dezembro de 1979. Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências. **DOU**, Brasília, DF, 20 dez. 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em: 03 nov. 2011.

BRASIL. Lei n.º 9.785, de 29 de janeiro de 1999. Altera o Decreto-Lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941 (desapropriação por utilidade pública) e as Leis n.ºs 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (registros públicos) e 6.766, de 19 de dezembro de 1979 (parcelamento do solo urbano). **DOU**, Brasília, DF, 1.º fev. 1999 e retificado no DOU de 4 fev. 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9785.htm>. Acesso em: 03 nov. 2011.

BRASIL. Lei n.º 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. **DOU**, Brasília, DF, 11 jul. 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 03 nov. 2011.

BUCCI, Maria Paula Dallari *et al.* **Direito humanos e políticas públicas**. São Paulo: Pólis, 2001.

CAMARGO, Ana Luiza de Brasil. **Desenvolvimento sustentável**: dimensões e desafios. São Paulo: Papirus, 2003.

CANEPA, Carla. Cidades sustentáveis. In: GARCIA, Maria (Coord.). **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p.131-163.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado constitucional ecológico e democracia sustentada. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, Jose Rubens Morato. **Estado de direito ambiental**: tendências, aspectos constitucionais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p.03-16.

CAPELLA, Juan Ramón. **Os cidadãos servos**. Tradução de Lédia Rosa de Andrade e Têmis Correia Soares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica dos seres vivos. 6.ed. São Paulo: Cutrix, 2006.

CARVALHO, Carlos Gomes de. **Legislação ambiental brasileira**. 2.ed. Campinas: Millennium, 2001.

CASTANHEIRO, Ivan Carneiro. O Ministério Público na regularização do parcelamento do solo. In: FREITAS, José Carlos de. **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público de Estado de São Paulo, 2000. v.2. p.199-222.

COSTALDELLO, Angela Cassia. As transformações do regime jurídico da propriedade privada: a influência no direito urbanístico. **Revista da Faculdade de Direito - Universidade Federal do Paraná**, v.45, p.151-168, 2006.

CUSTODIO, Helita Barrera. **Direito ambiental e questões jurídicas relevantes**. Campinas: Millennium, 2005.

_____. Breves reflexões sobre questões urbanísticos-ambientais nas cidades brasileiras. **Revista de Internacional de Direito e Cidadania**, n.1, p.59-82, jun. 2008.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente**: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

FERNANDES, Edésio. A produção socioeconômica, política e jurídica da informalidade urbana. In: ALFONSIN, Betania de Moraes (Org.). **Regularização da terra e da moradia**: o que é e como implementar. Brasília: Caixa Econômica Federal, 2002.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Estatuto da cidade e a função social da propriedade. **Revista dos Tribunais**, v.867, n.97, p.52-69, jan. 2008.

FERREIRA, Heline Sivini. **Desvendando os organismos transgênicos**: as interferências da sociedade de risco no estado de direito ambiental. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

FIGUEREIDO, Guilherme José Purvin de. **A propriedade no direito ambiental**. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 12.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

FRANCO, José Gustavo de Oliveira. **Direito ambiental matas ciliares**. Curitiba: Juruá, 2005.

FREITAS, José Carlos. O Estatuto da Cidade e o equilíbrio no espaço urbano. In: _____ (Coord.). **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2007. v.3. p.441-457.

FREITAS, Mariana Almeida Passos de. O desenvolvimento sustentável dentro de uma perspectiva de direitos humanos e direito ambiental internacional. In: PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos**. Curitiba: Juruá, 2006. p.241-255.

_____. **Zona costeira e meio ambiente**: aspectos jurídicos. Curitiba: Juruá, 2006.

FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a efetividade das normas ambientais**. 3.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. **Direito administrativo e meio ambiente**. 4.ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2010.

GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**: o estado e a sociedade civil para além do bem e do mal. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GARCIA, Maria (Coord.). **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

GUIMARÃES JÚNIOR, João Lopes. Direito X urbanismo: a aplicação da lei sobre parcelamento do solo urbano e os aspectos sociais, políticos e econômicos relacionados ao urbanismo e ao déficit habitacional. In: FREITAS, José Carlos (Coord.). **Temas de Direito Urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2000. v.2. p.107-121.

_____. Direito urbanístico, direito de vizinhança e defesa do meio ambiente urbano. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v.6, n.23, p.110-124, jul./set. 2001.

_____. Considerações sobre o déficit habitacional e os loteamentos clandestinos. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v.7, n.25, p.79-94, jan./set. 2002.

LEFEBVRE, Henri. **O direito à cidade**. São Paulo: Centauro, 2001.

LEFF, Enrique. **Saber ambiental**: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. Petrópolis: Vozes, 2001.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e estado. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato. **Estado de direito ambiental**: tendências e aspectos constitucionais. São Paulo: Forense Universitária, 2004. p.3-16.

