

2

ARTICULAÇÃO DA NATUREZA E DO ARTIFÍCIO: A EMERGÊNCIA DA SUSTENTABILIDADE URBANO-AMBIENTAL

2.1

Espaço urbano como direito difuso: meio ambiente natural e construído

Criação humana, as cidades existiam na era agrária e na era industrial, mas assumem novas características nesta nova era, essencialmente urbana, conforme a periodização do tempo histórico proposta por Henri Lefebvre.¹ Observa o autor que a urbanização, originária do processo industrial de crescimento da produção econômica, traduz-se em um fenômeno qualitativo, em uma problemática nova.²

A cidade contemporânea, um lugar de múltipla e complexa significação, não pode ser reduzida a um conceito demográfico, cujo critério é meramente quantitativo; nem a uma concepção econômica, pautada por elementos de mercado.³

Nesse sentido, Milton Santos observa:

Na medida em que a economia se altera profundamente, assim como a sociedade correspondente, e na medida também em que os tipos de relações econômicas e de toda ordem mudam substancialmente, as cidades se tornam rapidamente *outra coisa* em relação ao que eram até então.⁴ (grifos do autor)

Novas relações sociais são então formadas como manifestações representativas do modelo civilizatório adotado pela sociedade industrializada, que considera a cidade seu *habitat*, como demonstram os dados trazidos

¹ LEFEBVRE, Henri. *Espaço e política*. Belo Horizonte: UFMG, 2008, p.81.

² Ibid., p.80.

³ Cf. SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 4º ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006, pp. 24 e 25.

⁴ SANTOS, Milton. *Espaço e método*. São Paulo: EDUSP, 2008, p. 64.

anteriormente sobre a elevada taxa de urbanização no mundo – e no Brasil, em particular.

Convém ressaltar que na evolução das sociedades destacou-se uma nova lógica de estruturação do espaço urbano. Como destaca Françoise Choay:

À medida que a cultura ocidental aprofunda sua tomada de consciência de si através de uma reflexão sobre suas próprias realizações, a cidade tende a tornar-se seu símbolo por excelência, e o comentário sobre a cidade um lugar privilegiado para a expressão de uma visão do mundo e de uma idéia de natureza humana.⁵

Segundo Milton Santos, o espaço inclui, além dos homens com seus diversos tipos de trabalho e de demanda; as firmas, com sua função de produção de idéias, bens e serviços; as instituições, responsáveis pela ordenação, produção de normas e legitimações; as infraestruturas, que são os artefatos humanos, ou seja, “o trabalho humano materializado e geografizado”; e o meio ecológico, que para o autor “é o conjunto de complexos territoriais que constituem a base física do trabalho humano.”⁶ Esses elementos interagem uns com os outros a partir de relações que não são apenas bilaterais, mas generalizadas, como esclarece o autor, formando um “Verdadeiro Sistema” de sistemas.⁷

A cidade, entendida como uma multiplicidade dialética de sistemas, no conceito de Di Franco Ferrarotti trazido por José Afonso da Silva, inclui os elementos constitutivos do espaço urbano e sua interação.⁸ De acordo com a explicação de Di Franco Ferrarotti, os “diferentes sistemas que, em conjunto, constituem o fenômeno urbano global, entram necessariamente em colisão uns com os outros e são precisamente esta colisão, esse desencontro e esse conflito que estão na base e que tornam possível o desenvolvimento da cidade”.⁹

Os conflitos sociais¹⁰ que se dão no espaço urbano, típicos dessas relações generalizadas, geram o espaço e o tempo complexo da cidade, composta

⁵ CHOAY, Françoise. *A regra e o modelo*. São Paulo: Perspectiva, 1985, p. 68.

⁶ SANTOS, Milton. *Espaço e método*. São Paulo: EDUSP, 2008, pp. 16 e 17.

⁷ Ibid, pp. 25 e 26.

⁸ FERRAROTTI, Di Franco et al. *La città come fenomeno di classe*. Milão: Franco Angeli Editori, 1975. *Apud*: SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 4º ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 25.

⁹ Ibid.

¹⁰ O que o direito resolve é a oposição de pretensões jurídicas; ou seja: o direito resolve litígios, que, segundo Eros Grau, nada são do que um momento, um episódio do conflito. (GRAU, Eros. *Direito posto e direito pressuposto...*, p. 24)

tanto pelo urbano como pelo rural, tendo em vista suas características de interdependência.

É certo que as relações sociais são conflituosas por natureza: tanto sua produção, quanto sua remediação e seu reconhecimento são situações de conflito. Compreender, portanto, que não é possível eliminar os conflitos ou resolvê-los, é pressuposto para o lançamento de um novo olhar sobre eles. Em uma nova abordagem, o tratamento dos conflitos é direcionado à sua transformação em chave para a compreensão das relações sociais contemporâneas. Diferente de considerar os conflitos somente como obstáculos a serem superados, essa nova perspectiva dialética de compreensão os vê também como possibilidades.

As questões urbanas vinculadas à degradação socioambiental tornam-se cada vez mais frequentes e graves. Os conflitos decorrentes do processo de urbanização são, sobretudo, socioambientais e se expressam na pobreza social, na poluição da água e do ar, na segregação territorial e precariedade dos espaços ocupados e na perda de áreas verdes, entre outros.

O surgimento das novas hipóteses de risco vem agravar este quadro, visto que a sociedade contemporânea, marcada pela imprevisibilidade dos futuros possíveis,¹¹ passa a ser matizada também por novas formas de conflito, o que torna ainda mais complexa a estrutura espacial e temporal da cidade.

Na perspectiva de Rosângela Lunardelli Cavallazzi:

a paisagem urbana materializa os conflitos sociais em um processo complexo, produto da conjugação dos elementos naturais e artificiais, conceito que participa da construção do espaço urbano com a força dos seus valores simbólicos. Paisagem urbana que cristaliza a produção de um espaço urbano dinâmico, composto pela paisagem já consolidada, constantemente reinterpretada, a paisagem presente, constantemente modificada por essa reinterpretação, e a paisagem futura, uma perspectiva.¹²

O conteúdo da paisagem urbana é o “resultado do trabalho do homem no mundo – a arte de transformar a natureza,”¹³ conceito que vai além da

¹¹ Sobre o tema vide item 1.1. do Capítulo I.

¹² CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Direito e Cidade: diálogos. In *Relatório Parcial de Pesquisa do CNPq*. Rio de Janeiro: UFRJ, 2009.

¹³ CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Perspectivas contemporâneas do patrimônio cultural: paisagem e urbana tombamento. In *Revisitando o instituto do tombamento*. FERNANDES, Edésio e ALFONSIN, Betânia (Orgs.). Belo Horizonte: Forum, 2010, p. 08 (no prelo).

dicotomia que a conjugação de obras humanas sobre a natureza parece criar, como acreditava Hannah Arendt.¹⁴

No mesmo sentido, argumenta François Ost que:

(...) a paisagem é, sem dúvida, uma das melhores ilustrações do “meio”, tal como o definimos (propriedade emergente das interações homem/natureza), visto que não é senão a resultante, em constante transformação, das práticas e usos sociais de uma região determinada.¹⁵

Com efeito, os homens, juntamente com o produto do seu trabalho criativo, ou seja, o conjunto de artefatos e de instituições que produzem um mundo artificial, influenciam o meio ambiente natural e são ao mesmo tempo influenciados por este, transformando-o, criando algo novo, num processo cultural que revela a história humana.

A paisagem urbana como humanização da natureza, portanto, revela uma dimensão cultural, pois cultura, nas palavras de Marilena Chauí, é “(...) a maneira pela qual os humanos se humanizam e, pelo trabalho, desnaturalizam a natureza por meio de práticas que criam a existência social, econômica, política, religiosa, intelectual e artística.”¹⁶

Essa característica do homem como artífice, e portanto transformador do meio, resultado do impulso humano permanente de construir, se intensificou a partir da cultura material da modernidade, o que é sintetizado por Anthony Giddens da seguinte forma:

A indústria moderna, modelada pela aliança da ciência com a tecnologia, transforma o mundo da natureza de maneiras inimagináveis às gerações anteriores. Nos setores industrializados do globo – e, crescentemente, por toda parte – os seres humanos vivem num *ambiente criado*, um ambiente de ação que, é claro, é físico, mas não mais apenas natural. Não somente o ambiente construído das áreas urbanas mas a maioria das outras paisagens

¹⁴ Hannah Arendt, em *A Condição Humana*, diferencia e separa o meio ambiente artificial do natural, uma vez que o sentido arendtiano de “mundo” não se confunde com o de “terra”, ambos representando a dicotomia do meio ambiente humano. A “terra”, segundo a autora, é o ambiente natural, o que nos é dado. Entretanto os homens, dotados de criatividade, usam sua capacidade de trabalho para construir um segundo ambiente, um mundo humano artificial. Para ela, o mundo se refere ao conjunto de artefatos e de instituições criados pelos homens, que constituem aquilo que os unifica e os permite estar simultaneamente separados. É o espaço artificial que sobrevive aos processos biológicos intergerações, possibilitando que se transcenda a mortalidade inerente ao homem por meio da memória e das diversas possibilidades de linguagem. (ARENDR, Hannah. *A Condição Humana*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008)

¹⁵ OST, François. *A natureza à margem da lei...*, p. 301.

¹⁶ CHAUI, Marilena. *Cidadania Cultural*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2006, p. 114.

também se torna sujeita à coordenação e controle humanos.¹⁷ (grifos do autor)

Nesse sentido, afirma Milton Santos que o meio ambiente natural, como “natureza primeira”, deixou de existir quando “o homem se transformou em homem social, através da produção social”. Para o autor, “[o] meio ecológico já é meio modificado, e cada vez mais é meio técnico. Dessa forma, o que em realidade se dá é um acréscimo ao meio de novas obras dos homens, a criação de um novo meio a partir daquele que já existia (...)”.

