

**A PROPRIEDADE PRIVADA SOB O ASPECTO TRANSDISCIPLINAR DA
SUSTENTABILIDADE E DA FUNÇÃO SOCIAL**

*The private property under the transdisciplinary aspect of sustainability and
social function*

ALESSANDRA BAGNO FONSECA RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogada. Mestranda em Direito Público no Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais e Pesquisadora extensionista do Núcleo Jurídico de Políticas Públicas – NUJUP – da PUC Minas sob a coordenação da profa. Dra. Marinella Machado Araújo, que por sua vez vincula-se à Linha de Pesquisa Estado, Constituição e Sociedade no Paradigma do Estado Democrático de Direito. E-mail: alessandrabagno@hotmail.com

CRISTIANO TOLENTINO PIRES

Mestrando em Direito Público no Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais e Pesquisador extensionista do Núcleo Jurídico de Políticas Públicas – NUJUP – da PUC Minas sob a coordenação da profa. Dra. Marinella Machado Araújo, que por sua vez vincula-se à Linha de Pesquisa Estado, Constituição e Sociedade no Paradigma do Estado Democrático de Direito. Advogado e Consultor jurídico, atuando em favor de autarquias estaduais em projetos de regularização fundiária de interesse social e na formalização, efetivação e consumação das desapropriações em âmbito estadual. E-mail: cristianotolentino@yahoo.com.br

RECEBIDO EM: 12.09.2012

APROVADO EM: 07.01.2013

RESUMO

Muito se fala na atualidade acerca da necessidade da propriedade imobiliária cumprir função social, seja ela urbana ou rural, em que o aproveitamento racional do solo se torna uma das premissas de tal ditame constitucional. Entretanto, ainda que as discussões relativas à proteção ao meio ambiente se tornem cada vez mais frequentes, não são raras as vezes em que esses dois aspectos do direito são tratados de forma distantes, sem a necessária intercomunicação entre eles. Neste sentido, o

presente artigo tem como objetivo demonstrar que não há espaço para discutir os requisitos de cumprimento da função social sem o necessário tratamento interdisciplinar com a sustentabilidade, aspecto este indispensável a real efetividade do direito de propriedade pautado nos princípios basilares do Estado brasileiro, democrático, plural, participativo e ambientalmente responsável, no qual a corresponsabilidade torna-se imprescindível à manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado para a presente e futuras gerações.

PALAVRAS-CHAVE: PROPRIEDADE. FUNÇÃO SOCIAL. REQUISITO. SUSTENTABILIDADE.

ABSTRACT

Much is said nowadays about the need of real estate to meet social function, being it urban or rural, in which the rational use of soil becomes one of the premises of such a constitutional ruling. However, while the discussions on the protection of the environment become increasingly common, there are rare times that these two aspects of the law are treated far without the required intercommunication between them. In this sense, this article aims to demonstrate that there is no room for discussion on the compliance requirements of the social function without the necessary interdisciplinary approach to sustainability, which is an essential aspect of the actual effectiveness of property rights ruled on the guiding principles of the democratic, pluralistic, participatory and environmentally responsible Brazilian State, in which the responsibility becomes essential to maintaining an ecologically balanced environment for present and future generations.

KEYWORDS: PROPERTY. SOCIAL FUNCTION. REQUIREMENT. SUSTAINABILITY.

SUMÁRIO: Introdução. 1. A apropriação do homem pela natureza. 2. Sustentabilidade como conceito de direito ambiental. 2.1 A institucionalização do conceito. 3. Função social da propriedade: conceitos e regulamentação legal. 4. A sustentabilidade como requisito para cumprimento da função social: um enfoque à regularização da propriedade urbana Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

Em toda a história da humanidade, o homem sempre buscou adquirir suas propriedades e instalar-se em regiões de solo fértil e com abundância em água, onde as sua sobrevivência pudesse estar garantida. O aumento populacional, o desenvolvimento das necessidades humanas após a era industrial impôs uma necessidade

crescente de dispor dos recursos naturais, entre eles solo e a água.

Foi a partir de tal evolução socioeconômica que o homem teve que se adaptar às novas exigências, principalmente a novos direitos. As questões da riqueza do subsolo, do espaço aéreo, das águas subterrâneas, de ventilação e insolação rapidamente despertaram a necessidade de haver limites ao direito de propriedade que não poderia ser usado em detrimento dos vizinhos (direito de vizinhança) ou da coletividade. A servidão é um exemplo de limite ao direito de propriedade, direito vinculado à questão da vizinhança, assim como o Código de Águas, direito este vinculado à proteção ambiental em favor da coletividade, se compreendido enquanto uma legislação que não disciplina as águas em si, mas o direito de propriedade em relação às águas.

Tais restrições ao direito de propriedade são muitas e não caberia aqui enumerá-las: estão muito bem dispostas em compêndios de direito civil e administrativo, e vão desde quotas máximas de construção vertical (coeficiente de aproveitamento) até limites de construção dados por razões de declividade do solo ou proximidade às zonas de mananciais ou represas, passando pelo uso do solo (compreendendo-se não só o uso residencial ou comercial, mas também o rural).

Em sendo assim, esse trabalho acadêmico tem como objetivo examinar a função social da propriedade principalmente quanto ao aspecto da sustentabilidade, a qual se ocupa não só em relação à preservação, mas também quanto à possibilidade de fruição dos bens naturais com o fito de promover inclusão social e regularização imobiliária.

A Sustentabilidade pode ser a compreendida como a ligação entre a justiça social, a estabilidade do meio ambiente e a diversidade cultural. Quando se fala na função social da propriedade, ultrapassa-se a dimensão econômica do bem para, sem desconsiderá-la, focar na necessária adoção de medidas que visem adequar o seu uso aos ditames constitucionais de preservação ambiental, atribuindo ao indivíduo o cuidado especial de preservar e manter na propriedade os recursos naturais nela existentes, ou mesmo adotar medidas que visem o equilíbrio do meio ambiente como um todo.

Diante destas preocupações ambientais quanto ao uso dos recursos naturais, discorreremos sobre os novos direitos tutelados pela ordem jurídica brasileira, quais sejam, a propriedade e a função social, a qual adquiriu contornos socioambientais de grande importância.

Partiremos do empirismo de Hume como forma de contribuição para a solução dessa questão a partir de uma abordagem conceitual que se distingue da transcendência e do *a priori* do pensamento racionalista ou mesmo de argumentos metafísicos, para depois adentrar na institucionalização dos conceitos que fundamentam os princípios para, finalmente, contrapô-los.

Por fim, demonstraremos que os dois princípios em verdade não se confrontam em momento algum, mas ao contrário, complementam-se e reforçam a mú-

tua aplicação na realidade social, seguindo assim o entendimento de que interesses públicos e privados também não são conflitantes, mas ao contrário, são duas facetas da mesma ideia que se complementam, pois não há que se falar em interesse público sem ser a partir do privado que, portanto, o compõe.

1. A APROPRIAÇÃO DO HOMEM PELA NATUREZA

No começo dos tempos históricos os grupos humanos construíam seu espaço de vida com as técnicas que inventava para apropriar-se do seu pedaço de natureza, a fim de retirar os elementos indispensáveis à sua própria sobrevivência. No intuito de afastar a vulnerabilidade apontada por Hume, o homem passou a viver em sociedade.

A modernidade pretendeu tirar o ser humano da condição de inferioridade frente à natureza, dando a ele autonomia, força e recursos para vencer os determinismos. Porém, a modernidade revelou, ao contrário, a vulnerabilidade interior do ser humano. Em vez da maioridade autoconfiante e autossuficiente manifestou a profunda fragilidade humana. A acentuação das capacidades humanas de superação de si mesmo e o conseqüente esquecimento da vulnerabilidade expôs a ferida da indigência humana, cuja lição de Leonardo Boff nos ensina que:

A sobrevivência natural e cultural dos seres humanos depende do equilíbrio das condições bióticas e sociais do seu entorno. As expressões atuais da indigência humana apontam para uma crise ambiental. A destruição e desestruturação do entorno manifestam-se na interioridade destrocada da geração atual. A consciência da própria fragilidade ajuda a levar em consideração a vulnerabilidade do ambiente natural nas decisões de intervenção e a desenvolver atitudes de preservação e cuidado em relação a ele.

