
O DIREITO URBANÍSTICO E O DESAFIO DA GESTÃO AMBIENTAL SUSTENTÁVEL NO MUNICÍPIO

Carlos Alexandre Michaello Marques

Especialista em Gestão Ambiental em Municípios – FURG. Especialista em Didática e Metodologia do Ensino Superior – UNIDERP. Pesquisador do Grupo Transdisciplinar de Pesquisa Jurídica para Sustentabilidade – GTJUS (CNPq) e do Núcleo de Pesquisa e Extensão em Direitos Humanos – NUPEDH da Faculdade de Direito da FURG. Professor do Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande – FURG. Professor da Graduação e Pós-graduação da Faculdade Anhanguera do Rio Grande – RS.
End. Eletrônico: prof.alexandre@mmpadvogados.com

Clarice Gonçalves Pires Marques

Especialista em Direito Tributário – UNIDERP. Especialista em Gestão Ambiental em Municípios – FURG. Pesquisadora do Núcleo de Pesquisa e Extensão em Direitos Humanos – NUPEDH da Faculdade de Direito da FURG. Coordenadora de Tutoria do Curso de Especialização em Educação em Direitos Humanos – FURG/FADIR/SeD/UAB/CAPES – RS.
End. Eletrônico: prof.clarice@mmpadvogados.com

RESUMO

O presente estudo visa destacar como o Direito Urbanístico contribui para o desafio da gestão ambiental sustentável no município. Aborda a progressão da questão urbanística no texto constitucional através do tempo. Analisa o Estatuto das Cidades e os instrumentos de política urbano-ambiental, como os tributários e financeiros, jurídicos e políticos, estudo prévio de impacto ambiental e estudo prévio de impacto de vizinhança. Verifica os instrumentos de gestão urbana disponíveis ao administrador público, previstos na Lei 10.257/01. Apresenta a base legal para o parcelamento do solo e o zoneamento como impactantes positivos na (re)ordenação do espaço urbano. Evidencia a necessidade do gestor público em assumir o compromisso de reordenação do espaço urbano para a sustentabilidade nas cidades. Para atingir os objetivos propostos foi utilizado o método descritivo, em pesquisa qualitativa, com abordagem bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Urbanismo. Plano Diretor. Meio ambiente.

URBAN LAW AND THE CHALLENGE OF SUSTAINABLE ADMINISTRATION IN THE COUNTY

ABSTRACT

The present study intends to highlight how Urban Law has contributed to the challenge of the sustainable environmental administration in the county. It approaches the progressive urban aspect in the constitutional text throughout the time. It deals with the Cities Statute and the tools of the urban-environmental politics, taxes and finances, as well as judicial and political tools. It also analyzes the previous studies of environmental impact and neighborhood. It verifies the available tools for urban administration used by public manager, which are according to the law 10.257/01. It also presents the legal basis for ground division and ground limitation as positive aspects for re-ordination of public areas. It exposes the need for the public manager to commit to the reorganization of urban areas for the sustainability of the cities. In order to reach such goals, the descriptive method in quantitative research with documental and bibliographic approach was used.

Key words: *Urbanism. Director Plan. Environment.*

1 INTRODUÇÃO

A questão do urbanismo no Brasil foi retardada sobremaneira até alcançar a preponderância necessária para ser considerada de interesse constitucional. Contudo, quando inserida no texto da Carta Magna recebeu, como é de praxe do legislador agora mais atento, uma série de inter-relacionamentos com fulcro contínuo no interesse social, dizer-se-ia, ainda preocupada que esse interesse detivesse um cunho ambiental, segundo o inovador art. 225.

Dentro desses meandros legais, o tema agiganta-se tomando como base outros ramos da ciência jurídica para ser seu alicerce, concitando um sistema que integra desde a União Federal, com suas prerrogativas e obrigações, até o mais simples dos particulares, sem afastar a responsabilidade de ninguém dentro da questão urbanístico-ambiental.

Dessa proeza, é necessário analisar todos os níveis de influência para boa aplicação do Direito Urbanístico a fim de que seja o mecanismo impulsionador de uma nova Gestão Ambiental, pautada pela negativação dos impactos humanos oriundos da desordenação do meio urbano, iniciando pelo estudo da Constituição Federal de 1988 até os Planos Diretores que serão o final desse grande *iceberg*.

2 A CARTA MAGNA E O URBANISMO

Arrazoar sobre urbanismo leva sempre à interação pertinente ao Direito Civil, mais precisamente aos Direitos Reais, sub-ramo, o qual dispõe sobre a propriedade. Isso porque quando se arenga sobre o meio urbano, está se discutindo basicamente limitações à propriedade, sejam impostas por ato do Poder Público local ou por disposições legais como o direito de vizinhança, previsto no Código Civil.

A apreensão sobre o tema vem desde a Carta Magna de 1824, no então Império, e que até hoje permanece, pois quando se alterca acerca da propriedade em sua acepção mais ampla, sempre se traduziu a ideia de que a ela não se aplicavam limitações, que era em si absoluta, como prelecionam até hoje alguns doutrinadores civilistas, bem verdade que a origem de nosso Direito Civil solidificou esse entendimento¹.

Com o passar das décadas o histórico constitucional brasileiro deu uma nova face à celeuma, com a inserção, na Carta de 1934, já sob a Era Vargas, do princípio da função social da propriedade – o qual devido a sua importância será oportunamente abordado em título próprio na sequência deste trabalho –, o Brasil experimenta traços mais socializantes no direito patrimonial, o mais significativo para os civilistas².

