

DIREITO À PROPRIEDADE VERSUS FUNÇÃO SOCIAL

Jaqueline Silva Magalhães¹, Gladslayne Campos Drumond Pereira²; Ana Laura Fialho Araújo³; Eliotério Fachin Dias⁴

RESUMO

O presente resumo tem por objetivo abordar de forma breve o marco teórico constitucional que se definiu, a partir de 1988, a vertente do Direito Urbanístico relacionando este ao desenvolvimento sustentável do meio ambiente construído. Com advindo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, surgiu-se a necessidade de políticas públicas no que versem sobre os instrumentos urbanísticos que são direcionados para a regulação do espaço urbano, considerando assim as características preexistentes dos municípios e suas peculiaridades.

PALAVRAS-CHAVE: Urbanismo. Plano Diretor. Meio ambiente.

INTRODUÇÃO

O ramo urbanístico surgiu a partir da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e advindo após, a Lei Federal n. 10.257/2001, o surgimento do Estatuto da Cidade, necessidade este do Estado Democrático de Direito.

Progressivamente com a temática urbanística, vem se necessitando a aplicação de instrumentos de política urbano-ambiental, tendo como exemplo os instrumentos jurídicos, políticos e estudos prévios, por exemplo, diante da gama existente.

Assim observa-se que cabe aos Gestores Públicos o compromisso de uma gestão eficiente e a reordenamento do espaço urbano para que haja a sustentabilidade em toda sociedade.

METODOLOGIA

Este resumo foi desenvolvido utilizando-se do método exploratório bibliográfico e a análise de livros e artigos relacionados ao presente tema.

Realizou-se uma leitura do material bibliográfica pesquisado, com o fim de realizar uma

¹Bacharel em Direito pelo Centro Universitário da Grande de Dourados (UNIGRAN); Pós-Graduada em Direito Previdenciário pela Faculdade Damásio; Pós-Graduada em Direitos Difusos e Coletivos pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS). Graduanda em Ciências Contábeis pela Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). Servidora Pública da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul. *Email: jaqueline.s.magalhaes@hotmail.com.*

²Bacharel em Direito e Pós-Graduada em Direitos Difusos e Coletivos pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS). *Email: gcdper@gmail.com*

³Bacharel em Engenharia Agrícola e Discente do Programa de Pós-Graduação em Engenharia Agrícola da pela Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). *Email: (laura.fialho.eng@gmail.com).*

⁴Graduado em Direito e Especialista em Direito das Obrigações pelo Centro Universitário da Grande Dourados (UNIGRAN), Mestre em Agronegócios pela Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD) e Doutorado em Direito do Estado - DINTER UFMS/USP (2018-Atual). Docente dos Cursos de Graduação em Direito e de Pós-Graduação Lato Sensu em Direitos Difusos e Coletivos da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul. *Email. elioteriodias@gmail.com.*

abordagem acerca do tema. Utilizou-se do método dedutivo, delimitando o objeto de estudo e realizando pesquisa bibliográfica condizente com o assunto. Por meio destas fontes, realizou-se a estruturação e redação do presente trabalho, com a devida citação das fontes pesquisadas.

DESENVOLVIMENTO

A função social da propriedade estampada na Carta Magna de 1988 possui caráter de direito fundamental previsto no art. 5º, XXII e XXIII e no que tange as cidades, o art. 182 e seguintes da Carta Magna de 1988, trazendo abordagens específicas à funcionalidade da propriedade urbana.

A temática urbanística foi marcada com a Constituição Federal, como Marques e Marques relatam⁵:

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, dir-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.

Duarte e Sobrinha⁶ expõem de forma breve a aplicação do Direito Urbanístico, com o surgimento do Plano Diretor:

Conforme mandamento constitucional (artigo 182) e o disposto no Estatuto da Cidade, o Plano Diretor se constitui em um instrumento de planejamento “básico para a política de desenvolvimento e de expansão urbana” no qual se estabelecem as exigências fundamentais para que a propriedade cumpra sua função social.