A modernidade acentuou no ser humano o modo de ser do trabalho que transforma a natureza. Trata-se de assumir uma atitude ativa e interventora diante da realidade. O acento no trabalho, fez esquecer e relegar a segundo plano o modo de ser do cuidado. São dois modos básicos de ser-no-mundo. Pelo trabalho o ser humano entra em confronto cultural com a natureza, tentando moldar o ambiente às condições humanas. Constrói o seu habitat e adapta o meio aos seus propósitos. Prolonga a evolução, introduzindo realidades novas que a própria natureza não teria produzido. Pelo trabalho, o ser humano pilota a evolução, fazendo interagir natureza e sociedade num processo de simbiose.

Esse processo iniciou no neolítico e entrou em aceleração na revolução tecnológica moderna. O modo de produção capitalista motivou essa aceleração, levando a uma corrida frenética em busca de recursos naturais a transformar em mercadoria e originando patologias no modo de ser do tra-

balho. As patologias provêm da mercantilização da natureza e da transformação da própria força de trabalho em mercadoria. Assim o meio ambiente natural e o ser humano foram sendo degradados, manipulados e reduzidos a objetos a serviço de interesses lucrativos. Faltou desenvolver o modo de ser do cuidado que corrige os excessos da intervenção do trabalho. Cuidado e trabalho precisam andar juntos. A atual situação de degradação natural e social é fruto dessa dissociação. (BOFF, 1999, pp. 92-93)

Sem negar as valiosas contribuições da ciência, devemos reconhecer que o sistema capitalista forçou as sociedades humanas a subordinar a natureza às suas necessidades, por meio de diversas ideologias, ciências e técnicas, para enfim separar brutalmente o ser humano da natureza. Foi uma espécie de corte do cordão umbilical da vida. O capitalismo, como a forma de economia escolhida pelo mundo, transformou a natureza em uma fonte de recursos enganadoramente inesgotável.

Neste contexto, quando se refere aos Direitos da natureza, não se pretende renunciar à necessidade imperiosa de melhorar as condições de vida dos seres humanos, sobretudo daqueles grupos marginalizados e explorados, até porque a melhoria da qualidade de vida do homem está intrinsecamente ligada à preservação do meio ambiente. Também não se pretende travar a porta do amplo e rico legado científico, nem muito menos renunciar à razão para nos refugiarmos em misticismos ou em irracionalismos políticos.

Aproveitar as potencialidades que a natureza oferece ao homem é inevitável. A tarefa é pesquisar e dialogar com a natureza, entendendo sempre que estamos imersos nela. Então, o que se requer é consolidar uma nova forma de inter-relação dos seres humanos com a natureza, como parte integrante dela mesma. Isso implica numa compreensão científica da natureza e ao mesmo tempo uma admiração, uma reverência, uma identidade com a natureza, muito longe de sentimentos de posse e dominação, mas muito próxima da curiosidade e do amor (conforme Hume, no exercício das paixões).

Em outro norte, Hume ressalta a sua preocupação com os motivos como questão central do problema relativo à justiça, tendente a concretizar a afirmação de que sempre haverá alguma outra causa para que as paixões gerais possam se estabelecer como regras de conduta.

Isso porque o interesse público ou uma enorme benevolência é o nosso motivo primeiro e original para observamos as regras da justiça, posto que se acaso o homem fosse agraciado por tal benevolência inata, jamais teria se preocupado com regras.

Também porque o senso de justiça não se baseia na razão, ou na descoberta de certas conexões e relações de ideias, eternas e imutáveis e universalmente obrigatórias, pois uma alteração no caráter ou nas circunstâncias em que vivem os homens é capaz de alterar completamente os deveres e obrigações. Dentro do mesmo

princípio acima exposto se acaso o homem fosse agraciado pela virtude da generosidade ou houvesse uma perfeita abundância de todas as coisas, a ideia de justiça se tornaria inútil.

Foi, portanto, a preocupação do nosso próprio interesse e do interesse público que nos fizeram estabelecer as leis da justiça, e nada pode ser mais certo do que não ser uma relação de ideias que nos dá esta preocupação, mas sim as nossas impressões e sentimentos, sem as quais tudo na natureza nos é perfeitamente indiferente e não pode afetar-nos absolutamente nada. (HUME, [s/d], p. 572).

Dessa forma, o senso da justiça não se baseia nas nossas ideias, mas nas nossas impressões. Em último lugar, pode-se afirmar que “as impressões que originam este senso de justiça não são naturais para o espírito humano, mas têm origem no artifício e nas convenções humanas.” (HUME, [s/d], p. 572).

Conclui-se assim que essas regras são artificiais e visam o seu fim de maneira oblíqua e indireta. O interesse que as origina não pode ser moldado pelas paixões humanas e sem artifício, pois os atos singulares de justiça, se considerados isoladamente, podem ser contrários aos interesses privado e público num dado momento, cuja concepção geral contribui de forma absoluta no suporte à sociedade, e ao bem-estar de cada indivíduo.

Hume propõe o interesse como motivo suficientemente forte e convincente para a aceitação das normas sociais.

Depois que os homens descobriram por experiência que o seu egoísmo e generosidade limitada, agindo livremente, os tornam totalmente incapazes de viverem em sociedade, e ao mesmo tempo notarem que a sociedade é necessária para a satisfação dessas paixões, eles são naturalmente levados a submeter-se à restrição de regras tais que possam tornar o seu comércio mais seguro e mais cômodo. (HUME, [s/d], p. 573).

Para o autor, com o crescimento das sociedades até tornarem-se nações, há um distanciamento dessa relação de interesse, porém nunca deixamos de notar o prejuízo diante da injustiça dos outros, e, por simpatia, num exame geral, passa a chamar vício ou virtude tudo aquilo que as ações humanas produzem mal-estar ou satisfação, reciprocamente. Assim, o sentido do bem e do mal resulta o sentido de justiça ou injustiça.

A regra geral ultrapassa os casos onde se originou; enquanto ao tempo simpatizamos com os sentimentos que os outros têm a nosso respeito. Assim, o interesse próprio é o motivo original do estabelecimento da justiça; mas

uma simpatia com o interesse público é a origem da aprovação moral que acompanha esta virtude. (HUME, [s/d], p.576).

Segundo Hume tal sentimento de estima da justiça e de repúdio à injustiça é natural ao homem, porém é afirmado pelo artifício dos políticos para governarem os homens mais facilmente, a fim de manterem a paz na sociedade humana.

Outros fatores que influenciam na estima do homem pela justiça, além do louvor e da censura pública, são a educação privada e a instrução. Os pais, por observarem que um homem é mais útil para si próprio e para os outros quanto maior for o seu grau de probidade e honra, são levados a incutir nos filhos, desde a tenra infância, a importância da observância das regras e os princípios de probidade e honra.

Também ressalta a preocupação com a reputação, “depois de firmemente estabelecida à opinião de que um mérito ou um demérito acompanha a justiça ou a injustiça” (p. 577). Para o Autor nada toma mais fundo ao homem que sua reputação e para mantê-la nada mais eficiente que o respeito à propriedade alheia.

Assim, Hume completa seu pensamento sobre a observância das normas, dizendo que para ele no estado de natureza não havia violação da propriedade porque não havia nada que se parecesse com a propriedade, e, por conseguinte, não poderia haver nada que se parecesse com a justiça ou a injustiça.