Tal entendimento é adotado desde a Conferência de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano, realizada em 1972,¹⁸ que reconhece em sua Declaração que:

O homem é ao mesmo tempo obra e construtor do meio ambiente que o cerca, o qual lhe dá sustento material e lhe oferece oportunidade para desenvolver-se intelectual, moral, social e espiritualmente. Em larga e tortuosa evolução da raça humana neste planeta chegou-se a uma etapa em que, graças à rápida aceleração da ciência e da tecnologia, o homem adquiriu o poder de transformar, de inúmeras maneiras e em uma escala sem precedentes, tudo que o cerca. Os dois aspectos do meio ambiente humano, o natural e o artificial, são essenciais para o bem-estar do homem e para o gozo dos direitos humanos fundamentais, inclusive o direito à vida mesma. (par. 1).¹⁹

Como se vê, o conceito de meio ambiente não pode mais estar restrito ao aspecto natural, devendo abranger o que é artificial ou construído, no sentido do atuar humano, e também os valores históricos e culturais, principalmente quando o meio ambiente a ser considerado é aquele que constitui o espaço urbano.

A perspectiva no campo do Direito é de uma visão da relação homem-natureza que seja compatível com a proteção do meio ambiente assim considerado. Embora a origem do Direito Ambiental esteja vinculada à lógica antropocêntrica-utilitarista, em que o sentido da proteção do meio ambiente se dá pela sua capacidade de aproveitamento pelo homem,²⁰ a tendência é o

¹⁷ GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. São Paulo: Unesp, 1991, p. 66.

¹⁸ A Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente, realizada na cidade de Estocolmo, garantiu definitivamente, segundo Adauto Cardoso, “a legitimidade mundial da questão ambiental”. (CARDOSO, Adauto. A utopia da construção: modernidade, ecologia e urbanização. In PIQUET, Rosélia e RIBEIRO, Ana Clara Torres (Orgs.). *Brasil: território da desigualdade*: 111-121. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editores, 1991. p. 112.)

¹⁹ Disponível em: < www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/arquivos/estocolmo.doc > Acesso em: 14 de setembro de 2009.

²⁰ SENDIM, José de Sousa Cunhal. *Responsabilidade civil por danos ecológicos: da reparação do dano através da restauração natural*. Portugal: Coimbra: Coimbra Editora, 1998, pp. 85 e 86.

reconhecimento pelo ordenamento jurídico do valor intrínseco do bem ambiental.²¹

Os níveis atuais de degradação do meio ambiente demonstram que o Direito elaborado sob o aspecto lógico-formal – centrado no indivíduo e na propriedade privada como um direito absoluto e que trata o meio ambiente de forma fragmentada, patrimonializada, utilitária – não está apto a gerir a crise ambiental e os riscos a ela associados, que produzem danos irreversíveis, difusos no tempo e no espaço, e muitas vezes invisíveis, como no caso das alterações do sistema climático.

Nesse sentido, observa Annelise Monteiro Steigleder que:

O direito ambiental correspondente a este paradigma é fundado no pilar da regulação das atividades econômicas (*Command and Control*) e crê ser capaz de controlar todos os riscos, mediante o estabelecimento de limiares de poluição. Estes, em virtude de sua abstração e generalidade, conduzem para a irresponsabilidade organizada, pois não percebem os riscos invisíveis típicos da sociedade complexa contemporânea, de sorte que, mesmo vigentes as normas de emissão de poluentes, a degradação ambiental progride inexoravelmente.²² (grifos da autora)

O fenômeno da irresponsabilidade organizada, identificado por Ulrich Beck, representa a ineficácia da legislação de proteção do meio ambiente que – contraditoriamente – é tanto mais rígida quanto maior for a degradação.²³ Segundo o autor, a irresponsabilidade organizada consiste na aplicação de normas que garantem a não-responsabilização pelos danos.²⁴

O risco e a responsabilidade, afirma Beck, estão intrinsecamente relacionados,²⁵ e essa situação de irresponsabilidade decorre da incompatibilidade existente entre as novas hipóteses de risco e o pilar da regulação, fundamento das relações de definição dominantes do qual a lei se torna cúmplice.²⁶

²¹ Vide nota 31 deste trabalho.

²² STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 34.

²³ No mesmo sentido, valendo-se de expressão cunhada por Michel Prieur, afirma François Ost haver um “desregramento” não oficial, encoberto, que prejudica a aplicação das normas de proteção do meio ambiente. (OST, François. *A natureza à margem da lei...*, pp. 131 e 132).

²⁴ BECK, Ulrich. *Ecological politics in an age of risk...* p. 64.

²⁵ BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo global...*, p. 09.

²⁶ De acordo com as relações de definição dominantes, um lado tem que provar o que nunca conseguirá provar, para que seja ouvido; inversamente, baseado nessa mesma impossibilidade de provar as consequências de suas ações, o outro lado acaba fazendo o que quer. (BECK, Ulrich. *Ecological politics in an age of risk...* p. 159).

Influenciado pela onda conscientizadora proveniente da Conferência de Estocolmo, assim como pelas diretrizes e objetivos que se delinearam a partir do Relatório Nosso Futuro Comum, em 1987, e da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada em 1992 na Cidade do Rio de Janeiro,²⁷ a partir da década de 1980 o Brasil buscou desenvolver e adotar uma legislação mais consistente, de visão global e sistêmica, sobre a tutela do meio ambiente.

Os marcos normativos voltados à proteção do meio ambiente, como as Leis 6.938/81²⁸ e 7.347/85,²⁹ a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e a Lei 9.605/98³⁰, entre outros, são representativos da cultura da sociedade contemporânea que busca superar as insuficiências herdadas da cultura moderna.³¹

Esse movimento proativo pela evolução da legislação brasileira no sentido de adoção de uma nova postura para a proteção do meio ambiente possibilitou o surgimento e a consolidação de um conceito de cidade que tem reconhecido seus diferentes elementos e a necessária integração e interdependência entre eles, no sentido de um caminhar articulado das questões urbanas e ambientais, como será demonstrado.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, fruto de uma intensa atuação dos movimentos sociais, o direito ao meio ambiente

²⁷ O Relatório Brundtland, ou Nosso Futuro Comum, foi elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, em 1985, e desenvolveu o conceito de desenvolvimento sustentável. Esse relatório foi posteriormente introduzido no âmbito internacional pela Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada na cidade do Rio de Janeiro em 1992 e também conhecida como Rio-92 ou Cúpula da Terra, e reforçado pela Agenda 21 na mesma conferência. Conceito controverso que possui diferentes versões, o desenvolvimento sustentável busca a compatibilização entre o crescimento econômico e a conservação do meio ambiente sem comprometer as necessidades das gerações futuras.

²⁸ A Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), entre outros avanços, instituiu o Sistema Nacional do Meio Ambiente; estabeleceu a responsabilidade objetiva do poluidor em reparar os danos causados ao meio ambiente e, de forma essencial para a o desenvolvimento da matéria, incorporou no ordenamento jurídico pátrio o meio ambiente como objeto específico de proteção, em suas diversas manifestações.

²⁹ A Lei 7.347/85 trouxe a ação civil pública como instrumento processual específico para a proteção dos interesses difusos e coletivos, entre eles o meio ambiente, trazendo as atitudes contrárias a seu equilíbrio e proteção para o âmbito da jurisdição.

³⁰ A Lei dos Crimes Ambientais (Lei 9.605/98) dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas das condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. O advento desta lei proporcionou a sistematização das sanções administrativas, a tipificação orgânica dos crimes ambientais e a inclusão da pessoa jurídica como sujeito ativo desses crimes, significando um avanço na tutela do meio ambiente.

³¹ Sobre o tema, a afirmação de Eros R. Grau: “Produto cultural, o direito é, sempre, fruto de uma determinada cultura. Por isso não pode ser concebido como um fenômeno universal e atemporal.” (GRAU, Eros R. *Direito posto e direito pressuposto...*, p. 20)

ecologicamente equilibrado passou a ser um direito fundamental da pessoa humana, sendo-lhe dedicado um capítulo próprio.³²

O fundamento e a ampliação da proteção do meio ambiente no Brasil emanam da genuína preocupação constitucional com o tema.³³ A Constituição Federal de 1988, a partir de uma compreensão holística e juridicamente autônoma do meio ambiente, determina seu tratamento jurídico como um macrobem, indisponível e insuscetível de apropriação, em que seus elementos são tutelados a partir do todo e em relação ao qual se confere a todos um direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental (art. 225, *caput*). Não se trata, pois, de um direito subjetivo típico, pois o meio ambiente constitui um bem jurídico próprio, distinto daquele sobre o qual se exerce o direito de propriedade. No conteúdo do art. 225 é determinada a estrutura de toda a proteção desse bem de uso comum do povo, essencial à qualidade de vida, possuindo, a um só tempo, uma dimensão individual e uma dimensão coletiva no que se refere a seus sujeitos e beneficiários. É um bem coletivo de desfrute individual e geral ao mesmo tempo, ou seja, o direito ao meio ambiente é de cada pessoa sendo ao mesmo tempo transindividual. Integra, portanto, a categoria dos direitos difusos, uma vez que não se esgota em uma só pessoa, mas se espalha para uma coletividade indeterminada, que inclui como titulares também as gerações futuras.