Atento aos conflitos gerados pelos problemas de urbanização tardia e precária das cidades brasileiras, o legislador constituinte dispensou dentro do Título – Da Ordem econômica e financeira o Capítulo II para tratar da Política Urbana, um assunto tão carente em nosso sistema jurídico, sendo mais um marco na história constitucional brasileira. José Afonso da Silva, em discurso sobre a tese, afirma que:

A Constituição de 1988 deu bastante atenção à matéria urbanística, reservando-lhe

¹ SILVA, 2008.

² SILVA, 2008.

vários dispositivos sobre diretrizes do desenvolvimento urbano (arts. 21, XX, e 182), sobre preservação ambiental (arts. 23, III, IV, VI e VII; 24, VII e VIII; e 225), sobre planos urbanísticos (art. 21, IX; 30, VIII; e 182) e sobre função urbanística da propriedade urbana³.

Assim, seguindo os dispositivos em voga, tratou-se de esboçar os baldrames de uma reorganização do espaço urbano a ser promovida em conjunto pelos entes federados e com execução a cargo principalmente do Poder Público Municipal, conforme dispõe a própria redação do artigo 182 da Carta Constitucional.

Nessa senda, o constituinte demonstrou o entendimento de que, para serem garantidos os direitos fundamentais e sociais positivados, seria necessária uma mudança de postura, uma maior atenção ao espaço urbano, pois é nele que a vida cotidiana acontece. As pessoas dependem de um meio urbano organizado, delineado de forma a atender às necessidades básicas, mas sem se descuidar de questões ambientais que circundam qualquer ação modificativa no ecossistema, mesmo que já tenha sido alterado por diversas vezes. No mesmo sentido, o ilustre Américo Luís Martins da Silva, citado por Uadi Lammêgo Bulos, conduz a seguinte ilação:

O urbanismo é incumbência de todos os níveis de governo e se estende a todas as áreas da cidade e do campo, onde as realizações humanas ou a preservação da natureza possam contribuir para o bem-estar individual e coletivo. Mas, como nas cidades se concentram as populações, suas áreas exigem mais e maiores empreendimentos urbanísticos, visando oferecer o maior bem para o maior número, que é objetivo supremo do moderno urbanismo⁴. (grifo nosso)

O Direito Urbanístico nesse contexto obtém status de direito fundamental, ao passo que à Administração Pública é imposto o dever de buscar os benefícios aos administrados. Nesse ponto o urbanismo está intimamente ligado ao bem-estar dos cidadãos, pois só assim há de se cumprir o objetivo de uma reorganização do espaço urbano, que transcende o singelo conceito construção, alcançando os azaques referidos como Meio Ambiente.

Ademais, se introduz a necessidade de gestar uma série de problemas como controle de doenças, segurança, transportes que se apresen-

³ *Ibidem*, p.57.

⁴ SILVA *apud* BULOS, 2008, p. 126.

tam como externalidades negativas ao meio urbano e, naturalmente vêm se acumulando por décadas, devido à falta de políticas ou a gerência destas de forma equivocada, mas que devem alcançar seu fim para benefício da população⁵.

Depreende-se que é notoriamente o maior promotor desse espectro constitucional o município, pois as realidades nele experimentadas podem e devem ser passadas em revista no dia a dia. Assim, para que isso aconteça, devem-se levantar as barreiras, que normas como o artigo 182 CF/88 apresentam, pois depende de uma regulamentação ordinária para atingir a precípua idealizada pelo legislador. Nesse sentido, foi editada a Lei Federal n. 10.257/01, o Estatuto das Cidades, que preencheu a lacuna de executoriedade necessária para que a política urbana tenha seu início no Brasil.

3 O ESTATUTO DAS CIDADES E OS INSTRUMENTOS DE POLÍTICA URBANO-AMBIENTAL

Em 10 de julho de 2001, foi promulgada a Lei Federal mais importante em matéria urbanística sob a égide da Constituição Federal. Com isso entrava em vigor o Estatuto das Cidades, Lei 10.257/01, Lei do Meio Ambiente Artificial ou do Meio Ambiente Criado, com intuito de regulamentar a Política Urbana contida nos arts. 182 e 183 da CF/88, a qual deixou a cargo do Poder Público Municipal sua execução direta, a fim de que se promovesse uma mudança de postura da gestão das cidades em nome do interesse público.

Assim, cumpre estabelecer inicialmente o conceito de Interesse Público, pois esse norteará a atuação do Poder Público Municipal na execução dos preceitos da lei em estudo; para tanto, buscamos a doutrina do festejado Professor Celso Antônio Bandeira de Mello⁶, que aduz ser: “o interesse resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da Sociedade e pelo simples fato de o serem”.

Nesse sentido, pode-se depreender da dicção das diretrizes gerais que o diploma estatutário conduz aos seguintes objetivos, a saber: promover uma reforma urbana evitando a visão especulativa e primando

⁵ PRESTES, 2006.

⁶ BANDEIRA DE MELLO, 2005, p. 53.

por uma social em consonância com as questões ambientais, assegurando cidades sustentáveis e condições dignas para seus cidadãos; promover a (re)ordenação do uso e do solo urbano, ampliando a participação dos diversos atores envolvidos e promovendo uma gestão democrática das cidades, o que contribuirá também para evitar os conflitos na esfera do município causados pelo deslocamento da zona rural para a massa urbana. O mestre José Afonso da Silva, grande expoente do Direito Urbanístico brasileiro, afirma que o Estatuto das Cidades assume:

[...] as características de uma lei geral de direito urbanístico, talvez com certo casuismo exagerado. **Assim mesmo, cumpre ele funções supra-indicadas de uma lei geral, na medida em que institui princípios de direito urbanístico, disciplina diversas figuras e institutos do direito urbanístico, fornece um instrumental a ser utilizado na ordenação dos espaços urbanos**, com a observação da proteção ambiental, e a busca de solução para problemas sociais graves, como a moradia, o saneamento, que o caos urbano faz incidir de modo contundente, sobre as camadas mais carentes da população⁷. (grifo nosso).