Pelo que se pode concluir, se a ideia da justiça é algo construído pelo artifício dos homens, baseando em motivos pré-existentes, não haveria impedimentos em se buscar nesse conceito de justiça o direito do meio ambiente saudável, como forma de afirmação da Natureza vista como sujeito de direitos, pois o motivo determinante em última instância seria a busca do bem-estar do ser humano, no sentindo amplo da expressão, englobando satisfações, liberdades e direitos.

Nessa visão, o meio ambiente como bem tutelado por normas, não se apresenta como um novo sujeito, mas como objeto de um novo acordo social, onde as questões dos direitos da natureza são tratadas de forma a garantir o padrão de vida decente e saudável a todos, dessa e das futuras gerações.

Na atualidade, em que as questões ambientais estão na ordem do dia, é comum os Estados adotarem um antropocentrismo moderado, ou seja, os recursos naturais devem ser protegidos, porém em benefício do homem. A Constituição brasileira optou por essa posição (antropocêntrica moderada), pois afirma que o meio ambiente existe e há de ser preservado em razão e por respeito ao bem maior, que é a humanidade, a fim de preservar a dignidade do ser humano, o qual busca uma subsistência digna e ambientalmente limpa.

Uma antiga lição de ecocentrismo já era encontrada na carta escrita em 1854, pelo cacique de Seattle, em resposta ao presidente dos Estados Unidos da América que pretendia comprar suas terras: “Nós somos uma parte da terra e ela faz parte de nós. As flores perfumadas são nossas irmãs. O cervo, o cavalo, a grande águia são nossos irmãos. As rochas escarpadas, o aroma das pradarias, o ímpeto dos

nossos cavalos e o homem — todos são da mesma família. Assim, o grande chefe de Washington, mandando dizer que quer comprar nossa terra, está pedindo demais a nós índios”¹⁸⁶.

Para uma mudança de posicionamento jurídico no sentido de uma escolha política em prol da defesa ampla da natureza nesses termos há antes que se proceder algumas considerações filosóficas pertinentes. Isso porque a natureza, ao longo da história da humanidade, foi vista de diferentes formas. Nos estudos das obras clássicas de Platão e Aristóteles a *physis* sempre foi considerada parte integrada ao *cosmos*, contrastando com a visão principal da modernidade.

Segundo Whitehead, é por meio da percepção sensível que tomamos a consciência de algo que não é pensamento e que é contido em si mesmo com relação ao pensamento. Assim, afirma o referido autor: “Essa propriedade de ser autocontido com relação ao pensamento está na base da ciência natural. Significa que a natureza pode ser concebida como um sistema fechado cujas relações mútuas prescindem da expressão do fato se que se pensa acerca das mesmas.” (WHITEHEAD, 1994, p. 43.)

2. SUSTENTABILIDADE COMO CONCEITO DE DIREITO AMBIENTAL

A noção de sustentabilidade atingiu patamar de razão estruturante do Estado de Direito Ambiental. O seu conceito serve de principal referencial para a aplicação dos ditames ambientais, tendo em vista que acabou se tornando sinônimo de proteção e da natureza: considera-se legítimo aquilo que promove o desenvolvimento sustentável. De fato, o consenso em torno da expressão influi nas decisões e iniciativas dos mais diversos setores da sociedade, desde o poder público, grandes corporações e indústrias, mídia, passando por comunidades científicas, organizações não governamentais e até mesmo movimentos sociais.

Sua utilização – na maioria das vezes de modo vazio ou impreciso – por grupos tão distintos parece residir precisamente na indeterminação de seu conteúdo. Daí a constatação de que é “esta fluidez, esta imprecisão, e as ligações mais soltas entre ecologia e desenvolvimento econômico, que fizeram com que o conceito fosse aceito e disseminado mundialmente em uma espécie de grande consenso” (PAZ, 2006, pp. 1-2). Porém, por detrás da aparente unanimidade subsiste uma série de confrontos ideológicos e dificuldades técnicas.

Eis que, sob o ponto de vista epistemológico, verifica-se uma concreta dificuldade de estabelecimento, de maneira satisfatória, das causas, efeitos e soluções para as mais variadas formas de degradação ambiental, uma vez presente uma realidade cada vez mais complexa e conflituosa.

Tal complexidade, transposta da realidade para a teoria científica e com-

186 Texto transcrito no compêndio de Joseph Ki-Zerbo, *Compagnons du Soleil*, Anthologie des grands textes de l’humanité, Ed. La Découverte/UNESCO, Paris, 1992; e de Mehlem Adas, *Geografia da América*, Ed. Moderna 1987.

preendida como o conjunto de processos de associação das partes com o todo e vice-versa (CAMPOS, 2010, p. 13), advém justamente da constatação de que o todo é maior do que a soma das partes (CAPRA, 2006, p. 15) e que tudo está inter-relacionado e é interdependente, em contraposição a uma visão reducionista e unidimensional da realidade.

No tocante à mudança paradigmática engendrada no campo científico, Edgar Morin leciona que a ciência, até meados do século XX, lia a realidade por um filtro reducionista que limitava a produção do conhecimento do todo ao conhecimento de suas partes “como se a organização do todo não produzisse qualidades ou propriedades novas em relação às partes consideradas isoladamente” (MORIN, 2000, p. 42).

A desordem conceitual causadora de conflitos pode ser creditada à sociedade multicultural e formada por diversos projetos de desenvolvimento inconciliáveis entre si, nos dizeres de Milton Santos:

Quando se fala em Mundo, está se falando, sobretudo, em Mercado que hoje, ao contrário de ontem, atravessa tudo, inclusive a consciência das pessoas. Mercado das coisas, inclusive a natureza; mercado das ideias, inclusive a ciência e a informação; mercado político. Justamente, a versão política dessa globalização perversa é a democracia de mercado. O neoliberalismo é o outro braço dessa globalização perversa, e ambos esses braços – democracia de mercado e neoliberalismo – são necessários para reduzir as possibilidades de afirmação das formas de viver cuja solidariedade é baseada na contiguidade, na vizinhança solidária, isto é, no território compartilhado. Se essa convivência conhece uma regulação exterior, esta se combina com formas nacionais e locais de regulação. O conflito entre essas normas deve, hoje, ser um dado fundamental de análise geográfica. (SANTOS, 2005, p. 259).

Tais ideias traduzidas por relações de poder e disputas por discursos nas esferas da política internacional e doméstica, da construção de políticas públicas, da economia de mercado e, como se vem percebendo, também no meio científico.

Desse modo, a fim de se ultrapassar o plano da retórica e estabelecer a correspondência jurídica da expressão com o direito ambiental, há de ser feita uma avaliação mais criteriosa das dimensões que o termo abarca, isto é, uma análise jurídica do princípio do desenvolvimento sustentável que explicita a força e determine o alcance de sua aplicação.

A propósito, cabe a ponderação metodológica de Brugger: O termo desenvolvimento sustentável tem sido reivindicado por diferentes setores sociais, como forma de minimizar ou mesmo remediar a atual crise ambiental

planetária [...]. Para que possamos, no entanto, nos posicionar criticamente diante dessa nova fórmula de “salvação do planeta”, é preciso analisar não apenas o universo ideológico contido em cada palavra separadamente, mas, também, o momento histórico em que elas apareceram juntas. Essa análise é de suma importância, pois, dependendo de como se definam desenvolvimento e sustentabilidade, teremos no máximo uma dissimulação da atual crise ambiental, da mesma forma que um antitérmico baixando a febre elimina um sintoma, mas não a causa da doença. (BRUGGER, apud NOGUEIRA, 2005, pp. 49-50).

Tal empreitada requer, em primeiro lugar, a incursão no quadro histórico de sua construção como problemática global e civilizatória. Ao longo dos últimos cinquenta anos, foram os espaços da ONU que concentraram as principais discussões trazidas por teóricos e militantes do movimento ambientalista acerca do assunto. Sobretudo, neles se tiraram as definições que serviriam de guia – para o bem ou para o mal – para a institucionalização do conceito no Brasil.