Sobre o tema, Antônio Herman Benjamin pontua que:

Uma Constituição que, na ordem social (o território da proteção ambiental, no esquema de 1988), tem como objetivo assegurar “o bem-estar e a justiça sociais” (art. 193), não poderia mesmo deixar de acolher a proteção do meio ambiente, reconhecendo-o como bem jurídico autônomo e recepcionando-o na forma de sistema, e não como um conjunto fragmentário de elementos; sistema esse que, não custa repetir, organiza-se na forma de uma ordem pública ambiental constitucionalizada.³⁴

Dessa concepção decorre a indisponibilidade do interesse público na proteção do meio ambiente, o que é reforçado pelo compromisso ético de preservá-lo para as gerações presentes e futuras. O Poder Público, gestor desse bem, tem, portanto, o poder-dever de protegê-lo e preservá-lo em condições que

³² Capítulo VI do Título VIII da Constituição Federal de 1988.

³³ A constitucionalização do meio ambiente é uma tendência internacional, que coincide com o surgimento e a consolidação do Direito Ambiental, tendo sido diretamente influenciada pela Declaração de Estocolmo de 1972.

³⁴ BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes e LEITE, José Rubens Morato. (Orgs.) *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 84.

propiciem o desenvolvimento da vida em todas as suas formas, enquanto a sociedade, como titular, possui o direito-dever nesse sentido (art. 225, *caput*), em atendimento ao princípio da responsabilidade intergeracional.

Assim conceituado constitucionalmente, o meio ambiente é, pela sua titularidade e finalidade, um bem jurídico complexo, que conjuga, segundo a melhor doutrina,³⁵ os aspectos natural ou físico, artificial ou construído e cultural.

O meio ambiente natural compreende os elementos da natureza, colocados à disposição do homem e para cuja criação ele não concorreu. Segundo José Afonso da Silva, ele é constituído “pela interação dos seres vivos e seu meio, onde se dá a correlação recíproca entre as espécies e a relação destas com o ambiente físico que ocupam”, sendo neste sentido a definição dada pela Lei 6.938/81, no art. 3º, I. De acordo com definição do mesmo autor, meio ambiente artificial é aquele “constituído pelo espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações (espaço urbano fechado) e dos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres em geral: espaço urbano aberto)”³⁶, que se expressa nos artigos 21, XX, 182, e 183 da Constituição Federal. O meio ambiente cultural, por sua vez, é definido tanto por elementos artificiais como por elementos naturais, pois se constitui do patrimônio turístico, paisagístico, arquitetônico, artístico, histórico, arqueológico e espeleológico,³⁷ conforme dispõem os artigos 215 e 216 da Constituição Federal.

Rosângela Lunardelli Cavallazzi observa, no entanto, que toda a paisagem é cultural, pois é fruto da interpretação do homem e, portanto, o meio ambiente cultural não é um terceiro aspecto e sim está imbricado em todo o meio ambiente, principalmente naquele que constitui o espaço urbano.³⁸

³⁵ Nesse sentido são os conceitos de MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente*. 4º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 64; SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 7ª ed. atualizada. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 20; e COIMBRA, José de Ávila Aguiar. *O outro lado do meio ambiente*. Campinas: Millennium Editora. 2002. 2ª edição. p. 32.

³⁶ SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 7ª ed. atualizada. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 21

³⁷ FINK, Daniel Roberto e PEREIRA, Márcio Silva. Vegetação de Preservação Permanente e Meio Ambiente Urbano. In *Revista de Direito Ambiental*, nº. 02, p. 77 a 90. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 79.

³⁸ Cf. CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Perspectivas contemporâneas do patrimônio cultural: paisagem urbana e tombamento. In *Revisitando o instituto do tombamento*. FERNANDES, Edésio e ALFONSIN, Betânia. Belo Horizonte: Forum, 2010 (no prelo).

Denis Cosgrove também afirma a paisagem como cultura, no sentido de humanização da natureza. Segundo o autor, “paisagem não é meramente o mundo que vemos, é a construção, a composição do mundo. Paisagem é uma maneira de ver o mundo”.³⁹

Embora a Constituição de 1988 tenha previsto no art. 225 apenas os elementos naturais (“recursos naturais e ecossistemas”) que o compõem, o lugar em que foi inserido este artigo – o Título sobre a Ordem Social – sugere um conceito mais amplo, que incorpore ao termo, juntamente com o meio natural, também o artificial e o cultural.⁴⁰ Essa conceituação mais abrangente de meio ambiente infere-se também da interpretação sistemática e teleológica da Constituição,⁴¹ em que o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é tutelado não apenas pelo art. 225, mas também por diversos outros dispositivos constitucionais, tais como os arts. 23, III, IV e VII, 24, I, VI, VII e VIII, 170, VI, 182, §2º, 186, I e II, 200, VIII e 216.⁴²

Reconhecendo, portanto, que a noção de equilíbrio do meio ambiente perpassa a noção de equilíbrio entre o ambiente natural e o ambiente construído, a Constituição Federal de 1988, ao institucionalizar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental da pessoa humana, ampliou a tutela do espaço urbano. Desta forma, a nova ordem constitucional fundada a partir de 1988 possibilitou às cidades novas possibilidades, na perspectiva da garantia do direito à cidade sustentável.

³⁹ No original: “*Landscape is not merely the world we see, it is a construction, a composition of that world. Landscape is a way of seeing the world*”. (COSGROVE, Denis E. *Social Formation and Symbolic Landscape*. Wisconsin: Wisconsin Press, 1998, pp. 13 e 14.)

⁴⁰ COIMBRA, José de Ávila Aguiar. *O outro lado do meio ambiente...*, pp. 35 e 36.

⁴¹ Segundo lição de Eros Grau, “[o] direito é também, no plano inferior ao dos princípios, sistema de normas, no sentido de que elas se relacionam substantiva e formalmente. Assim, cada norma é parte de um todo, de modo que não podemos conhecer a norma sem conhecer o sistema, o todo no qual estão integradas.” Por isso a interpretação da norma tem que ser sistemática e teleológica. (GRAU, Eros. *Direito posto e direito pressuposto...*, p. 23)

⁴² FINK, Daniel Roberto e PEREIRA, Márcio Silva. *Vegetação de Preservação Permanente e Meio Ambiente Urbano...*, p. 80.

2.2

Marco constitucional e a política urbana: condições para a garantia do direito à cidade sustentável

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o federalismo brasileiro foi revitalizado, incluindo os municípios no rol dos entes federados e atribuindo-lhes competências próprias. A estrutura político-administrativa da República Federativa do Brasil⁴³ introduzida a partir dessa nova ordem constitucional passa, então, a ser composta pela União, pelos estados membros, pelo Distrito Federal e pelos municípios,⁴⁴ todos entes autônomos.⁴⁵

Essa autonomia, além de se assentar em órgãos governamentais próprios, pressupõe a repartição de competências⁴⁶ entre os entes federativos, definidoras de sua atuação normativa e administrativa, o que vem a ser estabelecido pela própria Carta Magna e constitui o núcleo do Estado Federal.⁴⁷

Antes de prosseguir, é oportuno esclarecer que o recorte teórico-metodológico em que se situa este trabalho privilegia, dentro do sistema constitucional⁴⁸ brasileiro de distribuição desses espaços de poder, aqueles conferidos às entidades, órgãos ou agentes públicos municipais, ou seja, ao âmbito das cidades, para nele identificar, especificamente, as competências em matéria ambiental e urbanística que possam servir ao propósito de desenvolver as cidades de maneira a fazer frente às mudanças climáticas e aos riscos a ela associados.

⁴³ Como expõe José Afonso da Silva, o Brasil assumiu o federalismo como forma de Estado com a proclamação da República, em 1889, tendo o Estado federal sido mantido desde então, ainda que apenas formalmente na Constituição de 1967 e em sua Emenda 1/69, vindo a ser declarado – e não instituído – também pela Constituição Federal de 1988. (SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. 22ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 99)

⁴⁴ Art. 1º e 18 da Constituição Federal.

⁴⁵ Os pressupostos da autonomia federativa estão configurados nos arts. 18 a 42 da Constituição Federal.

⁴⁶ Quanto ao conceito de competência, observa Diogo de Figueiredo Moreira Neto que, para entendê-lo, é preciso associá-lo ao conceito de poder político, que é concentrado em grande parte no Estado federal, sendo por isso denominado poder estatal, mas que é distribuído espacial e funcionalmente entre os entes federados, inclusive aos Municípios. Segundo o autor, a competência de cada ente seria a “quantidade ou qualidade do poder que a lei atribui às entidades, órgãos ou agentes públicos para manifestar a vontade estatal”. (NETO, Diogo de Figueiredo Moreira. A competência legislativa e executiva do Município em matéria ambiental. In *Revista de Direito da Procuradoria Geral*, nº 44. Rio de Janeiro: Procuradoria Geral, 1992, p. 89)

⁴⁷ SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo...*, pp. 100 e 475.

⁴⁸ Sobre sistema constitucional cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed. Portugal: Coimbra: Almedina, 2010.

Para contextualizar esse recorte, convém esclarecer que as competências ditadas pela Constituição Federal obedecem duas ordens: a primeira diz respeito às competências para legislar, enquanto a segunda se caracteriza pelas competências administrativas ou executórias, ou seja, o poder material para a execução das funções públicas. De acordo com a repartição dessas competências, à União cabe legislar privativamente sobre as matérias constantes no art. 22, podendo os Estados, mediante autorização de lei complementar, legislar sobre questões específicas dessas matérias (art. 22, parágrafo único, CF/88); à União, aos Estados e ao Distrito Federal cabe legislar concorrentemente sobre os temas enumerados no art. 24, CF/88; e aos municípios compete legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (art. 30, I e II, CF/88). Já as competências administrativas podem ser privativas da União (art. 21, CF/88) ou comuns a todos os entes federativos (art. 23, CF/88).

No que se refere à matéria urbanística, a Constituição Federal de 1988 inova o ordenamento jurídico brasileiro ao estabelecer um capítulo específico para a política urbana,⁴⁹ cujo conteúdo contém princípios, responsabilidades e obrigações do Poder Público e instrumentos jurídicos e urbanísticos.

