



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA  
FACULDADE DE DIREITO  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**ELAINE DA SILVA VENTENA**

**A TUTELA AMBIENTAL E O APARENTE CONFLITO NO DIREITO DE  
PROPRIEDADE: IMPLANTAÇÃO DE ÁREAS DE INTERESSE  
AMBIENTAL ATRAVÉS DA DESAPROPRIAÇÃO DE IMÓVEIS  
RESIDENCIAIS URBANOS FRENTE AO REGRAMENTO CIVIL**

Salvador

2018

**ELAINE DA SILVA VENTENA**

**A TUTELA AMBIENTAL E O APARENTE CONFLITO NO DIREITO DE  
PROPRIEDADE: IMPLANTAÇÃO DE ÁREAS DE INTERESSE  
AMBIENTAL ATRAVÉS DA DESAPROPRIAÇÃO DE IMÓVEIS  
RESIDENCIAIS URBANOS FRENTE AO REGRAMENTO CIVIL**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Universidade Federal da Bahia, como requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Tagore Trajano de Almeida Silva

Salvador

2018

**ELAINE DA SILVA VENTENA**

**A TUTELA AMBIENTAL E O APARENTE CONFLITO NO DIREITO DE  
PROPRIEDADE: IMPLANTAÇÃO DE ÁREAS DE INTERESSE  
AMBIENTAL ATRAVÉS DA DESAPROPRIAÇÃO DE IMÓVEIS  
RESIDENCIAIS URBANOS FRENTE AO REGRAMENTO CIVIL**

Aprovada em 28 de fevereiro de 2018.

Tagore Trajano de Almeida Silva – Orientador \_\_\_\_\_  
Pós-doutor em Direito pela Pace Law School, New York/USA. Doutor e Mestre em  
Direito Público pela Universidade Federal da Bahia (UFBA).

Mestre em Direito pela UFBA Raissa Pimentel Silva  
Siqueira \_\_\_\_\_

Profa. Me. Laura Cecilia Fagundes dos Santos  
Braz \_\_\_\_\_

Dedico este trabalho à minha mãe Palmira, ao meu pai Perivaldo, ao meu filho Franklin e minha filha Leilane, a meu esposo Valdir e a minha irmã Eide, Ednéa ao meu querido irmão Eivaldo, às sobrinhas Gisele e Thayla e ao sobrinho Gabriel.

## RESUMO

O presente trabalho apresenta e questiona o instituto da desapropriação urbanística como sendo um procedimento de Direito Administrativo cuja finalidade viabiliza e possibilita a interferência do poder público como atributos de ordem executiva e instrumental de prevalência do interesse coletivo sobre o individual, respeitados os requisitos legais, através do aparente conflito ambiental sobre a criação de Unidades de Conservação – UC. Assim, tem sido predominante nesse cenário jurídico a disputa pela prevalência do Direito de propriedade não somente na atualidade como também em sua essencialidade nos moldes de valorização da propriedade desde a constituição das primeiras formas de cidades. As questões aqui guerreadas tecerão considerações decorrentes da importância da função socioambiental no Brasil, com especial enfoque no Município de Salvador em razão do desenvolvimento do Direito urbanístico. O Estatuto da Cidade – Lei nº 12.257/2001, que tratou de estabelecer as diretrizes gerais da Política Urbana Nacional e criar instrumentos para a sua concretização a ser implementado através do Plano Diretor – Lei Orgânica do Município. O planejamento urbano em consonância com a lei federal supra se encontra mais próximo da municipalidade de modo a criar artifícios jurídicos que possibilitam o alcance dos objetivos propostos tendo em vista o contexto social apresentado. Serão realizadas pesquisas já publicadas, revisão bibliográfica, estudo de casos no Estado da Bahia sobre desapropriação ambiental. Destarte, o Direito Ambiental e o Direito Privado e de como estes se coadunam com os regramentos constitucionais e civilistas vigentes no país que são de extrema relevância para o meio acadêmico, podendo se valer de autores/ doutrinadores como José Afonso da Silva, Hely Lopes Meirelles, Celso Antônio Bandeira de Mello, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Celso Antônio Pacheco Fiorillo, Paulo Bessa Antunes entre outros.

**Palavras-chave:** Desapropriação Urbanística; Direito Administrativo e Urbanístico. Direito Civil; Direito Ambiental e Constitucional; Estatuto da Cidade; Plano Diretor; Função Socioambiental.