2.1 A INSTITUCIONALIZAÇÃO DO CONCEITO

O meio ambiente, na sua dimensão genérica, é inerente à própria existência humana. Não poderia ser de outra forma, uma vez que nele encontramos os recursos naturais indispensáveis à nossa sobrevivência.

Não é por outro motivo que a partir do século XVI as ideias humanistas de Hobbes e Locke passaram a defender os direitos naturais do homem, tendo como fundamento a dignidade da pessoa humana, com o fito de impor limite jurídico à arbitrariedade absolutista.

É importante destacar que também nesse período observou-se a falência de várias promessas da modernidade, veiculadas por meio do antropocentrismo e da razão individualista. Entretanto, não se cumpriram os benefícios prometidos cujas benesses foram distribuídas de forma desigual, causando pobreza, produzindo riscos ao meio ambiente dentre vários outros problemas.

Uma possível explicação para esse fenômeno, conforme Robles (2005, p. 22), assenta-se no fato de que essa primeira categoria dos direitos humanos encontra-se fundamentada no conceito de propriedade, num sentido de domínio sobre as coisas.

Na era moderna a natureza passa a ser vista como valor econômico. O homem se apropria do quinhão de natureza, o qual lhe poderia ser útil para sua subsistência, para sua riqueza, para sua felicidade. Porém, tal mais valia elevada à escala universal pela globalização e pela homogeneização dos problemas ambientais referentes à natureza tecnicizada e abstrata afastou-nos do valor “em si” do objeto natureza.

Contemporânea a essa época, a obra de Kant relativa à formação do Estado de Direito defendia a externalização das exigências de racionalidade e liberdade dos indivíduos, sobretudo no processo de reconhecimento dos direitos fundamentais.

Com o amadurecimento da ciência jurídica, especialmente dada pelo constitucionalismo das ordens jurídicas estatais, ambas as questões, atividade econômica e meio ambiente, sobrevieram à pauta das preocupações jurídico-sociais, passando a integrar os sistemas normativos por seus aspectos de relevância para o povo. Isso demonstrou uma necessidade indispensável para o avanço nas condições de vida e desenvolvimento social de se vincular as atividades econômicas à proteção do meio ambiente em seus recursos principalmente naturais.

Mesmo após os inúmeros avanços que tivemos desde a era moderna até a contemporaneidade, e, inobstante o agravamento dos problemas ambientais e sociais, o direito humano ao meio ambiente sustentável ainda não se encontra normatizado, de forma expressa, nos tratados internacionais sobre direitos humanos, senão em pactos regionais, e instrumentos internacionais sobre o meio ambiente, como ocorre na Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos.

Por outro lado, tal direito não compõe a lista de Direitos do Convênio Europeu para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos é o diploma internacional que mais se aproxima da ideia de um direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, quando estabelece no artigo 3º que toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal; e no artigo 25 que toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e sua família, a saúde e o bem-estar.

Segundo Bertoldi¹⁸⁷ (2000) esse panorama pode ser explicado pelo fato de que a maioria dos países possuem sérios problemas ambientais, os quais podem resultar de constantes demandas judiciais nos tribunais internacionais.

O conceito de desenvolvimento sustentável foi usado pela primeira vez em 1987, no Relatório Brundtland, elaborado pela Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, criado em 1983 pela Assembleia das Nações Unidas. Na ECO 92, o conceito de desenvolvimento sustentável foi adotado na Declaração do Rio e na Agenda 21 como meta a ser alcançada e respeitada por todos os países.

Desenvolvimento sustentável é definido pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento como aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a potencialidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades, podendo ainda ser empregado com o significado de melhoria da qualidade de vida humana dentro dos limites da capacidade de suporte dos ecossistemas.

Para Sachs (2008, p. 47) em termos práticos, o desenvolvimento sustentável somente poderá ser implementado através de três mudanças fundamentais na trajetória global. Em primeiro lugar, o desenvolvimento e adoção de tecnologias

187 Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/1685>.

sustentáveis, em nível global e num curto espaço de tempo, de forma a combinarem-se altos níveis de prosperidade e baixos impactos ambientais. Em segundo lugar, a estabilização do crescimento populacional, a fim de conjugar-se prosperidade econômica com sustentabilidade ambiental. E por fim, a eleição da cooperação entre os povos como forma de ajudar os países pobres a escaparem da armadilha da pobreza. Tais metas constituem a essência das Promessas do Milênio. Sachs conclui que:

Todavia, o reconhecimento de que agora compartilhamos responsabilidades e destinos através da divisão social terá que ser estendido para a escala internacional, de modo que o mundo como um todo se preocupe em assegurar um desenvolvimento sustentável em todas as regiões do planeta. Nenhuma parte do globo pode ser banida à miséria ou usada como depósito de lixo tóxico, sem que isso prejudique ou desprestigie todo o resto. Pode ser que esta cooperação global venha a se mostrar utópica. (Sachs,2008, p. 47)

Para Milaré (2011, p. 122) esse princípio encontra sua origem no Direito Natural e no Direito Positivo, qual seja, o direito do ser humano desenvolver-se e realizar as suas potencialidades, quer individual quer socialmente, e o direito de assegurar aos seus pósteros as mesmas condições favoráveis.

Assim, pode-se afirmar que os problemas nesse âmbito somente poderão ser solucionados por meio de uma abordagem interativa e holística, combinados princípios gerais e as especificidades de cada povo. Isso se deve à complexidade do novo paradigma imposto pelo conceito de Estado Democrático de Direito, no qual se observa uma quebra do paradigma liberal, em função da incapacidade de ver o caráter público da própria dimensão privada, e do paradigma social em razão de sua incapacidade de ver o caráter privado essencial à própria dimensão pública, no enfrentamento dos problemas ambientais.

Tal assertiva pode ser confirmada na respeitada doutrina de José Luis Bolzan de Moraes que nos ensina que:

Resumidamente poderíamos dizer, então, que os direitos humanos, como conjunto de valores históricos básicos e fundamentais que dizem respeito à vida digna jurídico-político-psíquico-econômico-física e afetiva dos seres e de seu habitat, tanto daqueles do presente quanto daqueles do porvir, surgem sempre como condição fundante da vida, impondo aos agentes político-jurídico-sociais a tarefa de agirem no sentido de permitir que a todos seja consignada a possibilidade de usufruí-los em benefício próprio e comum ao mesmo tempo. (2002, p. 64).

Dessa forma, para a ampla compreensão deste trabalho é preciso partir do princípio de que o paradigma dos Direitos Humanos está a orientar o Direito Cons-

titucional, pois a linha de argumentação adotada se coaduna com a ideia de que a Constituição é uma “referência fundamental para o resgate da dignidade da pessoa humana como único valor apto a se constituir como referência universal.” (MORAIS, 2002, p.59), a propósito, portanto, da busca do desenvolvimento sustentável como forma de promoção do bem-estar social.

As questões econômicas e ambientais englobam o conjunto de direitos humanos e por isso são tidas como de cunho social na atual constituição, não podendo tais dimensões ficar excluídas do conjunto de valores a serem considerados na contemplação do Direito Constitucional.

Nessa perspectiva, ao se estudar o objeto de tutela ambiental, preconizado pelo artigo 225 da Constituição Federal de 1988 o qual anuncia o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, pode-se afirmar que o direito protegido nesta seara deve ser a síntese havida entre a qualidade do meio ambiente em função da apropriação dos recursos naturais como meio de sobrevivência do homem, representado pela expressão constitucional ‘desenvolvimento sustentável’; e, portanto a Carta da República de 1988 e toda a legislação infraconstitucional passaram a ser informadas por estes objetos acolhidos, como forma de garantir sua observância, a fim de elevar tais elementos à categoria de valores, dentro de um sistema integrado.