Desse modo, coadunando com o objetivo desta pesquisa, qual seja o aprofundamento das inter-relações possíveis na utilização das normas urbanísticas como forma de propulsar uma Gestão Municipal Ambiental com a devida ordenação do espaço urbano há muito esquecida nas cidades brasileiras, é imperativo o estudo do capítulo II do diploma estatutário, que faz a integração dos instrumentos com as questões ambientais postas.

No art. 4º da lei em estudo, estão disciplinados os instrumentos que serão utilizados na diligência de modificação do espaço urbano para alcançar o desígnio sócio-ambiental das cidades. Destarte, seja de prima face importante a apresentação em apartado de alguns instrumentos do diploma, em voga, como evidenciador da integração entre o Direito Urbanístico como forma de gestão ambiental.

3.1 Institutos Tributários e Financeiros

A disciplina normativa do Estatuto das Cidades reafirma, como não poderia deixar de fazê-lo, da competência e da necessidade de inte-

⁷ SILVA, 2008, p 69.

gração das diversas esferas de poder no enfrentamento das problemáticas urbanísticas das cidades brasileiras. Desse modo, conforme o disposto no referido art. 4º far-se-á o início da análise dos instrumentos constantes no inciso IV, que dá nome ao subitem desenvolvido, pois o objeto de gestão ambiental empírico é o município local, mais precisamente a mancha urbana, os desordenados agravos que décadas de descaso na aplicação das normas e cuidados com o meio ambiente originaram em situações extremamente negativas.

Atenua-se que o inciso III, em suas alíneas, a, b e c, prevê os instrumentos máximos à disposição do Poder Público Municipal com vistas à ordenação do meio urbano, pois se tem o plano diretor, o parcelamento, uso e ocupação do solo e o zoneamento, que por sua complexidade intrínseca ganharão adiante uma análise individualizada, portanto, segue-se o estudo pelos instrumentos no já referido inciso IV.

O primeiro instituto em exame é o Imposto sobre Propriedade Predial e Territorial Urbana, IPTU, que isoladamente é apenas mais uma figura tributária prevista em nossa Constituição Federal no art. 156, inc. I e no art. 32 do Código Tributário Nacional, isso para os tributaristas mais conservadores. Porém, no inc. II do art. 182 da CF/88, foi instituída uma nova regulamentação para essa figura tributária com espectro urbanístico e ambiental.

Nesse sentido o Estatuto das Cidades veio disciplinar em seu art. 7º a aplicação desse importante instituto contra a especulação e a não-utilização do espaço urbano a qualquer título. Todavia, esse instrumento não é de fácil aplicação, pois depende de uma correta e competente lei que discipline juridicamente o solo urbano, como dispõe o art. 5º do mesmo diploma.

De qualquer sorte, a aplicação desse valioso instituto é bastante restrita, chegando ao questionamento de seu azeite vital, qual seja sua constitucionalidade. Superados os embates iniciais, ainda, há de ser questionado o porquê de seu não aproveitamento? A resposta parece tão óbvia quanto a pergunta, trata-se de um instrumento incômodo politicamente, que certamente trará prejuízos eleitorais irreversíveis, desse modo é melhor não utilizá-lo.

De outra banda, nota-se a intenção do legislador estatutário em colocar à disposição do Poder Público Municipal uma gama de instrumentos tributários eficientes. Nessa proeza, traz para o lado do IPTU progressivo a devida importante Contribuição de Melhoria, instituto bastante es-

quecido por nossos gestores municipais, devido a necessidade imponente de transparência na sua utilização, mas que com toda certeza seria um impactante positivo no espaço urbano municipal.

Como se observa na redação do artigo 81 do CTN, a ligação desse instrumento com a figura da gestão das cidades é notável, mas há de se tomar cuidado com sua utilização, pois o gestor desavisado pode incorrer em aplicação errônea de matriz, pois, para que o referido instrumento seja totalmente compatível com a Política Urbana objetivada pelo diploma estatutário, deve-se priorizar uma reformulação compatível com a inclusão social de zonas menos favorecidas e adequação de zonas mais comercializáveis.

Por fim, depara-se com o instrumento mais utilizado, os incentivos e benefícios fiscais e financeiros, os quais o Poder Público Municipal faz bem sua utilização quando busca o aumento do número de empregos e de futura arrecadação tributária. No entanto, é evidente a disparidade entre o que propende o legislador listando esse instrumento com os acima expostos e o que efetivamente determina o gestor municipal.

Alçar os benefícios e incentivos ao patamar de política urbana é transformar esses em impactantes positivos, promotores de uma ordenação do espaço urbano, pois assim é possível atrair investimentos privados e combiná-los com as políticas municipais a fim de modificar socialmente a qualidade de vida da população. Ademais, essa forma de atuação pode ser benéfica tanto para o setor público, que se reverterá, em tese, para os cidadãos, quanto para o setor privado, que pode extrair vantagens legais e legítimas dessa parceria.

Resumidamente, os instrumentos ora apresentados podem isoladamente ou em conjunto, ou mesmo se relacionando com os demais previstos, formularem importantes impulsos no desenvolvimento das cidades. Mas, para tanto, basta que o gestor local reflita qual o melhor caminho a ser seguido, sendo mais gestor do que político em suas decisões, pois o interesse público, exaustivamente referido, deve sempre pautar seus atos.