A redação contida no artigo 182 da Constituição Federal trata da reorganização do espaço urbano, no que refere a atuação do Poder Público Municipal, visualizando as competências de cada ente na atuação desta matéria, pois é este que visualiza diariamente o vivenciado na esfera que se encontra. Diante desta previsão

⁵MARQUES, Carlos Alexandre Michaello; MARQUES, Clarice Gonçalves Pires. **O Direito Urbanístico e o Desafio da Gestão Ambiental Sustentável no Município**. Veredas do Direito, Belo Horizonte, v.8, n.16, Julho/Dezembro de 2011. p. 190.

⁶DUARTE, Marise Costa de Souza; SOBRINHA, Maria Dulce P. Bentes. **Fundamentos e Instrumentos à Ampliação da Proteção às Áreas Especiais Referentes aos Direitos à Moradia e ao Meio Ambiente: Notas Introdutórias**. In: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico – Manaus 2008: O Direito Urbanístico nos 20 anos da Constituição Brasileira de 1988 – Balanço e Perspectivas - Magister, 2009, Porto Alegre, RS. Anais (on-line). p. 97. Disponível: http://http://ibdu.org.br/IBDU_ANAIS_V.pdf. Acesso em 13/02/2017.

constitucional, houve essa necessidade da edição da Lei Federal n. 10.257/01, para haver aplicação da política pública⁷.

Em se tratando da atuação do Poder Legislativo, Romeiro e Frota⁸ versam sobre esta participação na concessão ao direito à moradia:

Por sua posição no ordenamento jurídico, o direito fundamental à moradia é imediatamente aplicável, vinculando o Poder Legislativo, seja como cláusula impeditiva na elaboração de normas que o violem, seja como parâmetro positivo que orientará novas leis que possam conferir-lhe maior eficácia e concretude. Da mesma forma, fica também o Poder Judiciário vinculado, devendo proteger o direito e, inclusive, exercer o controle de constitucionalidade com base nele.

Observamos que o ramo do Direito Urbanístico é o preceito para a Gestão Ambiental atual, que tem respaldo na Constituição Federal até os Planos Diretores. No que pese ao direito à moradia, exige-se do legislador o dever de legislar sobre esta matéria, tendo como base a Constituição Federal, sendo que Ingo Wolfgang Sarlet⁹ sobre isto relata:

Com a edição do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257, de 10-07-2001), cuja principal meta é dar efetividade às diretrizes constitucionais sobre política urbana, estando a contribuir para a difusão de um verdadeiro direito à cidade, foi dado um passo significativo para dar vida efetiva ao direito a uma moradia condigna no Brasil. Além de uma série de princípios, o Estatuto da Cidade é rico em instrumentos que objetivam a realização prática do direito à moradia, destacando-se os seguintes: (a) as operações urbanas consorciadas, em que poder público e os particulares atuam de forma conjunta, “com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e valorização ambiental”; (b) o Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV), cujo conteúdo mínimo é previsto pelo art. 37 da lei, tem por meta verificar os aspectos positivos e negativos do empreendimento ou atividade que se pretenda implementar sobre a qualidade de vida da população residente na área e nas proximidades, ficando à disposição para consulta de qualquer interessado junto ao órgão municipal competente; (c) a usucapião coletiva das áreas urbanas ocupadas por população de baixa renda e nas quais não seja possível a individualização dos terrenos, sendo declarada judicialmente e constituindo, a partir de então, condomínio indivisível, com estabelecimento da propriedade de uma fração para cada indivíduo.

Exemplo trazido pelos autores Marques e Marques¹⁰, em seus estudos sobre a temática, referente a instrumentos a serem utilizados pelos gestores no plano urbanístico, ensinam:

⁷MARQUES, Carlos Alexandre Michaello; MARQUES, Clarice Gonçalves Pires. **O Direito Urbanístico e o Desafio da Gestão Ambiental Sustentável no Município**. Veredas do Direito, Belo Horizonte, v.8, n.16, Julho/Dezembro de 2011. p. 193.