José Afonso da Silva afirma haver duas amplas perspectivas dessa política:

(...) uma que tem como objeto o desenvolvimento adequado do sistema de cidades (planejamento interurbano) em nível nacional ou macrorregional de competência federal; e a outra que considera o desenvolvimento urbano no quadro do território municipal (planejamento intra-urbano) de competência local.⁵⁰

Nesse sentido, à União compete estabelecer normas gerais de direito urbanístico (art. 24, I, CF/88); elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e desenvolvimento econômico e social (art. 23, IX, CF/88); bem como instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive as que tratem de habitação, saneamento básico e transportes urbanos (art. 23, XX, CF/88).

⁴⁹ O Capítulo II – Da Política Urbana está inserido no Título VII – Da Ordem Econômica e Financeira, e contém os arts. 182 e 183 da Constituição Federal.

⁵⁰ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 59.

Aos estados, por sua vez, abre-se a possibilidade de legislar concorrentemente com a União sobre matérias de direito urbanístico (art. 24, I, CF/88), estabelecer normas de coordenação dos planos urbanísticos no nível de suas regiões administrativas, além de sua expressa competência para, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas, e microrregiões (art. 25, § 3º, CF/88), e inclusive desenvolver um sistema de política urbana com organismos e instrumentos próprios para estas regiões.⁵¹

Em relação aos municípios, a Constituição Federal dá tratamento especial. Esses entes possuem competência para legislar sobre assuntos de interesse local; suplementar a legislação federal e estadual; “promover, no que couber, o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, parcelamento e ocupação do solo urbano”; e a proteção do patrimônio histórico-cultural local (art. 30, I, II, VIII, XI, CF/88).

Além disso, o município é o principal responsável em promover a política de desenvolvimento urbano (art. 182, *caput*, CF/88). Chama-se a atenção para o artigo 182 da Constituição, que introduziu um novo elemento na ordem jurídico-urbanística, qual seja, a função social da cidade e da propriedade pública e privada. O *caput* deste artigo determina que a política de desenvolvimento urbano tem por objetivo ordenar o desenvolvimento pleno das funções sociais da cidade, garantindo o bem-estar de seus habitantes. Em conformidade com este objetivo, o artigo 5º, XXIII da Constituição estabelece a obrigação da propriedade cumprir sua função social, o que é esclarecido pelo próprio art. 182, § 2º, que dispõe que a propriedade cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no Plano Diretor.⁵²

Quanto à proteção do meio ambiente, destacam-se, como acima mencionado, as competências legislativas atribuídas aos municípios para legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação estadual e federal no que couber (art. 30, I e II, CF/88). Esses entes detêm, ainda, ao lado da União e dos Estados membros, competência administrativa para “proteger os documentos,

⁵¹ INSTITUTO PÓLIS. *Estatuto da Cidade: Guia para implementação pelos municípios e cidadãos*. 3ª ed. Brasília: Centro de Documentação e Informação da Câmara dos Deputados, 2005, p. 27.

⁵² O conceito e as implicações jurídico-urbanísticas e jurídico-ambientais do Plano Diretor Municipal serão abordadas mais a frente neste item.

as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos” (art. 23, III, CF/88); “proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas” (art. 23, VI), e “preservar as florestas, a fauna e a flora” (art. 23, VII, CF/88).

Além disso, os municípios possuem o dever constitucional de preservar e proteger o meio ambiente ecologicamente equilibrado, uma vez que a Constituição Federal, no art. 225, *caput*, impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras.⁵³

Esse dever do Poder Público de proteger o meio ambiente é de natureza compulsória⁵⁴ e tem o significado de um poder-dever de agir, como observa Hely Lopes Meirelles:

O *poder* tem para o agente público o significado de *dever* para com a comunidade e para com os indivíduos, no sentido de que quem o detém está sempre na obrigação de exercitá-lo. (...) O *poder* do administrador público, revestindo ao mesmo tempo o caráter *dever* para a comunidade, é insusceptível de renúncia para o seu titular. (...) Se para o particular o *poder de agir* é uma faculdade, para o administrador público é uma *obrigação de atuar*, desde que se apresente o ensejo de exercitá-lo em benefício da comunidade.⁵⁵

O poder-dever imposto aos municípios em proteger e promover um meio ambiente sadio é de especial relevância para a construção de uma gestão urbana compatível com os direitos fundamentais.

Entretanto, em que pese a previsão constitucional das competências municipais acima mencionadas, a atuação dos municípios em matéria urbanística e, principalmente, em matéria ambiental ainda causa controvérsias, especialmente a partir da dificuldade de aplicação do princípio da predominância do interesse como princípio geral norteador do sistema constitucional de repartição de

⁵³ Segundo lição de José Afonso da Silva, a expressão “Poder Público” a que faz referência a norma constitucional é genérica, englobando “todas as entidades territoriais públicas, nos limites de suas competências” (SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. p. 75)

⁵⁴ MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios fundamentais do direito ambiental. In *Revista de Direito Ambiental*, nº 2, p. 50 a 66. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 56.

⁵⁵ MEIELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 23ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 92.

competências entre os entes federativos.⁵⁶ O relevante é que, diante da materialização em escala global das transformações econômicas, políticas, culturais e ambientais, a dificuldade na aplicação desse princípio⁵⁷ não deve ser usada como um discurso para escamotear a relevância da dimensão local no combate a crises que são globais, como no caso da crise ambiental determinada mudanças climáticas.

As mudanças climáticas, com suas causas e consequências, muitas das quais com influência nas cidades, denota a importância de tal tema quando, ao ser utilizada a predominância do interesse como eixo da norma ambiental e urbanística, desconsidera-se a vulnerabilidade da dimensão local para sofrer os impactos diretos e indiretos dessas alterações, assim como o seu potencial como agente eficaz de transformação e centro de inovação para lidar com esta problemática.

Cabe observar que, em última análise, o sistema de distribuição dos poderes estatais adotado pela Constituição Federal reflete a necessidade de se concretizar o fenômeno da descentralização política, administrativa e financeira, processo entendido como a “transferência de receitas e responsabilidades de políticas públicas para as esferas infranacionais de governo”.⁵⁸

O cenário de redemocratização possibilitado pela Nova República a partir de 1985 foi marcado pelo avanço da representação político-partidária de orientação progressista e pelo decréscimo das forças políticas conservadoras, o que levou a uma maior participação popular na gestão pública; uma crescente alocação de recursos em gastos sociais, com uma maior participação dos estados e municípios no seu financiamento; e uma descentralização na realização de investimentos públicos, com grande participação das esferas infranacionais de governo.⁵⁹

⁵⁶ Segundo o princípio da predominância do interesse, à União cabem as matérias de interesse geral, aos Estados as de interesse regional, aos Municípios as de interesse local e ao Distrito Federal estas últimas somadas.

⁵⁷ Conforme observa José Afonso da Silva, no mundo contemporâneo, se torna cada vez mais difícil “discernir o que é interesse geral ou nacional do que seja interesse regional ou local” (SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo...*, p. 142)

⁵⁸ SANTOS, Angela Moulin S. Penalva. *Município, descentralização e território*. Rio de Janeiro, Forense, 2008, p. 183.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 219.

Angela Penalva aponta que, embora esse processo de descentralização tenha sido no “sentido de redemocratização das estruturas de poder e maior compromisso com a efetividade dos direitos dos cidadãos”,⁶⁰ o quadro na formulação de políticas públicas ainda é de centralismo, encontrando – estados e municípios – resistência do governo federal na transferência da sua formulação.

Grande influência é exercida nesse sentido pelo fato de a maioria dos municípios e muitos Estados não terem condições financeiras e/ou técnicas para implantar políticas formuladas localmente, e também porque várias políticas públicas necessitam que as infraestruturas que garantem sua aplicação ultrapassem o alcance local ou regional.⁶¹

Além disso, Emendas Constitucionais posteriores a 1988 vêm sucessivamente comprometendo a autonomia financeira dos estados e municípios, como observa Angela Penalva e Liana Portilho Mattos. Enxergando criticamente e com reserva o pacto federativo, as autoras o consideram na verdade um simples arranjo que, embora tenha elevado o município à categoria de ente federado, apenas o fez teoricamente, pois na prática o direito de exercer plenamente essa condição não lhe foi garantido.⁶²

Em relação às políticas públicas voltadas para a proteção do meio ambiente, por exemplo, a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, prevê a descentralização da aplicação das leis ambientais nos municípios, que passaram a integrar o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA.⁶³ Essa divisão permite a implementação de múltiplos sistemas de gestão ambiental, possibilitando a todos os entes da Federação, no limite de suas atribuições e condições concretas, contribuir para a construção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Entretanto, apesar da sua existência, a integração da maioria dos municípios a esse Sistema se deu apenas no âmbito da lei. Este fato, associado ao intenso processo de urbanização

⁶⁰ Ibid., p. 218.

⁶¹ Ibid., p. 220.

⁶² SANTOS, Angela Moulin S. Penalva e MATTOS, Liana Portilho. Reformas Constitucionais e autonomia municipal no Brasil. In *Economía, Sociedad y Territorio*, vol. V, nº 20, 2006, pp. 731-752.

⁶³ O SISNAMA foi instituído pela Lei nº 6.938/81, regulamentada pelo Decreto nº 99.274/90, sendo constituído pelos órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e pelas Fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental (art. 6º).

do país, contribuiu, de maneira geral, para a não observância dos parâmetros ambientais necessários ao crescimento das cidades de forma a garantir a sadia qualidade de vida de todos os seus habitantes.