## ABSTRACT

The present work presents and evaluates the impact of the feasibility and the possibility of an interference of the public power as attributes of executive and instrumental order of prevalence of collective interest over the individual, respecting the legal requirements through the apparent environmental conflict over a creation of Units of Conservation - UC. Thus, it has been predominant in this legal scenario the dispute over the prevalence of the Right of property not only nowadays but also in its essentiality in the molds of valorization of the property from a constitution of the first forms of cities. With regard to the development of the environment in Brazil, with special focus on the Municipality of Salvador due to the development of Urban Law. The Statute of the City - Law no. 12.257 / 2001, which set out to establish general guidelines for the National Urban Policy and to create instruments for its implementation through the Master Plan - Organic Law of the Municipality. Urban planning in accordance with the federal law above is closer to the municipality in order to create legal devices that make it possible to reach the objectives proposed in view of the social context. We will carry out researches already published, bibliographic review, case study not State of Bahia about environmental expropriation. Thus, the Environmental Director and Private Law and how these are consistent with the constitutional and civil regulations in force in the country that are of extreme relevance to the academic environment, being able to rely on authors / lecturers such as José Afonso da Silva, Hely Lopes Meirelles, Celso Antônio Bandeira de Mello, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Celso Antônio Pacheco Fiorillo, Paulo Bessa Antunes among others.

**Keywords:** Urban expropriation; Administrative and Urban Law. Civil right; Environmental and Constitutional Law; Statute of the City; Master plan; Socio-environmental function.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>5</b>
<b>2 O DIREITO DE PROPRIEDADE E A EVOLUÇÃO NO BRASIL</b> .....	<b>8</b>
2.1 HISTÓRICO .....	9
2.2 CONCEITO JURÍDICO.....	9
2.3 NOTAS INTRODUTÓRIAS .....	11
2.4 FUNDAMENTOS DA DESAPROPRIAÇÃO .....	12
<b>2.4.1 Objeto da Desapropriação</b> .....	<b>13</b>
2.5 O DIREITO URBANÍSTICO NO ÂMBITO MUNICIPAL .....	15
<b>2.5.1 A Propriedade Urbana</b> .....	<b>16</b>
2.6 LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO DA PROPRIEDADE URBANA .....	18
2.7 O PLANO DIRETOR E SEUS REFLEXOS SOBRE O DIREITO DE PROPRIEDADE .....	22
<b>3 DIREITO E MEIO AMBIENTE URBANO</b> .....	<b>25</b>
3.1 O DIREITO DO AMBIENTE NO BRASIL .....	27
3.2 CONTEXTO HISTÓRICO.....	28
3.3. A CRIAÇÃO DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DA NATUREZA .....	31
<b>3.3.1 Espécies e Usos Permitidos</b> .....	<b>34</b>
3.4 FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE URBANA.....	35
<b>3.4.1 Adequação da Norma Ambiental Sobre Áreas Particulares</b> .....	<b>37</b>
3.5 DESAPROPRIAÇÃO URBANA E INTERESSE AMBIENTAL .....	39
<b>4 APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA DESAPROPRIAÇÃO AMBIENTAL NA PRÁTICA</b> .....	<b>42</b>
4.1 REGULAMENTAÇÃO VIGENTE NO MUNICÍPIO DE SALVADOR .....	43
<b>4.1.1 Estudo de Casos</b> .....	<b>45</b>
4.2 CONFLITO APARENTE DE NORMAS CONSTITUCIONAIS .....	47
4.3 O PAPEL DO JUDICIÁRIO NO BRASIL .....	50

4.4 ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA BAHIA .....	53
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>56</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>64</b>



## 1 INTRODUÇÃO

A presente monografia se propõe a demonstrar o conflito aparente entre o direito à propriedade privada à luz da jurisprudência e doutrina, bem como o direito a um ambiente preservado, considerado no ordenamento jurídico brasileiro como direitos fundamentais, mas que se diferem por se tratar de interesse da coletividade enquanto que aquele se encontra no âmbito individual, ou seja, ambos são reconhecidos pelo maior ou menor grau de interferências capazes de influir sobremaneira na vida de todos os cidadãos.

Todavia, referida garantia constitucional, ainda que tenha seus reflexos no regramento civilista, portanto, no direito privado, não tem caráter ilimitado tanto é assim que deve conviver com as restrições aplicáveis quando confrontados com os princípios ambientais.