⁸ROMEIRO, Paulo Somlanyi; FROTA, Henrique Botelho. **Megaprojetos de impacto urbano e ambiental: violação de direitos, resistência e possibilidades de defesa das comunidades impactadas**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico - IBDU, 2015. p. 31.

⁹SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11ªed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 290.

¹⁰MARQUES, Carlos Alexandre Michaello; MARQUES, Clarice Gonçalves Pires. **O Direito Urbanístico e o Desafio da Gestão Ambiental Sustentável no Município**. Veredas do Direito, Belo Horizonte, v.8, n.16, Julho/Dezembro de 2011. p. 195;.

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.

[...]

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 desapropriação; 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.

[...]

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

Nota-se que o Gestor Público dispõe de legislações avançadas e mecanismos adequados a cada especificidade das cidades, possuindo um arcabouço para a efetivação da política urbanística.

Tem-se no âmbito da tutela coletiva, a Lei da Ação Civil Pública, sendo que Leal¹¹ referente a este ensina:

A Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), no art. 1º I, prevê a proteção processual do ambiente, deixando, no plano material uma ampla discricionariedade dos operadores do direito para avaliarem quando o patrimônio natural está sendo lesionado, a par da farta legislação existente e da Constituição Federal de 1988, que foi enfática em eleger a proteção ao ambiente como um dos valores de maior relevância no quadro institucional brasileiro [...]

O que se deve atentar ao levantamento da temática em tela, é a importância que se deve dar é a propriedade e as funções sociais inerentes a ela. Concluímos que a função social e o direito de propriedade devem ser analisados em consonâncias com as normas constitucionais, e assim o direito de propriedade não pode mais ser tratado como um direito individual, pois a propriedade não existe senão como função social, inserida em nossa Carta Maior.

Dessa maneira não se podem conceder lugares irregulares, sem infra-estrutura urbana básica a pessoas sem poder aquisitivo, pois estaria afrontando a Constituição e seus preceitos como aqui explanados, sendo que não estaria proporcionando vida digna a estes.

¹¹LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações coletivas: História, Teoria e Prática**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1998. p.118.

CONCLUSÕES

O controle sobre o solo urbano é essencial por parte do ente público, diante das problemáticas que possam surgir diante de sua omissão, como a especulação imobiliária, a população de baixa renda sem acesso aos serviços públicos e entre outros. Assim com o advento da lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), com os planos nacionais e estaduais de urbanismo, como também com a criação dos planos diretores municipais e suas leis urbanísticas que regulamentam a utilização do solo, poderá se aplicar a verdadeira função social da propriedade, sendo que o direito à moradia está ligado diretamente à dignidade da pessoa humana.

8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DUARTE, Marise Costa de Souza; SOBRINHA, Maria Dulce P. Bentes. *Fundamentos e Instrumentos à Ampliação da Proteção às Áreas Especiais Referentes aos Direitos à Moradia e ao Meio Ambiente: Notas Introdutórias*. In: Anais do V Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico – Manaus 2008: O Direito Urbanístico nos 20 anos da Constituição Brasileira de 1988 – Balanço e Perspectivas - Magister, 2009, Porto Alegre, RS. Anais (on-line). Disponível: [http:// http://ibdu.org.br/IBDU_ANAIS_V.pdf](http://http://ibdu.org.br/IBDU_ANAIS_V.pdf). Acesso em 13/02/2017.

LEAL, Márcio Flávio Mafra. *Ações coletivas: História, Teoria e Prática*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1998.

MARQUES, Carlos Alexandre Michaello; MARQUES, Clarice Gonçalves Pires. *O Direito Urbanístico e o Desafio da Gestão Ambiental Sustentável no Município*. Veredas do Direito, Belo Horizonte, v.8, n.16, Julho/Dezembro de 2011.

ROMEIRO, Paulo Somlanyi; FROTA, Henrique Botelho. *Megaprojetos de impacto urbano e ambiental: violação de direitos, resistência e possibilidades de defesa das comunidades impactadas*. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico - IBDU, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 11ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.