Verifica-se, portanto, o desafio de encontrar e consolidar uma estratégia de crescimento com desenvolvimento humano que não recorra à concentração do poder estatal. Desafio este que se torna mais complexo e urgente a partir da percepção das cidades como agentes relevantes no contexto das mudanças climáticas e seus efeitos, seja contribuindo com o seu agravamento ou se valendo de uma gestão urbana capaz de enfrentá-los.

O mandamento constitucional de que os municípios devem assumir um papel ativo e operante em relação às políticas públicas voltadas à proteção do meio ambiente em seu conceito amplo e à sustentabilidade urbano-ambiental, possuindo para o cumprimento desse objetivo competências tanto legislativas quanto administrativas, conforme explicitado acima, constitui um enorme avanço para a tutela do meio ambiente.

Não obstante essa conquista, a descentralização do poder estatal, para possibilitar a transformação real dos conflitos urbano-ambientais, precisa ser eficaz não apenas juridicamente, mas alcançar, pelo critério de legitimidade, sua eficácia social.⁶⁴ Diante da necessidade de consolidação da autonomia municipal, o reconhecimento do poder local conferido constitucionalmente aparece, pois, como pressuposto para sua eficácia social, ou seja, para sua exequibilidade propriamente dita.

Vanêsa Buzelato Prestes, ao examinar os contornos dessa autonomia dos entes federativos, assim se manifesta:

(...) a idéia de “pluralidade de ordens jurídicas consorciadas e coordenadas incidentes sobre um mesmo território estatal”, cada qual atuando no âmbito de sua competência, precisa estar acrescida do princípio democrático formal e materialmente presente nas ações e decisões dos entes federativos.⁶⁵

Reconhece-se, para tanto, que esta tendência de centralização da definição e da execução de políticas públicas esbarra nos esforços de revitalização

⁶⁴ Referida legitimidade é reconhecida no âmbito desta dissertação como resultado da gestão urbana democrática.

⁶⁵ PRESTES, Vanêsa Buzelato. Municípios e meio ambiente: a necessidade de uma gestão urbano-ambiental. In: PRESTES, Vanêsa Buzelato (Org.). *Temas de direito urbano-ambiental*. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 34.

do federalismo permeado pelo princípio democrático, que busca constantemente, ainda que não na medida pretendida, um caminho de diálogos possíveis para a consolidação das reivindicações dos movimentos sociais.

De fato, a República Federativa do Brasil passou a ser expressamente um Estado Democrático de Direito,⁶⁶ o que reforçou a idéia de participação e permitiu o desenvolvimento de condições para que diferentes atores direcionassem políticas públicas compromissadas com a transformação da grave realidade das cidades.

É relevante pontuar, contudo, que a realização do Estado Democrático de Direito só é possível se concomitante a ele houver “uma participação democrática efetiva na política com a presença de normas imbuídas de um alto grau de aprovação social,” pois “[a] política precisa de legitimidade, assim como o direito, para perpetuar-se na sociedade”, como observou Cristiane Derani.⁶⁷

A percepção dessa legitimidade, ressalta-se, aumentará quanto maior for a participação social na construção do sentido da lei, o que qualifica o Direito como Política, uma vez que, valendo-se novamente das palavras de Derani, “‘Político’ é, de modo não exclusivo, aquilo que pertence ao processo social de decisão, dominação, sanção, distribuição. Evidentemente, deste processo participa o direito com sua forma própria de expressão: a norma jurídica.”⁶⁸ E, como acrescenta Eros Roberto Grau, “[n]ão se trata apenas de afirmar que o direito é norma, decisão e ordenamento e estrutura, mas, sobretudo – repito –, que o direito

⁶⁶ A dimensão da constitucionalização da proteção do meio ambiente no Brasil leva a doutrina do Direito Ambiental a classificar o Estado de Democrático de Direito como Estado Democrático de Direito Ambiental ou Estado Socioambiental de Direito. Caracterizam esse ponto de vista as seguintes conquistas: i) compreensão holística e juridicamente autônoma do meio ambiente; ii) indisponibilidade do interesse público na proteção do meio ambiente, o que é reforçado pelo compromisso ético de preservá-lo para as gerações presentes e futuras; iii) princípio da responsabilidade intergeracional; e iv) princípio da proibição do retrocesso social. Nesse sentido, as obras de BENJAMIN, Antônio Herman. *Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira*. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes e LEITE, José Rubens Morato. (Orgs.) *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 57 a 130; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais do direito constitucional português*. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes e LEITE, José Rubens Morato. (Orgs.) *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 1 a 11; LEITE, José Rubens Morato e AYALA, Patryck de Araújo. *Direito Ambiental na Sociedade de Risco*. 1ª ed.. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002; e FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do meio ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

⁶⁷ DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 02.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 02.

é instância da realidade,”⁶⁹ não estando externa a ela. O direito, para além da análise formal, constitui-se em “um nível funcional do todo social”, “elemento constitutivo do modo de produção social” e, por isso, “instrumento de mudança social”.⁷⁰

Nesse sentido, conclui o autor que:

A expressão *políticas públicas* designa todas as atuações do Estado, cobrindo todas as formas de intervenção do poder público na vida social. E de tal forma isso se institucionaliza que o próprio direito, neste quadro, passa a manifestar-se como *uma política pública* – o direito é, também, ele próprio, *uma política pública*.⁷¹ (grifos do autor)

A previsão na Constituição Federal de 1988 de um capítulo sobre a política urbana⁷² inaugurou um novo cenário de possibilidades, criando condições, a partir de suas diretrizes e instrumentos, para o Poder Público intervir na ordem social urbana, “não somente como *terceiro-árbitro*, mas também como *terceiro-ordenador*.”⁷³ (grifos do autor). A gestão urbana, então, encontra terreno fértil para se desenvolver de forma mais democrática e voltada à satisfação dos direitos fundamentais.

Com a previsão do princípio da função social da cidade e da propriedade, “a ordem jurídica de controle do desenvolvimento urbano foi totalmente reformada”, como destaca Edésio Fernandes,⁷⁴ passando a ser “reconhecida como elemento constituinte da ordem pública, e, como tal, de interesse difuso”, como acrescenta Liana Portilho Mattos.⁷⁵

Nessa nova ordem jurídico-urbanística que tem como pilar estruturante a função social da cidade e da propriedade pública e privada,⁷⁶ o direito de propriedade não mais se reveste do caráter absoluto e intangível de

⁶⁹ GRAU, Eros Roberto. *Direito posto e direito pressuposto*. 7ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p 36.

⁷⁰ *Ibid.*, p 19 e 20.

⁷¹ *Ibid.*, p. 26.

⁷² Vide item 2.2 deste trabalho.

⁷³ GRAU, Eros Roberto. *Direito posto e direito pressuposto*. ..., pp. 25 e 26.

⁷⁴ FERNANDES, Edésio. Do Código Civil de 1916 ao Estatuto da Cidade: algumas notas sobre a trajetória do Direito Urbanístico no Brasil. In MATTOS, Liana Portilho(Org.). *Estatuto da Cidade comentado: lei 10.257/2001, de 10 de julho de 2001*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 60.

⁷⁵ MATTOS, Liana Portilho. *Nova Ordem Jurídico-Urbanística: função social da propriedade na prática dos tribunais*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006, p. xiv.

⁷⁶ *Ibid* , pp. 35 e 36.

outrora,⁷⁷ pois seu conteúdo social impossibilita que a propriedade seja utilizada em detrimento do interesse da coletividade.

O direito de propriedade torna-se sujeito a limites que são impostos como pressupostos para o seu integral reconhecimento pela ordem jurídica, visto que a sua função social gera deveres de cunho coletivo que decorrem das exigências de convivência em sociedade, refletindo preocupações complexas e difusas.

A função social da propriedade cria um ônus para o proprietário perante a sociedade que, tendo garantido seu domínio sobre o bem, deve atuar de forma que a vantagem própria traga também vantagens sociais, pois que o direito de propriedade se desenvolve na satisfação da coletividade.⁷⁸

Esse ônus consiste “em um conjunto de deveres e responsabilidades que permeia toda a relação de propriedade, e não apenas limita seu exercício”, como observa Cristiane Derani.⁷⁹ Atuando a função social da propriedade, como identifica José Afonso da Silva, “na própria configuração estrutural do direito de propriedade”, os deveres conexos à essa função social são indissociáveis do próprio direito de propriedade, ou seja, inerentes à sua garantia.

Segundo Jacques Távora Alfonsin, as linhas que demarcam os poderes dos proprietários sobre a propriedade urbana estão definidos pelo objetivo da política urbana inserido no art. 182 da Constituição, que é o “pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade” e a garantia do “bem-estar de seus habitantes.”⁸⁰

Pois, como relembra Ricardo Pereira Lira acerca das considerações de Eduardo Garcia de Enterría, a configuração da cidade é um fato coletivo por excelência, e atribuir as decisões sobre esses fatos unicamente aos proprietários significa incorrer em um “sistema político insustentável”, visto que os membros

⁷⁷ Correspondente ao sistema clássico de apropriação de bens instituído pelo Código Civil de 1916 e fundado no princípio da propriedade individualista irrestrita (art. 524 da Lei 3.071/16).

⁷⁸ DERANI, Cristiane. A propriedade na Constituição de 1988 e o conteúdo da “função social”. In *Revista de Direito Ambiental*, nº 27, p. 58 a 69. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 59.

⁷⁹ *Ibid.* p. 60.