Para além disso, justifica-se esta investigação no momento que se evidencia uma tendência no Estado brasileiro pautada em uma realidade marcada pelo crescimento urbanístico com a grande massa da população morando nas *urbis*, além da desenfreada quantidade de empreendimentos que se aglomeram diuturnamente para suprir uma demanda habitacional cada vez mais pungente, de modo a ocupar, quase em sua totalidade os espaços urbanos.

Soma-se a isso o fato de que o conceito de propriedade material sempre esteve vinculado à ideia fundamental da noção de economia, bem como na segurança do proprietário e de sua família e, portanto, de acumulação do patrimônio, muito embora essa relação na atualidade não tenha sofrido profundas mudanças, vez que, ainda hoje, perdura a máxima de que aqueles que são os detentores de muitas posses se sobrepõem sobre os demais.

Nesse sentido, percebe-se que há uma necessidade de manutenção dos bens materiais de forma a inadmitir sequer que haja quaisquer hipóteses de interferências por parte do ente estatal quando visa a estabelecer limitações que venham, por consecutivo lógico, reduzir o seu âmbito de disponibilidade.

Ainda que leve a tais conclusões, ao Poder Público cabe, investido de atribuições constitucionais e instrumentais inerentes à Administração Pública, buscar o tratamento mais adequado para que se permita uma maior aplicabilidade de proteção do meio ambiente frente ao direito de propriedade, precipuamente, no tocante à propriedade urbana.

O questionamento que se faz serve de reflexão sobre qual é o direito que deve prevalecer quando se está diante de interesses sociais e individuais ligados por questões legítimas respaldadas nos termos da legislação brasileira vigente. A hipótese suscitada é de que indubitavelmente será convergente, concluindo-se pela possibilidade da prevalência do interesse de maior relevância dentro de critérios justos, nos termos dos dispositivos legais aplicáveis (artigo 170 da Constituição Federal).

Dentro dessa abordagem, importa ressaltar pelo exposto, em razão da percepção a despeito do conceito de propriedade privada, ao longo da história, de

que o certo é que o instituto vem sofrendo importantes alterações que passaram de direito absoluto e ilimitado do proprietário de usar, gozar e dispor do seu domínio, do modo que lhe aprouver, a um direito cujo exercício encontra óbice na função social e, se ramifica na função socioambiental, eis que passa de um direito de cunho simplesmente individualista para se tornar um direito que deve estar em consonância com os interesses da sociedade.

Diante disso, a proposta desse estudo é de se verificar, no plano jurídico, de quais maneiras ocorrem o condicionamento do direito quanto à propriedade privada no que se refere ao atendimento dos requisitos dispostos pelo direito ambiental tutelado pelo Poder Público, bem como disposto nas diretrizes da Lei nº 10.257/01 (Estatuto da Cidade).

Para tanto, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no capítulo referente aos direitos e garantias fundamentais, consagrou nos incisos XXII e XXIII do artigo 5º, respectivamente, a garantia do direito de propriedade e do cumprimento de sua função social.

Ao mesmo tempo, o Código Civil/02, adequando-se ao ordenamento jurídico vigente, em especial à Constituição Federal de 1988, estabeleceu, no §1º do art.1228, que o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecimento em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitando a poluição do ar e das águas.

Nesse contexto, para que sejam atingidos os objetivos aqui descritos, o tema proposto na presente monografia será desenvolvido a partir da coleta de dados das pesquisas já publicadas, revisão bibliográfica e de interpretação dos diplomas legais, legislação especial, jurisprudências e de casos concretos. Dessa forma, sendo organizada em três capítulos.

Assim, já no primeiro capítulo será dedicado ao estudo do direito à propriedade, desde a sua origem como garantia inviolável até a acepção adotada pelos atuais ordenamentos jurídicos.

Ainda neste capítulo abordar-se-á em tópicos específicos atos da Administração Pública, bem como análise quanto a sua legitimidade e competência para exercê-los, sem deixar de lado a observância nos requisitos precursores. Serão abordadas as questões relativas à efetivação do Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano (PDDU), especialmente àquelas relacionadas aos espaços ambientais, que resultam por compreender os limites quanto à organização e administração das cidades de acordo com a função socioambiental a ser definida para aquela localidade.