3.2 Institutos Jurídicos e Políticos

O quinto grupo de instrumentos de política urbana é de cunho jurídico e político, mas como o corte de estudo não abriga necessariamente a explicitação de cada um dos listados nas alíneas do inc. V do Estatuto das Cidades, deter-se-á naqueles de maior relevância, a saber: a desapro-

priação; instituição de zonas de interesse social; parcelamento, edificação e utilização compulsórios; outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso; e transferência do direito de construir.

A propriedade, tema a ser abordado no próximo capítulo com mais profundidade, como já mencionado partiu de um caráter absoluto para uma visão social, sofrendo uma série de limitações com o passar das legislações. Talvez, historicamente possa ser considerada como uma das principais limitações àquela, a desapropriação, que é estudada em pelo menos três grandes ramos do direito: Direito Civil, Direito Administrativo e Direito Ambiental. A importância desse instituto, que é estudo de diversos ramos, ganhou projeção quando alçado ao nível constitucional. Nesse sentido trilhou bem o constituinte de 1988 também fazendo referência, quando disciplinou no inc. XXIV do art. 5º, as hipóteses de desapropriação no Direito brasileiro.

Como a desapropriação que interessa a este estudo é baseada nas disposições do Estatuto das Cidades, deve-se traçar o conceito de desapropriação urbanística. Esse conceito é distanciado daquele justaposto ao mesmo instituto com a conotação administrativa, pois no diploma em tela é mais do que uma simples transferência de titularidade de domínio é, sim, uma forma de ordenação do espaço urbano. Com o brilhantismo peculiar, José Afonso da Silva faz a devida distinção entre a desapropriação nos dois ramos:

[...] a desapropriação tradicional é de caráter casuístico e individualizado, no sentido de que atinge bens isolados para transferi-los, em cada caso, definitivamente, para o Poder expropriante ou seus delegados. A desapropriação urbanística, ao contrário, é compreensiva e generalizável, atingindo áreas e setores completos, retirando os imóveis, aí abrangidos, do domínio privado, para afetá-los ao patrimônio público, para depois serem devolvidos ao setor privado, uma vez urbanificados ou reurbanizados, em cumprimento ao chamado dever de reprivatização⁸.

Assim, é possível notar a finalidade com que se deve aplicar o instituto em voga, pois a correta aplicação dele depende novamente de um bom gestor municipal, o qual compreenda a limiar diferença de quando se está diante de uma desapropriação administrativa e quando se põe uma desapropriação urbanística, com caráter de interesse social tão grande

⁸ SILVA, 2008, p. 416.

quanto ou até mesmo maior que a primeira.

O segundo instituto de igual relevância é a instituição de áreas de interesse social, um instrumento com bases novas, mas que visa a solução de um problema antigo não resolvido pela legislação brasileira até então e ainda, portanto, muito debatido pela doutrina. A efetivação do referido vem sendo proporcionada atualmente por ações da União Federal, mas sem a profundidade que deu o legislador à redação da norma. O mestre em planejamento Urbano e Regional pela renomada Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Professor João Telmo de Oliveira Filho, em artigo sobre o tema, classifica em três essas áreas:

A primeira diz respeito a terrenos públicos ou particulares ocupados por favelas, população de baixa renda ou assentamentos. A segunda diz respeito a loteamentos irregulares que têm, por sua característica, interesse público em se promover a regularização ou recuperação ambiental. A terceira espécie diz respeito aos terrenos não edificadas, subutilizados ou não-utilizados, necessários a aplicação de programas habitacionais⁹.

Os programas municipais sobre o tema em baila não obtiveram o status de uma aplicação contundente, pois ainda são muito tímidas as atuações do Poder Público Municipal, mas urge uma mudança de paradigma. Essa premência se dá devido a necessidade não somente de analisar-se questões puramente sociais, o que de certa monta não é mais permitido, e sim frear também os focos de degradação ambiental em que essas áreas, as três, podem redundar.

Encaminhando-se para a metade da análise desses instrumentos, adentra-se ao estudo do parcelamento, da edificação e da utilização compulsórios do solo, os quais foram disciplinados de maneira mais prolixa pela Lei 10.257/01 em seu art. 5º, mas que deixa sua aplicação extremamente vinculada ao competente Plano Diretor e, dessa forma faz-se prudente a apreciação em conjunto com este. Contudo, não se pode esquecer também da relação com o IPTU progressivo já referido, o que demonstra a forma sistemática de atuação perquirida pelo legislador.

Assim, resta a abordagem dos últimos dois instrumentos, a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso e a transferência do direito de construir que, por sua similitude de compreensão, serão alvos

⁹ OLIVEIRA FILHO, 2009, p. 1.

de um estudo conjugado. A crescente concentração em determinadas áreas das cidades motivou o legislador a repensar uma série de pré-conceitos estabelecidos e lançar mão de soluções inovadoras que podem promover uma modificação do espaço urbano tanto para aqueles investimentos de maior poder aquisitivo quanto para as populações mais alijadas desse processo.

Dessa forma, disciplinou detalhadamente nos arts. 28 a 31 e 35 do diploma legal, respectivamente os institutos em estudo. Como os instrumentos criados são de enorme importância e de atuação cogente do Poder Público Municipal, estão eles incluídos na ordem do Plano Diretor, dependendo deste para sua concretização. Assim é imperioso destacar que, principalmente no tocante à transferência do direito de construir, evidencia-se a preocupação com meio ambiental seja *lato* ou *stricto sensu*.