Observa-se ainda que tal compatibilização deve acontecer tendo em vista a matriz econômica liberal acolhida pelo nosso Estado de Direito, uma vez que dentre os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil está a livre iniciativa, preconizada no artigo 1º, inciso IV e reafirmada nos artigos 5º, incisos, XIII, XXII e XXIII, 170, incisos I a IX da Carta Constitucional.

No entanto, dita matriz liberal também deve compatibilização com a base principiológica do direito ambiental e do direito social, presentes na Carta Constitucional, a fim de propiciar o desenvolvimento econômico aliado à inclusão social e a harmonia ambiental, cujo equilíbrio materializa o significado de sustentabilidade que será defendido neste trabalho.

A questão ambiental não se esgota na necessidade de ofertar novas bases ecológicas aos processos produtivos, de inovar tecnologias para reciclar os resíduos contaminados, de incorporar normas ecológicas aos agentes econômicos, ou mesmo de valorizar o patrimônio de recursos, não só naturais, como também culturais, para que se possa chegar a um desenvolvimento sustentável em harmonia com a natureza. O desenvolvimento sustentável tenta buscar uma forma de conciliar o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente, além de buscar o fim da pobreza no mundo.

Tal perspectiva pode ser alcançada por meio a compatibilização dos princípios da sustentabilidade com o princípio da função social da propriedade, ambos contemplados na Constituição de 1988.

Como afirma o autor Renato Nalini (2011, p. 30), “pode-se afirmar que a destruição do ambiente decorre de duas causas principais. Se uma delas é a cupidez

– utilizar-se da natureza como se esta fora um supermercado gratuito -, a outra é a ignorância”. Portanto, o planeta Terra vive um momento de grandes transformações. A verdade é que seu equilíbrio ecológico está, de certa maneira, sendo rompido, acarretando graves consequências e perigos para a humanidade. Constata-se que existe, de certa maneira, uma variedade de fatores que se somam ao processo de desequilíbrio e perturbação do meio ambiente.

O progresso tem seu preço, mas quanto se deve pagar? Da forma como vem sendo explorado esta destruindo o meio ambiente, e com isso o planeta Terra e a Natureza, o que parece ser um preço muito alto.

Na concepção de Enrique Leff:

A Natureza se levanta de sua opressão e toma vida, revelando-se à produção de objetos mortos e à coesificação do mundo. A superexploração dos ecossistemas, que os processos produtivos mantinham sob silêncio, desencadeou uma força destrutiva que em seus efeitos sinérgicos e acumulativos gera as mudanças globais que ameaçam a estabilidade e sustentabilidade do planeta: a destruição da biodiversidade, a rarefação da camada estratosférica de ozônio, o aquecimento global. O impacto dessas mudanças ambientais na ordem ecológica e social do mundo ameaça a economia como um câncer generalizado e incontrolável, mais grave do que as crises cíclicas do capital.” (LEFF, 2001, p. 168)

Destarte a degradação ambiental surge do crescimento desordenado e da globalização da economia, originando uma crise de civilização que questiona a racionalidade dos sistemas sociais, os modos de produção, os valores e os conhecimentos que o sustenta.

3. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE: CONCEITOS E REGULAMENTAÇÃO LEGAL

O direito de propriedade sempre foi foco de atenções em todos os ordenamentos jurídicos, desde a época de sua concepção absoluta no período romano até a sua atual feição funcional atribuída pela atual Carta Magna.

Em tempos antigos, especificamente quando da Declaração dos Direitos do Homem de 1789, a propriedade privada mantinha o caráter de direito absoluto e intocado, caracterizado pelas expressões “sagrado” e “inviolável”. A propriedade fazia parte daqueles direitos naturais, anteriores e acima de qualquer organização social, merecendo respeito pleno por parte do Estado, ao qual caberia protegê-la. Porém, a mesma Declaração já trazia como limite deste direito a desapropriação por necessidade pública, mediante indenização prévia.

Com a Revolução Francesa, a propriedade enquanto direito inviolável, absoluto e individual tornou-se privativa das classes dominantes, conforme demonstra

Camargos (2001), quando traça um estudo sobre a evolução histórica da propriedade. Assim ele se pronuncia sobre referido período:

O liberalismo econômico que norteia o período pós-revolucionário leva, inevitavelmente, a uma concepção de igualdade meramente formal. Portanto, somente poderiam usufruir da propriedade privada aqueles que tivessem condições materiais para tanto. A propriedade privada acaba, assim, por se assumir em um privilégio da burguesia. (CAMARGOS, 2001, p. 13).

Mais tarde, no início do século XX, com Leon Duguit e Josserand, citados por Camargos (2001) a propriedade passou a ser vista como uma função social e suscetível a abusos de direitos. A partir dos ensinamentos de ambos estudiosos, o direito de propriedade começou a perder o caráter absoluto e individualista. O homem deveria desempenhar uma determinada função social, com todas as suas atividades girando em favor de tal objetivo.

Com a desapropriação por necessidade e utilidade pública, o Estado pauteou-se de legitimidade para adentrar ao direito da propriedade particular em benefício da coletividade, buscando interesses superiores aos interesses particulares.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto traz um breve estudo elucidativo acerca da função social da propriedade, ressaltando que referido conceito ganhou destaque a partir do momento em que se firmou nos textos constitucionais.

A juridicização do conceito de função social da propriedade, que mais tarde se tornaria um princípio, só viria, entretanto, a ser alcançada, no momento em que as Constituições não mais se limitaram à organização política do Estado, para nelas inserir normas de cunho econômico e social sobre a sociedade, o que ocorreu a partir da Constituição mexicana, de 1917, e das importantes Cartas europeias do primeiro pós-guerra, entre as quais sobressai, como modelo clássico para as posteriores, a alemã, da República de Weimar, de 1919, que inspirou nossa Constituição de 1934, e, de algum modo, as que se lhe seguiram no Brasil. (MOREIRA NETO, 2009, p. 414)

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição de 1946 reconheceu o caráter supraindividual da propriedade, condicionando seu uso ao bem-estar social. Em 1967 houve previsão constitucional expressa acerca da função social da propriedade, incluindo-a dentre os princípios fundamentais da ordem econômica e social.

No que se refere especificamente à propriedade urbana, a Constituição de 1988 trata do tema no seu Título VII, Capítulo II, quando expõe acerca “Da Ordem Econômica e Financeira”. Com essa tratativa, o constituinte apresenta uma forma de efetivação da função social da propriedade, de modo a atingir o objetivo da política

de desenvolvimento das cidades, como disposto no artigo 182, consubstanciado no ordenamento do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantia do bem-estar dos seus habitantes.

Vale adiantar que propriedade urbana é aquela que se localiza na zona urbana do Município. A definição do que seja zona urbana, por sua vez, aparece como parte integrante do fato gerador do IPTU, conforme artigo 32 do Código Tributário Nacional – CTN. Para sua caracterização, faz-se necessária a existência de, no mínimo, dois dos melhoramentos públicos referidos no §1º do referido artigo 32. Ainda no §2º do mesmo artigo, resta a faculdade concedida à lei municipal de considerar urbanas as áreas urbanizáveis, ou de expansão urbana, constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes destinados à habitação, à indústria ou ao comércio.

Voltando ao artigo 182 da Constituição, o §1º explicita que o plano diretor é o instrumento essencial para o desenvolvimento da política urbana, sendo no entanto obrigatório apenas para as cidades com população superior a vinte mil habitantes. E esse mesmo plano diretor torna-se crucial para a determinação das condições para que a propriedade urbana cumpra sua função social, já que referida propriedade deve atender às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas naquele.

Estabeleceu, ainda, no §4º a possibilidade do Município exigir do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, mediante circunstâncias ali estabelecidas, seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de parcelamento ou edificação compulsórios; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo e desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública.