Posto isto, segue o primeiro capítulo, debruçando-se sobre o instituto da desapropriação tendo como parâmetro de abordagem acadêmica a disciplina do artigo 2º, caput, do Decreto-Lei nº 3.365/41 quando ao trazer para a discussão os objetos que disciplinam o instituto da desapropriação visará estabelecer os critérios que oportunizam a aplicação desses atos em razão do Poder Público.

No segundo capítulo deste trabalho será reservado a análise do surgimento do direito ambiental no Brasil, além do que concerne à Lei nº9.985, de 18 de julho de

2000 que regulamentou o artigo 225,§1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal e institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC), bem como da análise dos princípios ambientais e, por consequência, o manejo dos recursos naturais pertencentes a área protegida pela lei supracitada, apontando a definição desses espaços de acordo com a legislação pela qual está disciplinada.

Nesse passo, o referido capítulo se empenhou em estabelecer os critérios para a criação de unidades de conservação ambiental e seus limites, valendo-se da ressalva que aqui se ressalva nesse contexto quanto às espécies e usos ali permitidos.

O terceiro capítulo cuida da aplicabilidade quanto ao que se depreende do termo limitação ao direito de propriedade - aspectos doutrinários e jurisprudenciais e direito ao ambiente preservado, salientando a despeito de que ambos são imprescindíveis ao desenvolvimento econômico e social.

Por sua vez, a conciliação dos interesses consiste na ideia de harmonização tendo em vista a garantia do bem maior que se deseja proteger, contudo devem ser estabelecidos parâmetros legais tendentes a afastar quaisquer atos capazes de gerar interferências drásticas no âmbito do direito subjetivo de que cada indivíduo atua como referencial.

E, finalmente, neste último capítulo, será realizada uma análise dos fatores que possibilitam chegar à compreensão do dever de se compatibilizar os interesses da coletividade e dos particulares de forma a assegurar a proteção do ambiente e o cumprimento da função social da propriedade, permitindo a aplicabilidade dos princípios constitucionais de garantia do direito do particular e preservação do ambiente.

O escopo norteador deste trabalho é feito precipuamente sobre a análise jurídica de proteção ao direito do proprietário particular e, por isso, busca-se o apoio nas jurisprudências e em livros de autores que defendem o seu exercício, dentro de um contexto das garantias constitucionais. Não mais discutir-se-á sobre a compatibilidade das prerrogativas da Administração Pública em consonância com o Estado de Direito Ambiental, apontando para a inafastabilidade quanto ao cumprimento da função socioambiental como forma de assegurar uma melhor qualidade de vida urbana.

## **2 O DIREITO DE PROPRIEDADE E A EVOLUÇÃO NO BRASIL**

Nesse tópico serão realizadas abordagens a respeito dos primeiros conceitos atinentes ao direito de propriedade e de como este se consolidou ao longo dos tempos a ponto de tornar-se absoluto, inclusive quanto a sua importância no sentido de servir como atributos de poder àqueles pelos quais detinham grandes glebas de terras e com isso podiam construir edificações magníficas que serviram de ostentação perante aquela sociedade.

Tem-se que, as cidades à medida que iam sendo formadas se tornavam habitáveis, constituindo assim enormes aglomerações humanas onde se desenvolviam o comércio de mercadorias. A partir daí, pequenas cidades foram se tornando bastantes atrativas, pois ali se encontravam uma variedade de produtos e serviços necessários para a sobrevivência, além de proteção para si e para a família.

Entretanto, as cidades somente puderam se consolidar verdadeiramente com a ajuda das construções feitas para a moradia entre outras finalidades, assim possibilitavam a fixação dos cidadãos em um só lugar e serviam também para outros propósitos. Nesse momento, a importância do conceito de casa/ lar já se encontrava de forma muito evidente, por sua vez, ser proprietário significava ter direitos indisponíveis sobre àquele bem.

A propriedade desde então tem adquirido status de garantia constitucional em razão da sua essencialidade ao bem estar dos indivíduos, seja ela urbana ou rural. O fato é que tanto de uma forma com de outra saltam aos olhos esse caráter de particularidade, tendo em vista que ela se incorpora ao acervo patrimonial daquele que a detém.

Cabe ressaltar que na sequência serão coordenados um panorama histórico da evolução desse instituto, apresentando suas principais características desencadeadoras que ensejaram nas primeiras noções de propriedade como algo absoluto e que até hoje ainda vigora, em parte, na sociedade, mas que, acima de

tudo vem ganhando deferência no ordenamento jurídico pátrio diante desse novo cenário baseado na função socioambiental da propriedade urbana.