Essa inquietação do legislador motivou-se também pela formulação de um conceito dantes não apreciado, que veio com a crescente verticalização das cidades, a ideia de solo criado. O qual é definido por José Afonso da Silva¹⁰ como sendo “toda edificação acima do coeficiente único, quer envolva a ocupação de espaço aéreo, quer a de subsolo”.

Parte da doutrina se vê às voltas com a possível controvérsia estabelecida entre o conceito de solo criado e suas limitações impostas pelo Plano Diretor de cada cidade e as disposições do Código Civil, que estabelece em seu art. 1.299 as limitações ao Direito de Construir. Tais repercussões doutrinárias não ganham azo, pois suas argumentações não podem ir contra o que o próprio artigo citado conduz em sua parte final, pois restringe a liberdade de construção quando incorrer em limitação administrativa, o que de fato ocorre no tocante à edificação superior ao coeficiente estabelecido pela lei municipal.

3.3 Estudo prévio de Impacto Ambiental e Estudo prévio de Impacto de Vizinhança

Na parte final deste item, encerra-se a abordagem que, sem sombra de dúvida, mais se relaciona às questões ambientais e urbanísticas em prol do objetivo de Gestão Ambiental de acordo com estes ditames. Neste contexto é imprescindível reunir as disposições da Lei 6.938/81 – PNMA e o Estatuto das Cidades, além das competentes resoluções do CONAMA,

¹⁰ SILVA, 2008, p. 262.

que, ressalte-se, é o maior colegiado ambiental da América Latina.

O estudo prévio de impacto ambiental, originário da lei supra, é a espécie mais conhecida de estudo de impacto ambiental, considerado um dos mais importantes instrumentos de proteção ao meio ambiente, pois tem por princípio compatibilizar questões econômicas, sociais, geográficas e ambientais. O EIA ou EPIA, ganhou status de instrumento da política nacional do meio ambiente e, após a promulgação de Constituição de 1988, passou a ser tratado como uma imposição ao Poder Público, consoante pode ser observado no transcrito artigo 225 do diploma constitucional. Estudiosas sobre o assunto, Marchesan, Steigleder e Cappelli¹¹ definem o Estudo de Impacto Ambiental como sendo:

[...] um profundo diagnóstico do empreendimento que está em vias de ser licenciado pelo órgão ambiental, confrontando-o com as prováveis modificações das diversas características socioeconômicas e biofísicas do meio ambiente. Visa a evitar que um projeto, justificável sob o prisma econômico, ou em relação aos interesses imediatos de seu proponente, se revele posteriormente nefasto para o meio ambiente, pelo que possui incontrovertida vocação preventiva e precaucional.

Sem embargo, a relação entre o EIA e o Direito Urbanístico talvez seja a de mais fácil identificação, pois o objetivo principal deste é que empreendimentos não sejam justificados apenas pelo prisma econômico, sem pesar as consequências ao meio ambiente, ou seja, que os grandes investidores que consigam a aquisição onerosa do direito de construir não o façam pelo simples fato de serem detentores dessas condições sem nenhum controle mais ímpeto.

Com isso o legislador maneou o Poder Público Municipal a não tomar decisões casuísticas sem a certeza dos danos possíveis ou prováveis de uma opção equivocada. “Daí a necessidade de que o EIA/RIMA seja elaborado no momento certo: antes do início da execução, ou mesmo de atos preparatórios do projeto”¹². Entretanto poder-se-ia questionar que não seria necessária essa avaliação em qualquer empreendimento, o que obviamente se traduz em verdade, mas o legislador preferiu pecar pelo excesso a pecar por uma atitude omissa, pois é sabedor de que as zonas urbanas cada vez mais atraem empreendimentos grandiosos.

¹¹ MARCHESAN; STEIGLEDER e CAPPELLI, 2008, p. 84.

¹² MILARÉ, 2000, p. 281.

De plano, pode parecer que essa relação não é importante ou mesmo não faz um sentido lógico, pois já se trata de uma área construída na mor das vezes. Contudo, se evidencia que a construção acima dos coeficientes permitidos pode resultar em impacto degradante do ambiente, pois não se trata apenas de impactos diretos, existem os indiretos, como dejetos, oclusão da luz solar, dentre outros.

Desse modo, adentra-se também nas situações que causam impacto nos moradores daquela ou de regiões próximas da instalação de grandes empreendimentos. Preocupado com a possibilidade de atração a qualquer preço desses oásis tributários, o legislador estatutário disciplinou nos arts. 36 a 38 as linhas gerais para concretização do Estudo de Impacto de Vizinhança, ressaltando, ainda, que o mesmo não dispensa o EIA/RIMA há pouco explanado. Assim, em trabalho monográfico sobre o tema, Sampaio explicita qual sua real função, afirmando que:

O EIV destina-se a empreendimentos de impacto significativo no meio urbano, sem que haja delimitação da extensão territorial ou de área construída (a não ser que assim lei municipal o defina), e aborda tópicos corriqueiros em qualquer estudo de planejamento urbano, por menor que este seja, como tráfego de veículos, infraestrutura, produção de ruídos, equipamentos, etc., e não pode ser preterido num empreendimento de grande porte¹³.

Dessa feita, é de uma clareza solar a intenção do legislador que estabeleceu o Estudo de Impacto de Vizinhança entre os instrumentos da Política Urbana, pois conjuntamente com EIA o gestor público pode obter informações preciosas para aprimorar suas políticas de incentivos, benefícios fiscais e tributários como visto. Sendo o EIA uma análise global, e o EIV voltado ao fenecimento causado pelos impactos na qualidade de vida da população, pelos agravos urbanísticos no sistema de transporte, coleta de lixo, etc.