Objetivando regulamentar a política urbana, foi aprovada em 10 de julho de 2001 a Lei nº 10.257, então conhecida como Estatuto da Cidade, o que de certa forma viabilizou a aplicação efetiva do preceito de função social da propriedade. Essa lei constitui instrumento hábil de aplicação em todo território nacional, propiciando ação integrada entre todos os entes da Federação e dando suporte para concretização do pleno desenvolvimento das funções sociais das cidades por seus gestores.

O artigo 39 do Estatuto da Cidade pormenoriza o conceito constitucional de função social, na medida em que determina que a propriedade deve atender às “[...] necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas”. Por outro lado, as sanções para o descumprimento da função social também estão dispostas nos artigos 5º ao 8º do mesmo diploma legal. Assim, o conceito aberto de função social da propriedade urbana disposto na Constituição deverá ser preenchido de acordo com as peculiaridades de cada cidade a que o Estatuto se dirija.

Também o Código Civil trouxe à baila o conteúdo social da propriedade, especialmente no artigo 1228, seja recomendando o exercício do direito de forma compatível com suas finalidades econômicas e sociais, preservação do patrimônio

público e meio ambiente, seja proibindo o abuso no exercício do direito de propriedade ou mesmo pela sua perda mediante desapropriação ou privação temporária.

No que se refere à propriedade rural, o artigo 186 da Constituição Federal elenca os requisitos os quais o imóvel deve atender para que cumpra a função social. Tais requisitos expressam ideias de aproveitamento do solo, sustentabilidade, responsabilidade do uso, respeito às regras trabalhistas e favorecimento do bem estar.

Portanto, vários são os diplomas legais que dão suporte à exigência de que toda e qualquer propriedade, inclusive urbana, atenda às funções sociais a ela inerentes, valendo citar Clovis Beznos que, mencionando ensinamentos de José Afonso da Silva, escreve sobre o tema:

De qualquer sorte, seja qual for o caminho escolhido pelos Municípios, idealmente, a urbanificação, no sentido que empresta ao termo José Afonso da Silva, deve atender às funções urbanas elementares, que a doutrina costuma definir como a habitação, o trabalho, o lazer e a circulação, e hoje também a sadia qualidade de vida, com respeito ao equilíbrio ecológico do meio ambiente. (BEZNOS, 2006, p. 114)

Também Meirelles apresenta os fundamentos da função social da propriedade:

Mas a propriedade de há muito deixou de ser exclusivamente o direito subjetivo do proprietário para se transformar na função social do detentor da riqueza, na expressão feliz de Duguit. É um direito individual, mas um direito individual condicionado ao bem-estar da comunidade. É uma projeção da personalidade humana e seu complemento necessário, mas nem por isso a propriedade privada é intocável. Admite limitações ao seu uso e restrições ao seu conteúdo em benefício da comunidade. (MEIRELLES, 2012, p. 661)

Quando o legislador, ao condicionar a propriedade à observância da função social, nos dispositivos acima citados, além do artigo 5º, XXIII da Constituição, não pretendeu mitigar o direito, mas apenas condicionar o seu exercício ao interesse coletivo. Nos dizeres de Carvalho Filho (2005, p. 593), o que se pretende com a função social é “[...] erradicar algumas deformidades existentes na sociedade, nas quais o interesse egoístico do indivíduo põe em risco os interesses coletivos”. Apenas no caso de conflitos é que o Estado dará primazia aos interesses sociais.

Ressalta-se que apenas no caso de conflitos é que o Estado dará primazia aos interesses coletivos, ou seja, a análise se dá no caso concreto, não havendo que se falar, portanto, em supremacia do interesse público *a priori*.

4. A SUSTENTABILIDADE COMO REQUISITO PARA CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL: UM ENFOQUE À REGULARIZAÇÃO DA PROPRIEDADE URBANA

A ideia de um direito de propriedade absoluto e ilimitado, fruto de concepções político-econômicas do liberalismo, tem vindo a descaracterizar-se pela acentuação do fim social daquele direito em paralelo com a evolução dos sistemas sustentáveis, por meio de formas mais solidárias de participação dos cidadãos e das instituições.

As restrições legais ao gozo pleno e exclusivo do proprietário fazem parte do conteúdo do próprio direito, como seus elementos naturais, mas a conscientização acerca dos problemas com o meio ambiente, como um valor a preservar, se alastra por todo sistema jurídico-social, ao lado dos outros interesses constitucionais.

Como visto em linhas anteriores, a função social da propriedade está condicionada, dentre outros aspectos, ao respeito e efetividade do meio ambiente ecologicamente equilibrado e isso não significa apenas e tão somente a preservação de matas ou cursos d'água. Fala-se de algo ainda mais amplo, capaz de abarcar todo comportamento humano que vise estabilizar a vida em sociedade. Isso quer dizer que a observância de um meio ambiente saudável não se dá unicamente em propriedades rurais, em que o respeito às reservas e recursos naturais são implícitos a qualquer atividade laborativa.

Também nas áreas urbanas, e de forma não menos importante, a propriedade que cumpre uma função social deve estar atrelada à ideia de sustentabilidade, especialmente considerando que a maioria esmagadora da população mundial está inserida nos perímetros urbanos, seja de grandes centros ou de pequenas cidades.

Neste sentido, vale citar um problema que atinge centros urbanos e que apresenta um relevante aspecto da propriedade sustentável, qual seja, as ocupações em áreas de preservação permanente.

Conceitos rudimentares de direitos individuais, aqui especialmente considerada a proteção da propriedade privada, têm sido reiteradamente revistos diante da necessidade de adequação aos interesses difusos, através da influência dos interesses da sociedade como um todo sobre os dos particulares. Neste sentido, pode-se afirmar que atualmente tais conceitos devem ser reformulados para se conformarem à necessidade de proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, assim entendido como bem de uso comum.

É neste sentido que numa primeira análise seria certo afirmar que todas as ocupações existentes em área de preservação permanente, ainda que já bastante degradada, devem ser imediatamente removidas e reassentadas as pessoas em locais apropriados, com vistas a garantir a adequação ao texto constitucional de proteção do meio ambiente.

Entretanto, a solução não é tão simples como parece, visto que há necessidade de adotar uma conduta transdisciplinar, capaz de abarcar todas as consequên-

cias advindas das remoções, bem como os benefícios e prejuízos daí decorrentes. A solução passa por um estudo individualizado de caso a caso, de forma a evitar que os prejuízos decorrentes da pretensa proteção ao meio ambiente sejam consideravelmente maiores do que os benefícios almejados.

Pressupondo que os topos dos morros, montes, montanhas e serras, bem como encostas, são áreas de preservação permanente pelo artigo 2.º, alíneas *d* e *e* do Código Florestal, todas as favelas, ou grande maioria delas, existentes nos centros urbanos deveriam ser imediatamente removidas e sua população realocada, o que não se mostra uma solução exequível, especialmente naqueles aglomerados cuja população supera, em muito, as populações de cidades inteiras.

Nestes casos, os estudos devem analisar a possibilidade de manutenção das ocupações e delimitação de sua área de abrangência, evitando o seu aumento e a maior degradação ambiental. Foi esta a solução apresentada pelo promotor Marcelo Buhatem para a desocupação do Morro das Andorinhas em Niterói/RJ, explanada em congresso realizado pelo Programa de Pós Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense, transcrito em obra organizada por Wilson Madeira Filho (2002, p. 310).

Além da demarcação das áreas já ocupadas, é preciso urbanizar os aglomerados, com implantação de serviços de água, luz e esgoto, de forma a evitar a propagação dos danos. Isso é fazer cumprir o comando constitucional de observância da função social da propriedade, considerando o seu aspecto sustentável, em que não basta tão somente impedir que o problema aconteça, mas também saber contornar os seus efeitos de modo que não perpetuem e gerem situações cada vez mais sem solução.