_____. Sociedade de risco e estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2.ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008. p.131-204.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araujo. **Direito ambiental na sociedade de risco**. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Maria Leonor Paes Cavalcanti. Estado de direito ambiental e dano moral. In: FREITAS, Vladimir Passos de (Coord.). **Julgamentos históricos do direito ambiental**. Campinas: Millennium, 2010. p.284-301.

LEITE, José Rubens Morato; MOREIRA, Daniele de Andrade; ACHKAR, Azor El. **Sociedade de risco, danos ambientais extrapatrimoniais e jurisprudência brasileira**. Escola Superior de Tecnologia e Gestão de Beja. Disponível em: <http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/direito_ambiental_jose_r_morato_leite_e_outros.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2011.

LIRA, Ricardo Pereira. **Elementos de direito urbanístico**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

LOUREIRO FILHO, Lair da Silva. **Lei do parcelamento do solo**: a lei nos tribunais. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

LOWY, Michael. **Ecologia e socialismo**. São Paulo: Cortez, 2005.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 17.ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MARÉS, Carlos Frederico. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2006.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito de construir**. 7.ed., atual. por Eurico Andrade de Azevedo. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____. **Direito municipal brasileiro**. 16.ed. atual. por Célia Marisa Prendes e Márcio Schneider Reis. São Paulo: Malheiros, 2008.

MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil**: política urbana e acesso por meio da regularização fundiária. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência e glossário. 6.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MOREIRA, Vital. **A ordem jurídica do capitalismo**. 3.ed. Coimbra: Centelha, 1978.

MUKAI, Sylvio Toshiro. Regularização fundiária urbana sustentável e o direito à moradia. In: AGRELLI, Vinicius Murta. SILVA, Bruno Campos (Coord.). **Direito urbanístico e ambiental**: estudos em homenagem ao professor Toshio Mukai. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p.93-99.

MUKAI, Toshio. **Direito urbano e municipal**. 3.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

OLIVEIRA, Aluísio Pires; CARVALHO, Paulo Cesar Pires. **Estatuto da Cidade**: anotações à Lei 10.257, de 10.07.2001. Curitiba: Juruá, 2002.

PINTO, Victor Carvalho. Ocupação irregular do solo e infra-estrutura urbana: o caso da energia elétrica. In: FREITAS, José Carlos (Coord.). **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial, Ministério Público do Estado de São Paulo, 2007. v.5. p.105-127.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 11.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

PRESTES, Vanêsa Buzelato. As cidades da contemporaneidade: desafios nos planos diretores. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**, Porto Alegre, v.32, out./nov. 2010.

RISTER, Carla Abrantkoski. **Direito ao desenvolvimento**: antecedentes, significados e consequências. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

SACHS, Ignacy. **Rumo à ecossocioeconomia**: teoria e prática do desenvolvimento. Paulo Freire (Org.). São Paulo: Cortez, 2007.

SANTILLI, Juliana; OLIVEIRA, Marta Eliana de; CORRÊA, Márcia Milhomens Sirotheau; BRANCIO, Anna Maria Amarante; MATOS, Fábio Barros de. Projeto de parcelamento de solo urbano. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v.7, n.27, p.233-243, jul./set. 2002.

SANTOS, Marcus Vinícius Monteiro dos. Loteamentos irregulares e clandestinos: improbidade administrativa. In: FREITAS, José Carlos de. **Temas de direito urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público de Estado de São Paulo, 2000. v.2. p.241-249.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia e efetividade do direito à moradia na sua dimensão negativa (defensiva): Análise crítica à luz de alguns exemplos. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). **Direitos sociais**: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p.1019-1049.

SAULE JÚNIOR, Nelson; et al. **Parecer jurídico**: regularização fundiária em áreas públicas municipais ocupadas por população de baixa renda. Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNPU/Biblioteca/RegularizacaoFundiarria/Parecer_Juridico_Baixa_Renda.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2012.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 5.ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Curso de direito constitucional positivo**. 29.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. **Direito urbanístico brasileiro**. 5.ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008.

SOBRANE, Márcia Alvarenga de Oliveira. A cidade e sua normatização constitucional urbanística. In.: GARCIA, Maria (Coord.). **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p.205-230.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Direitos invisíveis. In: OLIVEIRA, Francisco de. PAOLI, Maria Célia (Org.). **Os sentidos da democracia**: políticas do dissenso e hegemonia global. Petrópolis: Vozes; Brasília: Nedic, 1999. p.304-334.

STEFANIAK, João Luiz. A efetividade do direito humano e fundamental à moradia. **Revista Direitos Fundamentais e Democracia**, v.8, n.8, p.237-256, jul./dez. 2010.

TORRES, Marcos Abreu. Estatuto da cidade: sua interface no meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v.12, n.45, p.196-212, jan./fev. 2007.

TRENNEPOHL, Curt; TRENNEPOHL, Terence. **Licenciamento ambiental**. 2.ed. Niterói: Impetus, 2008.

VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento sustentável**: o desafio do século XXI. 3.ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

WOOD, Ellen Meiksins. **O que é (anti) capitalismo?** Tradução de Ligia Osório Silva. Revista Anticapitalism, 2003.