Conquanto seja desígnio de alguns doutrinadores, não se pode falar em aplicação de um estudo em detrimento do outro, pois cada qual tem sua função, sua finalidade precípua. Ocorre que um EIA bem qualificado pode deixar a conjuntura mais confortável para a laboração de um EIV e, ressalte-se, não tem condão de indicar qual o empreendimento adequado para a área em análise, e sim o que o empreendimento deve perpetrar a

¹³ SAMPAIO, 2009, p. 18.

fim de que seja autorizado, e que seus agravos não sejam sentidos pela comunidade acima dos limites tolerados por aqueles que a vida cotidiana em sociedade impõe.

Evidente que ambos podem ser realizados em conjunto pela aplicação do EIA, que, é sabido, tem um cunho mais amplo, desde que este compreenda todas as questões pujantes e tenentes ao EIV. Por fim, nota-se que este pode ser mais dinâmico, pois o gestor público quer dispor de legislações avançadas e adequadas às realidades da cidade, como um Plano Diretor, uma Lei de Zoneamento e uma Lei de Uso e Ocupação do Solo, as quais serão ferramentas que trabalharam diuturnamente na melhoria da qualidade de vida dos cidadãos.

4 OS PLANOS DIRETORES E LEIS QUE DISCIPLINAM O PARCELAMENTO DO SOLO E O ZONEAMENTO COMO IMPACTANTES POSITIVOS NA (RE)ORDENAÇÃO DO ESPAÇO URBANO

Os registros brasileiros acerca do instituto urbanístico do Plano Diretor datam da década de 1930, quando por elaboração de um urbanista francês surgiu no Rio de Janeiro o primeiro plano de ordenação urbanística, que foi a mola propulsora do desenvolvimento desse instituto em terras tupiniquins. Essa ideia foi rapidamente absorvida por algumas ciências, como a arquitetura, as engenharias ligadas à construção e aos geógrafos e geólogos¹⁴.

Por mais meio século, esse instituto ficou no vácuo de finalidade, pois lhe faltava uma designação legal sobre qual seria sua real função dentro da Cidade. Outrossim, para alguns urbanistas o papel desse instituto era claro e culminava em envidar esforços para controle das edificações. O que de certa feita se demonstra inadequado porque a função mister desse instrumento é o desenvolvimento de uma cidade com qualidade de vida.

Nesse sentido o Plano Diretor, dado seu valor, foi absorvido em boa hora e assentado como principal instrumento da Política Urbana elencado na Constituição Federal de 1988. Destarte, como regulamentador do art. 182 da CF, o Estatuto das Cidades seguiu na mesma senda e valorizou o Plano Diretor com vistas à construção de novo modelo de cidade, algo voltado à qualidade de vida dos cidadãos e sem o caráter controlador de

¹⁴MOREIRA, 2009.

outrora. De acordo com Isabel Cristina Eiras de Oliveira, do Centro de Gestão e Estudos Estratégicos, em estudo sobre o Estatuto das Cidades:

A visão atual do Plano Diretor difere bastante de sua concepção anterior. De mero documento administrativo com pretensão de resolução de todos os problemas locais, desconsiderando as práticas sociais quotidianas, o Plano Diretor assume a função de, como instrumento, interferir no processo de desenvolvimento local, a partir da compreensão integradora dos fatores políticos, econômicos, financeiros, culturais, ambientais, institucionais, sociais e territoriais que condicionam a situação encontrada no Município¹⁵.

Seguindo o adágio da pesquisadora em tela, o Plano Diretor passou a ser um importante instrumento inclusive pela diversidade de atores sociais envolvidos neste processo. Atualmente os municípios que foram permeados por essas concepções estão colhendo os frutos de uma organização pautada por diversos critérios, sem aquela senil ideia de que o gestor público é o único responsável por essa política, pois vivem em uma conjuntura de integração e não desagregação, a cidade é, sim, fruto dessa diversidade.

Naturalmente, deve-se compreender que as decisões, embora devam ser participativas, não podem se afastar dos critérios técnico-jurídicos, pois é translúcido que em dado momento, tanto a população quanto os empresários pretendam coincidentemente que o interesse público não esteja presente. Dessa forma o último deve nortear essa decisão, pelos motivos já expostos e intrínsecos dentro do próprio conceito da expressão.

Já na órbita legal e principiológica urbanística onde estão estendidas as diretrizes da política nacional urbana, se identificam as intenções propugnadas pelo legislador, em que sem uma hierarquia material, mas formalmente hierarquizado, se apresenta o direito a cidades sustentáveis. Esse direito exemplificativamente explicado no decorrer do inciso I do art. 2º da Lei 10.257/01, já conduz à visão ambiental, pois a sustentabilidade da cidade só pode alcançada em consonância com o meio ambiente sadio, o que é referido na parte final do parágrafo único do art. 1º do diploma em debate.

No tocante a sua disciplina ordinária, o Plano Diretor vem regulado pelos artigos 39 a 42 da lei em plano, seu capítulo III. Percebe-se,

¹⁵ OLIVEIRA, 2001, p.18.

assim, a amplitude, acuidade e plenitude recebida pelo Plano Diretor, por parte do legislador, ante a elevação de que em sua observância se cumpra a tão debatida função social da propriedade, a ser explorada na sequência. Nessa seara, o Plano Diretor se traduz em um instrumento técnico-jurídico e político elaborado segundo os critérios e fatores elencados e considerado, enfim, como planejamento urbano ou planejamento em sentido estrito, na lição do urbanista Flávio Villaça¹⁶.