A propriedade cumpre função social a partir do momento em que se pauta em critérios de manutenção e desenvolvimento sustentável, com respeito ao meio ambiente no qual está inserida e com vistas a preservar a potencialidade do solo rural ou das cidades numa perspectiva voltada para o futuro, sem, no entanto esvaziar o seu conteúdo econômico necessário ao uso atual.

Daí pode-se afirmar que o problema da ocupação em áreas de preservação permanente encontra possível solução a partir de duas vertentes: manutenção do que já está consolidado em ocupações, sejam aquelas ocupações antrópicas ou mesmo as consolidadas em área urbana e adoção de medidas que evitem ocupações futuras nas áreas remanescentes ainda com características próprias de preservação permanente.

Acerca do tema, Antunes (2005) aponta para uma mudança de mentalidade que objetiva a compatibilização da proteção ao meio ambiente e das populações existentes nas áreas protegidas:

Em geral, a ideia inicial que preside o estabelecimento das unidades de conservação é a da criação de santuários de flora e fauna. Acirradas críticas vem sendo opostas a tais concepções, pois não raras vezes, nas áreas des-

tinadas à preservação, existem comunidades tradicionais que são grandemente prejudicadas pelo estabelecimento de áreas nas quais a presença de comunidades humanas não deve ser admitida. Esta situação começa a ser modificada com o estabelecimento de uma nova mentalidade que busca, ao mesmo tempo, proteger o meio ambiente e as populações que habitam no interior das áreas protegidas. (ANTUNES, 2005, p. 532)

Para estreitar os conceitos aqui tratados, vale destacar o que a Lei Estadual mineira n.º 14.309/02 estabelece quanto às ocupações antrópicas e ocupações consolidadas.

No artigo 11, a citada Lei determina que a ocupação antrópica consolidada deverá ser respeitada nas áreas de preservação permanente, prevendo ainda a adoção de medidas já acima mencionadas, como a vedação de expansão da área ocupada. Neste sentido, conceitua a ocupação antrópica consolidada como “o uso alternativo do solo em área de preservação permanente estabelecido até 19 de junho de 2002, por meio de ocupação da área, de forma efetiva e ininterrupta, com edificações, benfeitorias e atividades agrossilvipastoris, admitida neste último caso a doção do regime de pousio”¹⁸⁸.

Igualmente conceituadas pela Lei estadual estão as ocupações consolidadas em área urbana, as quais serão respeitadas nas áreas de preservação permanente que estejam localizadas em zoneamento urbano com plano diretor ou projeto de expansão aprovados pelo Município. Nestes casos, a ocupação consolidada caracteriza-se como “o uso alternativo do solo em área de preservação permanente estabelecido até 19 de junho de 2002, por meio de ocupação da área com edificações, benfeitorias ou parcelamento do solo.”¹⁸⁹

Pode-se afirmar a partir daí que as ocupações consolidadas, justamente por desfigurarem a situação original que caracterizaria a área como sendo de preservação permanente, devem ser mantidas, de forma a compatibilizar interesses difusos e particulares. Ademais, medidas podem e devem ser tomadas para a perfeita adequação da exploração do terreno ao equilíbrio ecológico e à preservação do meio ambiente.

Neste mesmo sentido decisão abaixo do Tribunal de Justiça de São Paulo que determinou que fossem tomadas providências no sentido de programarem nas áreas já consolidadas os serviços de rede de esgoto e coleta de lixo, além de fiscalização efetiva do uso e ocupação dos imóveis, cuja ocupação ainda não fosse considerada consolidada.

Ação Civil Pública. Antecipação de tutela. Obrigações de fazer relativas a ocupação irregular de áreas de preservação permanente. Situação de fato incontroversa. Prova da existência de medidas recentes visando à regu-

188 Lei n.º 14.309/2002 – artigo 11, §1º.

189 Lei n.º 14.309/2002 – artigo 11-A.

larização e/ou desocupação. Obrigação da Municipalidade. Margem de discricionariedade limitada. Adequação das providências, prazo e multa à realidade e razoabilidade. Agravo de instrumento provido em parte. Inexistência de omissão no acórdão. Embargos de declaração rejeitados. (Agravo de Instrumento n. 775.294.5/8-01, Câmara Especial do Meio Ambiente, Rel. Des. Antônio Celso Aguilar Cortez. Julgamento em 29.01.09)

Na decisão seguinte é possível constatar que o Tribunal mineiro manteve a linha de proteção às ocupações consolidadas, desde que posteriormente regulamentadas para evitar maior degradação.

EMENTA: DIREITO AMBIENTAL. CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. LEI ESTADUAL N. 14.309/2002. É cediço que a Constituição da República assegura a todos, inclusive às gerações futuras, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, como bem de uso comum do povo e essencial à qualidade de vida. Assim, toda ação que possa gerar dano ao meio ambiente deve ser previamente analisada a fim de se evitar, ou minimizar, o impacto ambiental, conforme dispõe os princípios da precaução e prevenção. Por mais que o Ministério Público tenha legitimidade para a busca da tutela coletiva junto ao Poder Judiciário, também os procedimentos por ele buscados submetem-se ao princípio da legalidade, devendo eventual busca pelo interesse coletivo limitar-se aos parâmetros da Constituição e da lei. Embora a construção feita em ÁREA de PRESERVAÇÃO PERMANENTE seja vedada pela legislação ambiental, a denominada construção consolidada poderá eventualmente ser mantida, desde que seja formalizado perante o IEF o processo administrativo para a regularização da OCUPAÇÃO e da edificação conforme previsto expressamente pelo próprio art. 11 da Lei Estadual n. 14.309/2002 e por seu decreto regulamentador, Decreto n. 43.710/2004. (Apelação Cível n. 1.0105.08.264265-0/001, Rel. Des. Maria Elza, DJ. 17.06.10).

A localização do terreno não tem o condão de impedir o seu uso, sendo que as medidas protetivas visam à limitação do exercício da posse e da propriedade, mas não o inviabilizam, sob pena de configurar-se desapropriação.

Outro aspecto relevante diz respeito à regularização imobiliária de ocupações que, além de constituírem-se em áreas irregulares, são tidas como áreas de risco em que nenhum tipo de função social é observado. Em tais casos, o Município deve agir não somente com vistas à restauração do meio ambiente atingido, mas especialmente com fins de proteger à população que se vê exposta a situações de risco em virtude das ocupações irregulares.

A municipalidade, apesar da atribuição de regularizar o uso, parcelamento

e ocupação do solo através de medidas que visem respeitar os padrões urbanísticos, não pode deixar de regularizar situações já consolidadas, devendo tomar as medidas que lhe aprouver para concretização de tal intento, sob pena de agravamento da situação ambiental ameaçada.

É nesse aspecto que tal atividade reguladora compatibiliza-se com a sustentabilidade, a qual deve ser redutora das assimetrias e concomitantemente promotora do bem estar social, assegurando dessa forma um procedimento ético, transparente e democrático, superando o unilateralismo do Poder Administrativo, com visão multidimensional e de conjunto.

De fato tal objetivo somente poderá ser alcançado através do bom planejamento urbano, capaz de antever os problemas e as formas de solucioná-los, antes de pensar em postergar para as futuras administrações.

CONCLUSÃO

A complexidade do novo paradigma imposto pelo conceito de Estado Democrático de Direito, onde se percebe uma quebra do paradigma liberal (em função da incapacidade desse modelo em ver o caráter público da própria dimensão privada), e também, do paradigma social (em razão de sua incapacidade de ver o caráter privado essencial à própria dimensão pública), no enfrentamento dos problemas ambientais leva a conclusão de que o equacionamento entre interesses privados e ideais coletivos é de difícil realização.