## 2.1 HISTÓRICO

O direito de propriedade tem caráter primordialmente constitucional, estando inserido no Título II, que trata Dos Direitos e Garantias Fundamentais, artigo 5º, inciso XXII que diz ser garantido o direito de propriedade, combinado com o inciso XXIII ao aduz que a propriedade atenderá a sua função social, motivo pelo qual não se pode concebê-la como um regime jurídico meramente subordinado ao direito civil.

Diante disso, a antiga dicotomia que aceitava a propriedade ora como direito civil subjetivo, ora como direito público subjetivo já não pode prosperar se entendermos a função social da propriedade como um “princípio ordenador da propriedade privada”, que impõe novo conteúdo ao direito de propriedade, segundo informa José Afonso da Silva (2010, p. 20).

Enquanto nosso Código Civil adotou a concepção clássica de propriedade, herança do direito romano, nossa Constituição adotou a concepção contemporânea, consentânea com a evolução da nossa sociedade atual. A propriedade já não é mais um direito absoluto e desvinculado, afirmação que serve para a propriedade agrária, urbana e inclusive para a propriedade dos meios de produção, que também estão sujeitas às limitações estatais e sociais, econômicas e fiscais, civis e trabalhistas.

## 2.2 CONCEITO JURÍDICO

A desapropriação possui natureza jurídica de procedimento administrativo, que consiste em um conjunto ordenado de atos administrativos. Por este motivo, a desapropriação não pode ser tratada como um ato jurídico isolado ou um fato administrativo, nem tampouco como processo administrativo. Somado a isso, ao afirmar que a desapropriação é um processo administrativo, reforça-se a ideia de que a referida sequência de atos encontra-se submetida diretamente à incidência dos princípios e normas do Direito Administrativo, e não de outro ramo jurídico.

Segundo o entendimento de Hely Lopes Meirelles e Maria Sylvia Zanella di Pietro, que ao conceituarem o instituto da desapropriação, a ele se refere como procedimento administrativo “desapropriação é o procedimento administrativo pelo qual o Poder Público ou seus delegados, mediante prévia declaração de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, impõe ao proprietário a perda de um bem, substituindo-o em seu patrimônio por justa indenização” (DI PIETRO, 2002, p. 153).

Contudo, Marçal Justen Filho possui entendimento diverso, lecionando ser a desapropriação um ato estatal unilateral que produz a extinção da propriedade “a desapropriação não é um procedimento, mas um ato. Esse ato pressupõe, de modo inafastável um procedimento prévio. A desapropriação é o ato final desse procedimento” (JUSTEN FILHO, 2011, p. 612).

Carvalho Filho (2015, p.794-795) aduz no sentido que, em se tratando do Poder Público, deve-se considerar como intervenção estatal na Propriedade privada qualquer atividade do Estado que, amparada na legislação, tenha por objetivo ajustá-la aos vários fatores exigidos pela Função Social a que se encontra condicionados.

Neste ponto, a intervenção na Propriedade consiste, essencialmente, no poder outorgado ao Estado, por meio de seus atos de império tendentes a satisfazer as exigências coletivas ao retirar do particular a sua exclusividade em benefício do interesse público prevalente.

Note-se que entendimento sobre o instituto da desapropriação adquire um conceito diverso na medida em que se assegura a importância que este detém na configuração do Direito Público quanto instrumentalizador de práticas que influem diretamente na vida dos seus administrados.

Na esteira de pensamento adotada, a Função Social da Propriedade cumpre um papel elementar de conformação combinado com a proteção ao meio ambiente que paulatinamente vem se perfilando com as novas configurações desenhadas nesse cenário de crescentes transformações do espaço ambiental resultando em ameaçar as gerações futuras.

Exatamente nesse ponto lembra Cristiane Derani (2001, p. 237):

A liberdade para empreender e a liberdade das presentes e futuras gerações de desfrutarem de um ambiente ecologicamente equilibrado estão unidas no modo de produção constitucionalmente apresentado e a análise de uma deve ter seu reflexo na outra, procurando uma compatibilização do exercício de ambas.

De fato, a preocupação com os direitos fundamentais das gerações futuras seja, aparentemente, contraposto à livre iniciativa e ao direito de propriedade.