⁸⁰ ALFONSIN, Jackes Távora. A função social da cidade e da propriedade urbana como propriedades de funções. In *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*, p. 49 a 72. Belo Horizonte: Forum, 2004, p. 49.

da coletividade, inclusive os não-proprietários, “têm um verdadeiro direito à Cidade”.⁸¹

Nesse sentido, afirma Rosângela Lunardelli Cavallazzi que:

O papel do intérprete na definição do conteúdo da função social da propriedade pública e privada implica na exata dimensão dos efeitos da nova concepção, muito além da mera limitação do direito de propriedade, de função social adotada pela Constituição de 1988. Redefine-se o sentido da função social da propriedade pública e privada para abranger a cidade.⁸²

Portanto, para que o exercício do direito de propriedade urbana harmonize sua função social com a da cidade deve-se ter em conta o bem coletivo. Isso torna a proteção de outros direitos fundamentais à sadia qualidade de vida um pressuposto para a afirmação do princípio da função social da propriedade,⁸³ com vistas à construção de “um ‘território’ urbano, no qual o espaço ‘apropriado’ pelo direito de propriedade não se constitua num espaço inapropriado à dignidade humana de todos os cidadãos que ali residem.”⁸⁴

Corroborando tal pensamento a consagração do princípio da função social da propriedade juntamente com o princípio da defesa do meio ambiente no artigo 170 como princípios gerais da ordem econômica e financeira, devendo ambos orientar o desenvolvimento econômico para que se proceda de forma social e ambientalmente justa, para as gerações presentes e futuras.

Reconhecido constitucionalmente, o direito à cidade é um novo direito fundamental positivado cuja origem está no pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade, e se expressa na síntese de diversos direitos humanos anteriormente tutelados de forma individual. Considerado como expressão do direito à dignidade da pessoa humana, ele é, segundo Rosângela Cavallazzi, o núcleo de um sistema composto por um “feixe articulado de direitos,” no qual se incluem o direito à moradia, à educação, à saúde, ao trabalho,

⁸¹ LIRA, Ricardo Pereira. *Elementos de direito urbanístico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 160.

⁸² CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Perspectivas contemporâneas do patrimônio cultural: paisagem urbana e tombamento. In *Revisitando o instituto do tombamento*. FERNANDES, Edésio e ALFONSIN, Betânia. Belo Horizonte: Forum, 2010 (no prelo), p. 14.

⁸³ DERANI, Cristiane. A propriedade na Constituição de 1988 e o conteúdo da “função social”..., p. 11.

⁸⁴ ALFONSIN, Jackes Távora. A função social da cidade e da propriedade urbana como propriedades de funções..., p. 46.

aos serviços públicos, à preservação do patrimônio cultural, histórico e paisagístico, ao meio ambiente natural e construído equilibrado.⁸⁵

Os avanços normativos nos regimes de proteção dos direitos humanos quando o direito à cidade é considerado um feixe de direitos articulados vêm ressaltar que a eficácia social desse direito depende da articulação dos direitos que o integram no sentido de uma complementaridade entre todos. Isso significa compreender que, embora tenham sido institucionalizados em diferentes épocas, os direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais que possibilitam o direito à cidade sustentável só o fazem na medida em que não se excluam ou se diminuam, e sim se enriqueçam e se fortaleçam mutuamente.

É nesse sentido a tese da inter-relação ou indivisibilidade de todos os direitos humanos defendida por Antônio Augusto Cançado Trindade, que alerta que “[u]ma visão atomizada dos direitos humanos, não os relacionando uns com os outros, pode facilmente levar a equívocos”. Essa concepção, complementa o autor:

com suas distorções, torna-se por outro lado possível pela teoria das ‘gerações’ de direitos: os direitos humanos, independentemente do modo como são classificados, revelam uma natureza essencialmente complementar, interagem uns com os outros; não se ‘substituem’ ou se ‘sucedem’ uns aos outros, distintamente do que a invocação infeliz da imagem da passagem das gerações pareceria indicar.⁸⁶

Afirma, portanto, que “[a] emergência de ‘novos direitos’ não pode ter tido o propósito de comprometer ou minar os avanços e conquistas do passado, senão o de consolidá-los, enriquecê-los e desenvolvê-los ainda mais.”⁸⁷

Sob essa perspectiva, o direito humano fundamental ao meio ambiente equilibrado, conforme delineado pelo ordenamento jurídico brasileiro, “ao invés de acarretar restrições ao exercício de outros direitos, vem enriquecer o *corpus* dos direitos humanos consagrados”.⁸⁸ O direito ao meio ambiente, portanto, veio

⁸⁵ CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. O estatuto epistemológico do direito urbanístico brasileiro: possibilidades e obstáculos na tutela do direito à cidade. In COUTINHO, Ronaldo., BONIZZATO, Luigi. (Orgs.) *Direito à cidade: novas concepções sobre as relações jurídicas no espaço social urbano*, p. 24 a 40. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 28.

⁸⁶ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1993, pp. 191 e 192.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 224.

⁸⁸ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Op.cit.*, p. 194.

somar-se aos direitos humanos preexistentes, todos de igual relevância para a constituição plena do direito à cidade.

Esse entendimento vai ao encontro da interpretação sistemática e teleológica dos artigos 182 e 225 da Constituição Federal, que em conjunto têm o objetivo de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes a partir da construção de um meio ambiente urbano equilibrado, o qual compreende o meio ambiente natural, o artificial e o cultural. Tal fato demonstra que os interesses públicos de natureza urbanística não podem estar dissociados daqueles relacionados à manutenção do meio ambiente natural ecologicamente equilibrado.

Celso Antonio Pacheco Fiorillo sintetiza sua concepção sobre o tema da seguinte forma:

Com a edição da Constituição Federal de 1988, fundamentada em sistema econômico capitalista que necessariamente tem seus limites impostos pela dignidade da pessoa humana (art.1, incs. II e IV da CF), a cidade – e suas duas realidades, a saber, os estabelecimentos regulares e os estabelecimentos irregulares – passa a ter natureza jurídica ambiental, ou seja, a partir de 1988 a cidade deixa de ser observada no plano jurídico a partir de regramentos adaptados tão-somente aos bens privados ou públicos, e passa a ser disciplinada em face da estrutura jurídica do bem ambiental (art. 225 da CF) de forma mediata e de forma imediata em decorrência das determinações constitucionais emanadas dos arts. 182 e 183 da Carta Magna (meio ambiente artificial).⁸⁹ (Grifos do autor)

O pleno direito à cidade, portanto, subentende o direito à cidade sustentável, sendo o diálogo entre as perspectivas jurídico-urbanística e jurídico-ambiental essencial para a sua garantia.

Buscar o caminhar articulado das questões urbanas e ambientais, que passaram a convergir em um mesmo terreno de desafios, significa compreender que a sustentabilidade é um pressuposto para o cumprimento das funções sociais da cidade.

Essas funções, então, passam a ser qualificadas como funções socioambientais da cidade e da propriedade, “a serem determinadas pela

⁸⁹ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Direito às cidades sustentáveis no âmbito da tutela constitucional do meio ambiente artificial. In: FERREIRA, Helini Sivini e LEITE, José Rubens Morato (Orgs.). *Estado de direito ambiental: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, pp. 277 e 278.

legislação urbanística e ambiental através de processos políticos participativos, sobretudo na esfera municipal.”⁹⁰

Importante aqui considerar o ensinamento de Guilherme Purvin de Figueiredo, segundo o qual:

a efetividade do princípio da função social da propriedade em sua dimensão ambiental significa simultaneamente a implementação dos valores da ética ambiental, não só no que diz respeito à propriedade móvel mas a todas as suas outras formas, quer estejamos analisando bens de consumo ou de produção, bens móveis, imóveis ou imateriais.⁹¹

A ética ambiental, ao orientar os comportamentos humanos no sentido de manutenção do equilíbrio ambiental, pressupõe o repensar da relação homem-natureza.⁹² O reconhecimento do meio ambiente como bem de uso comum do povo, da supremacia do interesse público na sua proteção, do poder-dever do Poder Público e do direito-dever da sociedade em defendê-lo e preservá-lo para as gerações presentes e futuras impõe⁹³ o alargamento da função social da propriedade. O respeito à tutela constitucional do meio ambiente condiciona, assim, o exercício legítimo do direito de propriedade.

Para a viabilização dos objetivos da política urbana pautada nas considerações anteriormente mencionadas, foi aprovado em 2001 o Estatuto da Cidade, a lei federal da política urbana exigida constitucionalmente.⁹⁴ Este diploma legal orienta o processo de interpretação das normas urbanísticas e ambientais aplicáveis às cidades. Constitui-se em princípios e diretrizes que possibilitam a eficácia social dos artigos 182 e 183 da Constituição Federal, se forem reconhecidos em uma prática de gestão participativa.

Pautado pelos princípios do direito urbanístico, o Estatuto da Cidade estabeleceu diretrizes e objetivos e consolidou-se como um novo marco

⁹⁰ MATTOS, Liana Portilho. *Nova Ordem Jurídico-Urbanística: função social da propriedade na prática dos tribunais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. xiv.

⁹¹ FIGUEIREDO, Guilherme Purvin. *A propriedade no Direito Ambiental: a dimensão ambiental da função social da propriedade*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004, p. 38.

⁹² Nas palavras de Josafá Carlos de Siqueira: “Assim, toda a ética denominada ambiental visa a um conjunto de condutas normativas que tem por finalidade a articulação das relações entre homem e natureza ou natureza e cultura.” (SIQUEIRA, Josafá Carlos. *Ética e meio ambiente*. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002, p. 29).

⁹³ Vide item 2.1 deste trabalho.

⁹⁴ Considerando a competência da União para estabelecer normas gerais de direito urbanístico (art. 24, I), em 10 de julho de 2001 foi sancionada a Lei Federal nº 10.257, conhecida como Estatuto da Cidade.

institucional que vem mobilizando de forma decisiva para a efetividade da nova ordem jurídico-urbanística.