Tal assertiva é verdadeira, principalmente em relação à proteção, recuperação e melhoria da qualidade do meio ambiente, na busca de um ambiente ecologicamente equilibrado conforme estabelece o art. 225 da Constituição Federal, assim como nos moldes principiológicos do direito à sustentabilidade.

Por isso a ampliação da compreensão dos princípios fundantes do direito à propriedade ambiental defendida neste estudo, principalmente quanto à conjugação dos Princípios da Sustentabilidade e da Função Social da Propriedade, ambos vistos como Direito Fundamental da Pessoa Humana, e, não apenas como direitos subjetivos, mas como um direito da condição humana de desenvolver-se de maneira plena, é de primordial interesse e está na pauta das urgências atuais dos países em desenvolvimento.

Isso porque, o objeto de tais tutelas constitucionais, ou seja, a proteção da propriedade e a proteção ao meio ambiente, tem razão de ser na medida em que são reconhecidos com vistas à concretização da função social e à qualidade de vida, mediante a adoção de normas cada vez mais refinadas à sua promoção, tendo em vista a complexidade do novo paradigma imposto pelo conceito de Estado Democrático de Direito.

E para tanto é necessário que o faça sob a ótica da prosperidade globalmente compartilhada e ambientalmente sustentável. Na prática queremos dizer que

os limites procurados deverão ter por base a preservação do meio ambiente, o desenvolvimento socioeconômico e o compartilhamento, de forma a alcançar os fins propostos pelos princípios ambientais da Constituição de 1988.

Não basta, pois que tenhamos propriedades que cumpram unicamente os requisitos de efetiva ocupação e atendimento às regras específicas de zoneamento. A função social da propriedade sustentável revela a necessidade de uma proteção ainda maior, de um uso socialmente adequado com vistas à manutenção do bem estar da presente e futuras gerações. E tais aspectos perpassam pela necessária observância dos padrões de efetividade do solo e adequação à realidade na qual se inserem, em que a propriedade particular não se remete aos simples direito de uso e gozo por quem a detém, mas especialmente a considera como parte integrante de um todo universalmente considerado, em que os interesses individuais nada mais são do que resultado do respeito aos interesses coletivos, sem qualquer tipo de confronto neste sentido.

Diante desse panorama, o direito à propriedade ampliou seu espectro garantidor a fim de abarcar a ideia de desenvolvimento socialmente includente, ambientalmente sustentável e economicamente sustentado, formando o tripé das três dimensões básicas da sociedade que se pretende alcançar.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 8.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 29. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2012.

BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. *Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

BERTOLDI, Marcia Rodrigues. *O Direito Humano a Um Meio Ambiente Equilibrado*. Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 45, 1 set. 2000 . Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/1685>. Acessado em: 30.07.2012.

BEZNOS, Clovis. *Aspectos jurídicos da indenização na desapropriação*. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

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

BOFF, Leonardo. *Saber cuidar: Ética do humano - compaixão pela terra*, Petrópolis: Vozes, 1999.

BRASIL. Código civil (2002). *Código Civil*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Constituição (1934) *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao1934.htm. Acessado em: 15.07.2012.

BRASIL. Lei n. 10.257, de 10 jul. 2001. Regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília: 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10257.htm Acessado em: 02.08.2012.

BRASIL. Lei n. 4.771, de 15 set. 1965. Institui o Novo Código Florestal. Brasília: 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4771.htm. Acessado em: 10.08.2012.

CAMARGOS, Luciano Dias Bicalho. *O imposto territorial rural e a função social da propriedade*: doutrina, prática e jurisprudência. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

CAMPOS, Y. O. *Gestão ambiental*: complexidade sistêmica em bacia hidrográfica. Uberlândia. Tese (Doutorado) - Instituto de Geografia, Universidade Federal de Uberlândia, 2010.

CAPRA, F. *A teia da vida*: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 2006.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: Direito ao Futuro*. 1ª Reimpressão. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011.

FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte, Fórum. 2012.

GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 17. ed. atualizada por Fabrício Motta. São Paulo, Saraiva. 2012.

HUME, David. *Tratado da Natureza Humana*. Tradução: Serafim da Silva Fontes, segundo a edição da Oxford University Press, Oxford, 1888. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, [s/d].

HUME, David. *Investigação Acerca do Entedimento Humano*. Tradução Anoar Aiex. Versão eletrônica do livro. Créditos da digitalização: Membros do grupo de discussão Acrópolis (Filosofia) Homepage do grupo: <http://br.egroups.com/group/acropolis/> Acesso em 22 jul. 2012.

HUME, David, *Resumo de Um Tratado Da Natureza Humana*. Editora Paraula. 2009.

- JUNGES, José Roque. Ética Ecológica: Antropocentrismo ou Biocentrismo?. In <http://www.faje.edu.br/periodicos/index.php/perspectiva/article/viewFile/801/1232> - Acesso em 22 jul. 2012
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo, Saraiva. 2010.
- LEFF, Enrique. *Epistemologia Ambiental*. São Paulo: Cortez, 2001.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 38. ed. atualizada por Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 2012.
- MILARÉ, Édís. *Direito do ambiente*, 2ª edição. São Paulo: Editora RT, 2001.
- MINAS GERAIS. Lei n. 14.309, de 19 jun. 2002. Dispõe sobre as políticas florestal e de proteção à biodiversidade no Estado. Belo Horizonte: 2002. Disponível em <http://www.almg.org.br/legislaçãomineira>. Acessado em: 03.07.2012.
- MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt>.
- MINAS GERAIS. Decreto n. 43.710, de 08 jan. 2004. Regulamenta a lei nº 14.309 de 19 de junho de 2002, que dispõe sobre as políticas florestal e de proteção à biodiversidade no Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte: 2002. Disponível em: <http://www.almg.org.br/legislaçãomineira> Acessado em: 03.07.2012.
- MORAIS, José Luis Bolzan de. *As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- MORIN, E. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. São Paulo: Cortez, Unesco, 2000.
- NALINI, José Renato. *Direitos que a Cidade Esqueceu*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- NOGUEIRA, A. C. C. *Política energética, sustentabilidade e direito: o licenciamento ambiental de hidrelétricas no Estado de Santa Catarina*. 2005. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina/UFSC, Florianópolis.
- PAZ, L. R. L. *Hidrelétricas e terras indígenas na Amazônia: desenvolvimento sustentável?* 2006. Tese (Doutorado em Planejamento Energético) – Universidade Federal do Rio de Janeiro/UFRJ, Rio de Janeiro.
- PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema de Bibliotecas. *Padrão PUC Minas de normalização: normas da ABNT para apresentação de artigos de periódicos científicos*. Belo Horizonte, 2010. Disponível em: <http://www.pucminas.br/biblioteca/>. Acessado em: 04.08.2012.

ROBLES, Gregório. *Os Direitos Fundamentais e a Ética na Sociedade Atual*. Tradução: Roberto Barbosa Alves. Barueri, São Paulo: Manole, 2005.

SACHS, Jeffrey. *A Riqueza de Todos*. Tradução: Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2008.

SANCHS, Ignacy. *Caminhos para o Desenvolvimento Sustentável*. 3. Edição Rio de Janeiro: Garamond, , 2008.

SANCHS, Ignacy. *Desenvolvimento Incluínte, Sustentável, Sustentado*. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

SANTOS, Boaventura de Sousa. "La Reinvenición Del Estado y el Estado Plurinacional", 3-4 de abril de 2007, Santa Cruz de La Sierra, Bolívia. Impresso em Talleres Gráfico "Kipus".

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>

KI-ZERBO, Joseph. *Compagnons du Soleil*, Anthologie des grands textes de l'humanité, Ed. La Découverte/UNESCO, Paris, 1992; e de Mehlem Adas, *Geografia da América*, Ed. Moderna 1987.

WHITEHEAD, Alfred North. *O Conceito de Natureza*. São Paulo: Editora Martins Fontes, 1994.