### 2.3 NOTAS INTRODUTÓRIAS

O movimento que deu azo ao direito de propriedade vem de considerações dentro do direito urbanístico. A evolução da visão acerca da propriedade privada, desde a noção de direito absoluto até a sua função social, também encontra ressonância quando se depara com esse direito no tocante às cidades e não só ao campo, como costumeiramente se ocupam doutrinadores, bem como pensavam os intérpretes do direito de outrora no Brasil.

Além disso, é imprescindível a compreensão do significado contemporâneo do direito de propriedade e o significado da função social consagrada constitucionalmente, para que de tal modo possa se operar esse direito no contexto do direito urbanístico.

De todo modo, insta salientar o fato de que a garantia da ordem urbanística encontra respaldo nos ditames intrínsecos ao Direito Administrativo, conjuntamente com as atribuições de competência reservada ao Município para se criar meios pelos quais deverá atuar em consonância com as normas do ordenamento jurídico vigente<sup>1</sup> ao priorizar a melhora na qualidade de vida urbana.

Diante de tais considerações, importa construir um raciocínio dedutivo a despeito dos fundamentos em que se baseia o instituto da desapropriação.

## 2.4 FUNDAMENTOS DA DESAPROPRIAÇÃO

Quanto aos seus fundamentos, a desapropriação converge em alguns pontos em cujas diferenciações tomam partido autores que merecem destaque nesse cenário, contudo, ao se filiarem, defendem uma abordagem teórica a serem observadas. Dentre essas considerações, destaca-se seus diferentes aspectos, é dizer, Político, Constitucional, Infraconstitucional ou Legal e Jurídico Teórico.

Como foco de interesse, devemos tratar aqui de instituto de Direito Público e de Direito Privado, eis que permeiam as áreas do direito constitucional, administrativo e civil e, por isso, pode ser tida como sendo instituto de direito misto, muito embora haja os que entendem como ato puramente de Direito Público, de procedimento administrativo e, na maioria das vezes, também judicial. Pode haver ainda duas fases, quer sejam elas de âmbito administrativo e a judicial (Carlin, 2001, p. 158).

Sendo assim, o Estado pode limitar o direito de Propriedade garantido aos particulares, todavia, devemos atentar, inclusive, ao limite de abrangência tendo em vista o escopo do bem-estar social e ao cumprimento da Função Social da Propriedade que surge desse ajuste entre o sistema constitucional vigente e de que depende expressa previsão legal.

Outra possibilidade é o estabelecimento do elemento compulsório no processo de desapropriação, tem-se que não há ocorrência de transmissão de propriedade, mas sim incorporação do bem ao patrimônio público, o que acarreta no modo originário e não derivado de aquisição de propriedade.

---

<sup>1</sup> Estatuto da Cidade. 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;



Gasparini aduz sobre a competência constitucional que, para o autor, não é distribuída de maneira uniforme entre os entes da Federação, assim como dispõe o artigo 22<sup>2</sup> do texto constitucional relativo à União (Gasparini, 2006, p.435).

Destarte, Bandeira de Melo, da mesma forma preleciona ao suscitar a compulsoriedade e a necessidade do interesse público em quaisquer dos casos de Desapropriação.

Hely Lopes Meirelles explica que a desapropriação configura uma aquisição originária, vez que não provém de nenhum título anterior, e, por isso, o bem expropriado torna-se insuscetível de reivindicação e libera-se de quaisquer ônus que sobre ele incidissem precedentemente, ficando os eventuais credores sub-rogados no preço (Meirelles, 2005, p. 179).

Sobre o assunto em espeque, é possível defender que, em sendo assim, a desapropriação deriva de causas que a justifiquem de acordo previsão legal constitucional expressa com a possibilidade do Estado intervir na propriedade individual de forma inquisitória, motivo pelo qual somente com embasamento em preceitos legais que a defina nesses contornos é que se tem o fundamento.

#### **2.4.1. Objeto da Desapropriação**

O artigo 2º, caput, do Decreto-Lei nº 3.365/41 estabelece como objetos suscetíveis de desapropriação<sup>3</sup>.

De acordo aos bens públicos, estes também poderão ser desapropriados, porém deve se observar algumas condições a serem criteriosamente seguidas, já os Estados, Distrito Federal e Territórios poderão desapropriar bens dos Municípios,

---

<sup>2</sup> Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

[...]

II - desapropriação; [...]