Referido marco legal abarca uma série de instrumentos jurídico-urbanísticos que devem ser empregados pela União, pelos estados e principalmente pelos municípios para a consecução de suas finalidades, preenchendo-lhes com novas conotações, principalmente quanto à função social da propriedade pública e privada. A aplicação pelos municípios do Plano Diretor e dos demais instrumentos da política urbana previstos no Estatuto da Cidade deve atender às diretrizes gerais nele consubstanciadas, de modo a ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana pública e privada em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental (art. 1º, parágrafo único, da Lei 10.257/2001).

Os artigos 1º e 2º do Estatuto da Cidade vislumbram a conexão do meio ambiente natural, construído e cultural, a fim de garantir o seu equilíbrio. A concepção ampla de meio ambiente é, então, reconhecida como formadora do espaço urbano integrado, tornando a variável ambiental um pressuposto para a análise e fixação das exigências fundamentais de ordenação da cidade.⁹⁵

No art. 2º, I ⁹⁶ o Estatuto da Cidade faz constar a garantia do direito a cidades sustentáveis como a primeira diretriz a ser observada pelos municípios na elaboração e implantação do Plano Diretor, de forma a prevenir e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente.

É justamente no sentido da realização das funções sociais a partir do redimensionando do direito para a sustentabilidade da cidade que se revela a importância do Plano Diretor Municipal⁹⁷ como instrumento básico da política de desenvolvimento urbano (art. 182, § 1º). Esse instrumento, obrigatório para municípios com mais de vinte mil habitantes, permite o planejamento integrado

⁹⁵ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. Código Florestal: Aspectos polêmicos. In *Revista de Direitos Difusos: Código Florestal: 40 anos (III)*, v. 33, p. 145 a 183. São Paulo: Adcoas, 2005. p. 157

⁹⁶ Art. 2º. A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

⁹⁷ É importante observar que existem também outros planos diretores, de âmbito regional e nacional, mas a expressão Plano Diretor utilizada neste trabalho se refere exclusivamente aos planos municipais.

do espaço territorial municipal e das atividades nele inseridas, auxiliando o Poder Público local a garantir a melhoria da qualidade de vida dos seus habitantes.

Ao longo do seu processo de elaboração e aplicação, o Plano Diretor deve partir de uma leitura da cidade real, que envolve temas e questões relacionadas aos aspectos urbano, econômico, social, cultural e ambiental. Essa abordagem busca a aproximação com os conflitos reais que caracterizam a cidade, o que se faz essencial para o cumprimento da sua função social.

Nesse contexto, o Plano Diretor serve de base para a gestão pactuada da cidade. A participação popular, aliás, é requisito constitucional desse instrumento⁹⁸ e, segundo diretrizes expressas no Estatuto da Cidade,⁹⁹ o processo de elaboração, votação e, sobretudo, de implementação e gestão das decisões do Plano Diretor devem necessariamente contar com a participação popular e de associações representativas dos segmentos econômicos e sociais. Diversos instrumentos para a concretização de uma política urbana democrática são previstos neste diploma legal.¹⁰⁰

O que importa considerar, no momento, é que a construção do Plano Diretor deve incorporar uma compreensão integrada do desenvolvimento urbano, de forma a contemplar não só modelos ideais de funcionamento para a cidade, como prioritariamente estabelecer uma compreensão dos conflitos, dotando esse instrumento da função de correção dos desequilíbrios urbano-ambientais relacionados, inclusive, às mudanças climáticas em curso.¹⁰¹

Convém ressaltar, para tanto, que um dos requisitos do Plano Diretor é a abrangência do território municipal em sua totalidade, de forma a contemplar as áreas constituídas pelas zonas urbana e rural.¹⁰² Além disso, o Estatuto da Cidade aponta como uma das diretrizes da política urbana a necessidade de “promover a integração e a complementaridade entre atividades urbanas e rurais, tendo em vista o desenvolvimento socioeconômico do município e do território sobre sua área de influência”.¹⁰³

⁹⁸ Com base no parágrafo único do art. 1º, combinado com o art. 29, XII, da Constituição Federal.

⁹⁹ Arts. 2º, II, XIII e 4º, § 3º da Lei 10.257/2001.

¹⁰⁰ Art. 43 e 44 da Lei 10.257/2001.

¹⁰¹ Vide item 3.3 deste trabalho.

¹⁰² Art. 40, § 2º da Lei 10.257/2001.

¹⁰³ Art. 2º, VII, da Lei 10.257/2001.

Sobre o tema, comenta Édis Milaré que:

O Plano Diretor e as conseqüentes leis de uso do solo são um excelente instrumento para efetivar a proteção ambiental na esfera municipal de forma articulada e coordenada com as demais matérias de interesse local, especialmente porque o Plano Diretor não se limita ao espaço urbano, mas considera todo o espaço municipal, com seus diversos componentes (ecológico, econômico, social, sanitário, cultural, etc.).¹⁰⁴

Esse instrumento, tão relevante para a construção da cidade que se quer sustentável, é de iniciativa do Poder Executivo Municipal, devendo ser aprovado pela Câmara de Vereadores e instituído por lei.¹⁰⁵

Importante pontuar que existem no ordenamento jurídico brasileiro diferentes interpretações acerca do conteúdo de abrangência e níveis de detalhamento dos Planos Diretores.¹⁰⁶ Embora se reconheça esse acirrado debate, ele não é o objeto deste trabalho, que se reporta ao tema apenas no sentido de fixar que o Plano Diretor, enquanto lei de planejamento urbanístico ou mesmo com a dimensão de plano de desenvolvimento municipal, é instrumento relevante para dotar o município de mecanismos estruturantes habilitados a fazer frente ao desequilíbrio social e ambiental e aos problemas deles decorrentes.

O conteúdo do Plano Diretor “depende, evidentemente, da realidade a ser transformada e dos objetivos que a colimada transformação exige”,¹⁰⁷ como

¹⁰⁴ MILARÉ, Édis. Sistema Municipal do Meio Ambiente – SISMUMA: instrumentos legais e econômicos. *Revista de Direito Ambiental*, nº 14. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p.43.

¹⁰⁵ Art. 182, § 1º da Constituição Federal e art. 40 da Lei 10.257/2001. Sobre este aspecto formal, a orientação do Centro de Estudos e Pesquisas de Administração Municipal da Fundação Prefeito Faria Lima, do Estado de São Paulo (CEPAM) e do Instituto Brasileiro de Administração Municipal (IBAM), instituições de renomada experiência na formulação de planejamentos municipais, é de que a lei que institui o Plano Diretor deve ter natureza de lei complementar, incorporando recomendações que devem ser regulamentadas por códigos e leis ordinárias. O modelo a ser adotado por este instrumento, de acordo com esta posição, seria a de um plano orientador da legislação municipal. Esta tem sido a prática nos Estados do Ceará, Paraíba, São Paulo e Rio de Janeiro. Orientação diversa, ou seja, de um plano auto-aplicável, foi adotado pelos Estados do Espírito Santo, Maranhão, Goiás, Mato Grosso, Pará, Pernambuco, Piauí, Paraná e Tocantins e pelo Distrito Federal. (PINTO, Victor Carvalho. *Direito Urbanístico: plano diretor e direito de propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 143).

¹⁰⁶ Instituições de renomada experiência na formulação de planejamentos municipais, o CEPAM e o IBAM sustentam a definição de Planos Diretores como planos de desenvolvimento municipal, os quais devem se ocupar não só do ordenamento territorial, mas também dos diversos aspectos que condicionam o desenvolvimento das cidades. Para essas instituições, os Planos Diretores são conteúdos orientadores que dependem de regulamentação posterior, não sendo, portanto, auto-aplicáveis. Com definição mais restrita, a ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas e o FNRU – Fórum Nacional de Reforma Urbana condicionam o conteúdo dos Planos Diretores unicamente ao ordenamento territorial das cidades. Para a FRNU, tal Plano deve ter caráter auto-aplicável.

¹⁰⁷ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro...*, p. 140.

observa José Afonso da Silva. Num contexto em que a problemática do clima se apresenta como um desafio global com implicações locais, cujo enfrentamento objetiva garantir a qualidade de vida das presentes e futuras gerações, a incorporação deste tema no conteúdo dos Planos Diretores se torna urgente e essencial, visto que a sustentabilidade da cidade é uma exigência constitucional.

2.3

Possibilidades na perspectiva da sustentabilidade das cidades

As mudanças climáticas se apresentam como um problema global onde reside a centralidade dos conflitos sobre a sustentabilidade do desenvolvimento da sociedade humana.

Na medida em que as ameaças produzidas pelas mudanças climáticas ganham cada vez mais concretude e estando as cidades definitivamente inseridas no encadeamento desse processo, tanto no âmbito de suas causas como de suas consequências, exige-se que o desenvolvimento, como um direito humano fundamental, deve estar associado diretamente ao direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado.¹⁰⁸ A sustentabilidade ambiental e a melhoria da qualidade de vida são imperativos globais e constitucionais.¹⁰⁹

Cristaliza-se, portanto, a necessidade de enfrentar e transformar alguns dos paradigmas dominantes, o que exige mudanças fundamentais nas estruturas mais significativas da sociedade, desde aspectos que têm abrangência global até aspectos da escala da vida pessoal e cotidiana.

Convém, por isso, a apresentação do que se conceituou como desenvolvimento sustentável a partir de 1987, quando Gro Harlem Brundtland, presidente da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, apresentou perante a Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) o Relatório Nosso Futuro Comum.¹¹⁰ Segundo este Relatório, o desenvolvimento sustentável busca a compatibilização entre o crescimento econômico e a

¹⁰⁸ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direitos humanos e meio ambiente...*, p. 173.

¹⁰⁹ VEIGA, José Eli. *Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2005, p. 187

¹¹⁰ Vide nota 187

conservação do meio ambiente sem comprometer as necessidades das gerações futuras.