Outro importante ponto de debate é no tocante à exigência de revisão a cada década, pois assim fica demonstrado a desígnio diuturno de acompanhamento do desenvolvimento e expansão da cidade. Ademais fica clarificado conceito de que essa política é de Estado e não de Governo, e que deve ser pautada pela ponderação e sistematização, observando os preceitos e diretrizes legais, com uma construção horizontalizada e não piramidal, como era costumeiro em outras idas.

O Plano Diretor é parte fundamental do tripé do planejamento urbano, que, para sua plena efetivação, deve contar com uma coordenação com as leis de zoneamento e disciplina do solo urbano. Destarte, cumprirá inicialmente arrazoar as questões referentes ao zoneamento no espaço urbano. Nessa seara, traz-se à baila o conceito do eminente Hely Lopes Meirelles, citado por Toshio Mukai, que afirma consistir o zoneamento:

[...] “na repartição da cidade e das áreas urbanizáveis segundo a sua precípua destinação de uso e ocupação do solo”, observando que ele estabelece, “normalmente, as áreas residenciais, comerciais, industriais e institucionais; delimita os locais de utilização específica; dispõe sobre construção e usos admissíveis; ordena a circulação, o trânsito e o tráfego no perímetro urbano, disciplina as atividades coletivas ou individuais que de qualquer modo afetem a vida na cidade”¹⁷.

Neste arranjar, é mister ressaltar que o zoneamento está presente em nossa disciplina legal há muito tempo, sendo considerado por Flávio Villaça¹⁸ como o mais antigo e disseminado instrumento de organização territorial no Brasil. Embora seja bastante difundido, até pouco tempo era precariamente utilizado pelo gestor público, pois não tinha o condão de promover a qualidade de vida e moradia à coletividade urbana, mas sim

¹⁶ VILLAÇA, 1995.

¹⁷ MEIRELLES, *apud* MUKAI, 2008, p. 341.

¹⁸ VILLAÇA, 1995.

apenas a grupos específicos, em geral, com poder aquisitivo mais elevado.

O instrumento em tela faz parte de um sistema coordenado de restrições ao direito de propriedade, decorrente da atividade do Poder Público a fim de promover a *pax* social. Diante disso, surgem debates acerca do surgimento dessas restrições, alguns atrelam ao Poder de Polícia, adiante mencionado, outros à política urbana, de certo é que não pode ser afastado como um dos principais instrumentos do planejamento urbanístico municipal. Nesse sentido José Afonso da Silva conclui afirmando que:

[...] o zoneamento pode ser entendido como um procedimento urbanístico destinado a fixar os usos adequados para diversas áreas do solo municipal. Ou: destinado a fixar as diversas áreas para o exercício das funções urbanas elementares. **[...] constitui, pois, um procedimento urbanístico que tem por objetivo regular o uso da propriedade do solo e dos edifícios em áreas homogêneas,** no interesse do bem-estar da população¹⁹. (grifo nosso)

O ativo urbanista deixou explícita a natureza de zoneamento urbano em sua dicção, cumprindo ainda complementar como é operacionalizada através do uso do solo ou das chamadas zonas de uso. A importância de se observar o uso do solo e das zonas está intimamente ligada ao crescimento desordenado das cidades e que pode, de qualquer sorte, repercutir na qualidade de vida dos munícipes. A divisão mais conhecida é pelo estabelecimento de uso residencial, comercial e industrial, mas se pode acrescentar o uso voltado às instituições, ao sistema viário, ao setor de serviços e àqueles que são enquadrados como especiais.

Sob a esteira do urbanismo atual, foram incluídos outros conceitos, o uso misto, uso predominante e uso exclusivo. Acresceu-se também, atenta ao crescimento populacional, uma disciplina sobre a intensidade de ocupação desejada nessas zonas, ou seja, alta, média ou baixa. Dessa forma, os gestores passaram a combinar essas espécies a fim de melhor adequar o espaço urbano, mas inicialmente sem a preocupação ambiental, a qual abischoitou acuidade ante o disposto no art. 4º, inc. III, alínea c do Estatuto das Cidades.

Com essa nova vertente originada pelas disposições supra, é imperioso discorrer algumas palavras sobre o zoneamento ambiental.

¹⁹ SILVA, 2008, p. 241, 242.

Igualmente, é cogente alistar ao Estatuto das Cidades a já referida Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, Lei 6.938/81, bem como o Decreto Federal 4.297/02 que estabeleceu critérios para o Zoneamento Ecológico-Econômico do Brasil disposto na referida lei. Não se pode perder de vista que esses condicionamentos transpassam outros ramos do Direito, como o já mencionado Direito Civil, mais precisamente direito de vizinhança, no parágrafo único do art. 1.277. Neste contexto, José Afonso da Silva, discorrendo sobre o tema afirma que:

A figura do zoneamento ambiental amplia o conceito, porque não será mais apenas um zoneamento urbano, como instrumento que preconiza uma estrutura mais orgânica para as cidades, dado que não se limita ao ambiente destas, mas não muda a sua essência nem sua natureza. **Dá mais ênfase à proteção de áreas de significativo interesse ambiental, mas ainda assim continua a ser zoneamento de uso e ocupação do solo, sempre no interesse e bem-estar e da realização da qualidade de vida da população**²⁰. (grifo nosso)

Não obstante o caráter adjetivado de ambiental, esse zoneamento não se reduz apenas a essa questão; é mais amplo, é um verdadeiro zoneamento urbano-ambiental, pois ambas as espécies não são excludentes, mas sim o segundo um requisito essencial para alcançar a qualidade de vida da população, como preconizam todos os dispositivos até agora elencados. Na lição do expoente do Direito Ambiental Celso Antonio Pacheco Fiorillo, o Zoneamento Ambiental:

[...] constitui um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, porque a má distribuição do parcelamento e da ocupação do solo urbano colocam-se como fatores de depreciação da qualidade de vida. Seu fundamento constitucional previsto nos arts. [...] 30, VIII, que fixa a competência dos Municípios para promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle de uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; e 182, que cuida da política urbana²¹. (grifo nosso)

A preocupação com o Parcelamento do solo urbano é o terceiro pilar que sustenta o planejamento urbanístico. Nessa senda, compete tecer

²⁰ *Ibidem*, p. 193.