<sup>3</sup> Art. 2º Mediante declaração de utilidade pública, todos os bens poderão ser desapropriados pela União, pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios.

§ 2º A Será dispensada a autorização legislativa a que se refere o § 2º quando a desapropriação for realizada mediante acordo entre os entes federativos, no qual serão fixadas as respectivas responsabilidades financeiras quanto ao pagamento das indenizações correspondentes. (Incluído pela Medida Provisória nº 700, de 2015);

devendo preceder, em qualquer caso, de autorização legislativa, conforme dispõe o artigo 2º, parágrafo 2º, do Decreto-Lei nº 3.365/41.

Dessa forma, aos bens pertencentes às entidades da Administração Indireta, deve se aplicar, por analogia, o mesmo artigo 2º, do Decreto-Lei nº 3.365/41 sempre que se trate de bem afetado a uma finalidade pública, sendo assim insuscetível de desapropriação por entidade política menor.

Nesse sentido, quando se trata de desapropriação para fins de reforma agrária, o objeto da mesma será o imóvel rural que não atenda a sua função social definida pelo artigo 186<sup>4</sup>, da Constituição Federal, sendo vedada esta modalidade de desapropriação, nos termos do artigo 185<sup>5</sup>, da Constituição Federal.

Já quanto à modalidade expropriatória prevista no artigo 182, parágrafo 4º<sup>6</sup>, da Constituição Federal, tem-se que somente incidirá sobre o solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, e desde que seu proprietário não tenha cumprido as exigências previstas no mesmo dispositivo legal.

Nesse contexto, resta mencionar os bens insuscetíveis de desapropriação por serem direitos personalíssimos, (i) honra, (ii) a imagem, (iii) a liberdade, (iv) à vida, dentre outros; são ainda insuscetíveis ao dinheiro, moeda corrente no País, por ser

---

<sup>4</sup> Constituição Federal. Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

<sup>5</sup> Constituição Federal. Art. 185. São insuscetíveis de desapropriação para fins de reforma agrária:

I - a pequena e média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra;

II - a propriedade produtiva.

Parágrafo único. A lei garantirá tratamento especial à propriedade produtiva e fixará normas para o cumprimento dos requisitos relativos a sua função social.

<sup>6</sup> Constituição Federal. Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. (Regulamento) (Vide Lei nº 13.311, de 11 de julho de 2016)

§ 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios;

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais

este o próprio meio de pagamento da indenização pela perda da propriedade, porém se admite que moedas raras sejam desapropriadas; e ainda as pessoas não são desapropriáveis, mas apenas bens e direitos acionários relativos a elas, bem como os bens móveis comuns, por significar tal conduta fraude ao dever de licitar.

Nesse sentido, assim leciona Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2003, p. 294), sobre os bens objetos deste instituto:

A doutrina inclui, ainda, acertadamente, bens das missões diplomáticas, os que se tornarem inalienáveis por ato jurídico, os bem móveis temporariamente situados no estrangeiro, as ações de sociedades anônimas e os direitos autorais; por outro lado, exclui o cadáver e o dinheiro.

Fica assim demonstrada a hierarquia dos entes federativos quando do exercício das competência alinhadas no texto constitucional ante o instituto da desapropriação. Em vista da proposta deste trabalho será tratada a natureza atributiva do Município que é tema a serem discutidos nos próximos tópicos.

## 2.5 O DIREITO URBANÍSTICO NO ÂMBITO MUNICIPAL

As normas urbanísticas são na sua essencialidade de direito público, portanto, compulsórias e cogentes e de grande relevância para a sociedade. Assim, devem regulamentar a atividade do Poder Público dando conformação à conduta, bem como às propriedades dos particulares.

José Afonso destaca que as normas urbanísticas têm uma característica que não se encontra em outras normas jurídicas, e que podemos denominar de coesão dinâmica, termo usado pelo autor para exprimir a ideia de que, segundo ele, a visão estática da norma singular e da sua *ratio* não é suficiente para individualizar a essência do fenômeno urbanístico e, que, desse modo o legislador fez por bem discipliná-las através de um instrumento próprio o qual denominou de Estatuto da Cidade<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> O Estatuto da Cidade é a denominação oficial da lei 10.257 de 10 de julho de 2001.