A origem da expressão desenvolvimento sustentável, como se vê, surgiu da tentativa “de não se aceitar como uma fatalidade a idéia de que a relação objetiva entre o desenvolvimento e a conservação de sua própria base natural pudesse ser de caráter antagônico, e não apenas contraditório”, como observa José Eli da Veiga.¹¹¹

Cristiane Derani, por sua vez, expõe dois aspectos que justificam esse vínculo estreito entre a atividade econômica e a proteção do mundo natural:

O fator natureza ao lado do fator trabalho e do fator capital compõem a tríade fundamental para o desenvolvimento da atividade econômica. Isto seria o bastante para justificar a indissociabilidade entre direito econômico e direito ambiental. Contudo, existe um outro ponto, tão ou mais forte que este: a *finalidade* do direito ambiental coincide com a *finalidade* do direito econômico. Ambos propugnam pelo aumento do bem-estar ou qualidade de vida individual e coletiva.¹¹² (grifos da autora)

A noção de desenvolvimento sustentável surge, então, da necessidade de se vincular a temática do crescimento econômico com a do meio ambiente, buscando superar as pressões a que a natureza está sujeita pela exploração predatória de seus recursos. Dentre os vinte e dois princípios jurídicos propostos pelo Relatório Nosso Futuro Comum para informar o desenvolvimento sustentável e a proteção ambiental, o Princípio 1 traz o meio ambiente sadio como um direito humano fundamental.¹¹³

No entendimento de Antonio Augusto Cançado Trindade, o desenvolvimento sustentável é, portanto, a expressão dos vínculos existentes entre o desenvolvimento e o meio ambiente, o desenvolvimento e os direitos humanos e o meio ambiente e os direitos humanos.¹¹⁴

Entretanto, desde o início a expressão foi alvo de críticas. Segundo Édis Milaré e José de Ávila A. Coimbra, o desenvolvimento sustentável, como

¹¹¹ VEIGA, José Eli. *Desenvolvimento sustentável...*, p. 190.

¹¹² DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. XXI.

¹¹³ “Todos os seres humanos têm o direito fundamental a um meio ambiente adequado a sua saúde e bem estar” (TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1993, p. 119, nt 15).

¹¹⁴ Uma das conclusões do Seminário Interamericano de Direitos Humanos e Meio Ambiente, realizado em Brasília em 1992.

denominação e como estratégia, “não escapa a uma cosmovisão antropocêntrica, apesar da proposta positiva que traz no bojo.”¹¹⁵

Ao longo da década de 90, pelo menos no âmbito dos organismos internacionais e políticas governamentais em todo o mundo, a sustentabilidade ambiental vai se firmar como requisito do desenvolvimento, passando a integrar os documentos e as declarações resultantes das conferências mundiais desde então,¹¹⁶ levando as partes signatárias a assumir o compromisso e o desafio de concretizar a noção de desenvolvimento sustentável.

Não há que se perder de vista, no entanto, que a sustentabilidade não é um conceito cristalizado, pois permite várias possibilidades de interpretação, e que por isso vem permeando diferentes discursos e incentivando práticas de gestão as mais diversas. Como afirma Henri Acselrad, são expressões interrogativas, “nas quais a sustentabilidade é vista como ‘um princípio em evolução’, ‘um conceito infinito’, ‘que poucos sabem o que é’, e ‘que requer muita pesquisa adicional’”.¹¹⁷

Segundo o autor, desde a construção do conceito de desenvolvimento sustentável pelo Relatório Brundtland, diferentes “matrizes discursivas” tentam explicar a noção de sustentabilidade, destacando-se as noções vinculadas: i) à eficiência na utilização dos recursos naturais, com vistas a combater o desperdício hoje presente no desenvolvimento, elevando o mercado como instância reguladora do bem-estar das populações humanas; ii) à escala, no sentido de se estabelecer limites quantitativos ao crescimento econômico e sua pressão sobre os recursos naturais, pois eficiência não basta sem suficiência (“capacidade de suporte” do planeta); iii) à equidade, segundo a qual a razão basilar da degradação ambiental seria a mesma da desigualdade social; iv) à auto-suficiência, em que a sustentabilidade das economias nacionais e comunidades tradicionais viria da

¹¹⁵ MILARÉ, Édís; COIMBRA, José de Ávila A. Antropocentrismo X Ecocentrismo na ciência jurídica. In *Revista de Direito Ambiental*, nº 36, p. 09 a 41. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 13

¹¹⁶ Dentre as conferências realizadas pela ONU nas duas últimas décadas, destacam-se as seguintes: Infância, 1990, em Genebra; Meio Ambiente e Desenvolvimento Humano, 1992, no Rio de Janeiro; População e Desenvolvimento, 1994, no Cairo; Pobreza e Desenvolvimento Social, 1995, em Copenhague; Assentamentos Humanos – Habitat II, 1996, em Istambul; Mulher, 1997, em Beijing; Habitat 2 + 5, 2001, em Nova York;

¹¹⁷ ACSELRAD, Henri. Sentidos da sustentabilidade urbana. In ACSELRAD, H. (Org.) . *A Duração das Cidades: sustentabilidade e risco nas políticas urbanas*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Lamparina, 2009, p. 44.

liberdade destas diante das relações de mercado internacionais difundidas globalmente; e v) à ética, segundo a qual a sustentabilidade é associada a “um discurso atualizado sobre deveres e obrigações morais relativos às condições de existência da vida”.¹¹⁸

Embora se reconheça a importância deste debate, também se reconhece a sua densidade e interdisciplinaridade, e uma pormenorização de suas características levaria o presente trabalho para rumos diversos dos delimitados pelo objeto de estudo.¹¹⁹

O que se pode depreender do amplo debate teórico que explora a imprecisão e as insuficiências dessas expressões, é que a sustentabilidade ambiental como requisito do desenvolvimento das sociedades é uma meta a ser atingida. Uma meta que tem como objetivo não um simples “aperfeiçoamento” do que se convencionou como desenvolvimento, e sim uma verdadeira superação da concepção determinada pelos padrões modernos de produção e consumo, ou seja, uma “nova utopia de entrada no terceiro milênio”.¹²⁰

Ciente deste debate, no presente trabalho não se pretende adotar um conceito de sustentabilidade, que na linguagem jurídica representa a flexibilidade de interpretação de um conceito jurídico indeterminado.

Da mesma forma, não convém adotar um conceito de desenvolvimento sustentável, visto que a expressão constitui “uma espécie de quadratura do círculo”, como prevê José Eli da Veiga.¹²¹

O que se busca é a produção de sentidos da sustentabilidade urbano-ambiental no contexto das mudanças climáticas em curso, condizentes com a eficácia social do direito à cidade no espaço e no tempo que se vive e que se projeta para o futuro, visto que o IPCC reconhece que as mudanças climáticas e o desenvolvimento estão interligados por meio de sua interação também nos assentamentos humanos:

¹¹⁸ ACSELRAD, Henri. Sentidos da sustentabilidade urbana..., pp. 43 a 52.

¹¹⁹ Sobre o tema cf. VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

¹²⁰ VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2005, pp. 192 e 208

¹²¹ *Ibid*, p. 13. Ver também p. 14.

Muitas das forças que impulsionam a emissão de carbono – tais como crescimento econômico, transformações tecnológicas, mudanças demográficas, estilos de vida e estruturas governamentais – também fundamentam caminhos diversos do desenvolvimento, explicando em parte por que países industrializados contabilizam a maior parte das emissões de carbono. Os mesmos impulsionadores também são relacionados aos impactos das mudanças climáticas, explicando em parte por que algumas regiões e setores, especialmente do mundo em desenvolvimento, são mais vulneráveis às mudanças do clima do que outros por causa da carência de capacidades financeiras, institucionais e de infra-estrutura para dar conta dos estresses associados.¹²²

A realização das funções sociais da cidade e a garantia do direito à cidade sustentável pressupõem, portanto, a mudança da trajetória de desenvolvimento das cidades para adequá-las aos preceitos constitucionais de proteção do meio ambiente e de realização da vida. E não o caminho inverso, que tem sido percorrido no sentido de tentar trazer os instrumentos jurídico-ambientais e jurídico-urbanísticos para dentro da cidade pautada em modelos de desenvolvimento tradicionais.

No âmbito das competências comuns e concorrentes de ordenação das cidades e de proteção do meio ambiente, que é o lugar em que os diferentes entes da federação podem compartilhar, entre todos, a cidade que se quer projetar para as futuras gerações, deve-se incorporar de maneira transversal a sustentabilidade para se delinear um curso apropriado de gestão urbana face às mudanças climáticas.

Obviamente que a autonomia local é influenciada pelos demais âmbitos de atuação – regional, nacional e internacional –, especialmente no que concerne à gestão das mudanças climáticas, como será demonstrado no próximo Capítulo. Mas essa influência deve ser no sentido de empoderar — em vez de vitimizar ou sobrecarregar — aqueles que precisam se adaptar a um novo mundo e de evitar que se crie uma nova relação de dependência entre as esferas de poder.

¹²² No Original: “Many of the forces shaping carbon emissions – such as economic growth, technological transformations, demographic shifts, lifestyles and governance structures – also underlie diverse pathways of development, explaining in part why industrialized countries account for the highest share of carbon emissions. The same drivers are also related to climate-change impacts, explaining in part why some regions and sectors, especially from the developing world, are more vulnerable to climate change than others because they lack financial, institutional and infrastructural capacities to cope with the associated stresses.” (IPCC. In *Climate Change 2007: Working Group II: Impacts, Adaption and Vulnerability*, p. 359 Disponível em: <<http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar4/wg2/ar4-wg2-chapter18.pdf> > Acesso em: 19 de janeiro de 2010.)