²¹ FIORILLO, 2007, p. 103.

alguns comentários acerca desse mote, no sentido de elucidar qual a real importância do mesmo e como pode impactar positivamente uma gestão da cidade em consonância com o que preconizam as legislações exaustivamente referidas no presente. O instituto do parcelamento do solo em síntese é um conjunto de ferramentas que individualmente são considerados instrumentos jurídicos autônomos e que estão reguladas pelas três esferas legislativas pátrias. As ferramentas mais comuns que compõem esse instituto são: os loteamentos, desmembramentos, desdobramentos, reparcelamentos, parcelamentos de interesse social.

Desdobra-se, da leitura desses instrumentos, a obrigação da fiscalização pela Administração Pública, por intermédio de seu Poder de Polícia. Assim chega-se ao liame entre as atividades estatais, legislativa e executiva, que culminará em sendo bem conduzido no melhor aproveitamento do solo urbano, obviamente em consonância com o meio ambiente sadio e equilibrado, o que permitirá alcançar a tão desejada qualidade de vida para a população e a almejada sustentabilidade. Dessa forma, a atividade legislativa expõe as regras, e o gestor, por intermédio do Poder Executivo, aplica e fiscaliza, seja restringindo através da exigência de licenças e autorizações, seja na concessão ou na extinção pelo exercício do poder de polícia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do que foi exposto, verifica-se que a legislação em termos de reorganização do espaço urbano é farta. Diversos mecanismos de gestão ambiental foram disponibilizados para os Administradores públicos no exercício de sua função. Desse modo, como já destacado, resta claro que, sem dúvida, o gestor deve abstrair de certo modo as questões políticas e dedicar-se com mais afinco à administração do município na essência da palavra.

Nesse sentido, se faz necessária a aplicação dos meios disponibilizados de reorganização do espaço urbano, considerando o mesmo como um sistema, adotando os critérios técnico-jurídicos a fim de alcançar efetivamente as proposições da Política Urbana preceituada pela Constituição Federal de 1988, com vistas a sustentabilidade nas cidades, em especial na mancha urbana de ocupação.

Dessa feita, a flexibilização do direito de propriedade não deve ser encarada como uma ameaça aos proprietários, mas uma racionalização

da utilização dos bens como forma de atingir o bem comum e atender à função social da propriedade, promovendo justiça social nesta célula do Estado que é o município. O fim colimado de sustentabilidade na gestão urbana fará com que se tenha o respeito indispensável ao Princípio magno do ordenamento jurídico, a Dignidade Humana, e seu equivalente ecológico, o meio ambiente sadio e equilibrado.

Por fim, convém destacar que o aprimoramento da legislação urbanística tem por objetivo último a modificação de paradigmas antes fragmentados, em direção da construção de um espaço urbano mais democrático e sustentável, voltado para as necessidades dos cidadãos, garantindo dessa forma seus direitos fundamentais. A construção do novo conceito de cidade sustentável passa necessariamente pelos fundamentos do urbanismo constitucional.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Tributário Nacional: Lei n. 5.172 de 25 de outubro de 1966**. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acessado em: 07 jan. 2012.

_____. **Lei n. 10.257 de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acessado em: 07 de jan. 2012.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro; CAPPELLI, Sílvia. **Direito Ambiental**. 5. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 30. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MELLO, Marco Aurélio Bezerra de. **Curso de Direito das Coisas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MILARÉ, Édis. **Direito Ambiental**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MORAES, Luís Carlos Silva. **Curso de Direito Ambiental**. São Paulo: Atlas, 2002.

MOREIRA, Helion França. **O Plano Diretor e as funções sociais da cidade**. Disponível em: <http://www.cprm.gov.br/publique/media/plano_diretor_helion.pdf> Acessado em 07 jan. 2012.

MUKAI, Toshio. **Direito Urbano e Ambiental**. 3. ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2006.

PRESTES, Vanêsa Buzelato. (Org.). **Temas de Direito Urbano-Ambiental**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2006.

OLIVEIRA, Isabel Cristina Eiras de. **Estatuto da cidade**: para compreender..., Rio de Janeiro: IBAM/DUMA, 2001.

OLIVEIRA FILHO, João Telmo de. O Estatuto da Cidade: fundamentos e principais instrumentos. *In: Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 347, 19 jun. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5370>>. Acesso em: 7 jan. 2012.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direitos Reais**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SAMPAIO, Luciana. **Estudo de Impacto de Vizinhança**: sua pertinência e a delimitação de sua abrangência em face de outros estudos ambientais. Disponível em: <http://4ccr.pgr.mpf.gov.br/documentos-e-publicacoes/trabalhos-cientificos/trabalhos-cientificos/Estudo_de_Impacto.pdf> Acessado em: 07 de jan. 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SIRVINKAS, Luís Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

VILLAÇA, Flávio. Desenvolvimento Físico-Territorial. *In*: **Crise do planejamento urbano, Revista Perspectiva**, v. 9, n. 2, abr./jun. 1995.

Recebido: 27/01/2012

Aceito: 12/03/2012