Seu fundamento encontra amparo legal na Constituição Federal de 1988, categoricamente no artigo 30, inciso VIII<sup>8</sup>, donde se depreende a importância dessa norma quando reconhece a competência dos Municípios para promover com base nas suas limitações constitucionais o adequado ordenamento territorial.

O Direito Urbanístico cuida de disciplinar a atividade urbanística desenvolvida pelo poder público, a qual, segundo entendimento de José Afonso da Silva (2010, p. 57), apresenta como objetos (i) o planejamento urbanístico; (ii) a ordenação do solo; (iii) a ordenação urbanística das áreas de interesse social; (iv) a ordenação urbanística da atividade edilícia e; (v) os instrumentos de intervenção urbanística<sup>9</sup>.

De fato, eis que a propriedade urbana garantida pela Constituição é submetida a uma modulação no viés do processo urbanístico, no qual, está disposto pelo art.182, § 2º, já mencionado, que disciplinou o cumprimento de sua função social mediante as exigências da ordenação da cidade expressas no plano diretor municipal.

Neste sentido, o Plano Diretor é o instrumento de grande valia da política de desenvolvimento e expansão urbana obrigatório para municípios, estando ele de acordo com o que disciplina o Estatuto da Cidade, contudo, objetivando a ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade.

Pelo exposto, a política urbana exerce papel elementar no tratamento jurídico conferido às questões inerentes ao equilíbrio ambiental modulada por uma estrutura social instituída na propriedade urbana.

### **2.5.1 A Propriedade Urbana**

A Lei Federal nº 10.257/2001 tratou de determinar as bases nacionais para a consolidação acerca do Estatuto, tendo por base os artigos 182 e 183 ambos da Constituição Federal do Brasil, conforme já exposto em outras abordagens, contudo,

---

<sup>8</sup> Constituição Federal. Art. 30. Compete aos Municípios:

VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

<sup>9</sup> SILVA, José Afonso da, Direito Urbanístico Brasileiro. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

essa regulamentação trouxe a lume a ideia do legislador em atribuir à norma constitucional efetividade e concretude nas ações deliberadas pelo ente municipal.

Não obstante, a efetivação de que depende a política fundamentada nesse instrumento deixa de ser apenas mais uma importante legislação, para além disso exercer um papel de atuação do executivo como defensor do pleno ordenamento social e das garantias do direito ao uso regular da propriedade urbana em prol do coletivo.

Sendo assim, a regulamentação de que depende esse instrumento deverá vir acompanhada de implementação, é dizer, cada Município estabelece os critérios específicos de definição que melhor atenderá às exigências fundamentais ao atendimento das necessidades ali apresentadas (art. 39, Estatuto da Cidade)<sup>10</sup>.

Nesse sentido, explica José Afonso da Silva:

Na verdade, a propriedade urbana pode ser desapropriada como qualquer outro bem de propriedade privada, mas a Constituição prevê dois tipos de desapropriação para o imóvel urbano. Um é a desapropriação comum arts. 5º, inciso XXIV<sup>11</sup>, e 182, §3º<sup>12</sup> e o outro é a desapropriação-sanção disciplinada no art. 182, §4º<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> Estatuto da Cidade. Art. 39. A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º desta Lei.

<sup>11</sup> Constituição Federal. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvada os casos previstos nesta Constituição;

<sup>12</sup> Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. (Regulamento) (Vide Lei nº 13.311, de 11 de julho de 2016)

§ 3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

<sup>13</sup> Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. (Regulamento) (Vide Lei nº 13.311, de 11 de julho de 2016)

§ 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios;

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;

Contudo, os dispositivos elencados no Estatuto dependem como já expostos, de regulamentação que os realizem; que se proponham a organizar, bem como legitimar os atos decorrentes da administração do ente municipal, cabendo, nesse sentido, a Lei Orgânica direcionar a conduta dos seus administrados com relação aos interesses gerais da sociedade.

Por sua vez, os municípios, possuem seu conjunto de regras jurídicas, como é o caso da Lei Orgânica do Município (LOM). De acordo com o artigo 29 da Constituição Federal<sup>14</sup>, o município passou a ser regido pela sua própria Lei Orgânica. No tocante à LOM, a aplicação é abrangente, muito embora se sirva de outras leis para obter maior grau de exigibilidade diante dos atos emanados pelo poder público municipal.

Conforme anteriormente explicitado, a política de desenvolvimento urbano se organiza em torno da sua Lei Orgânica que tem alcance político, social e jurídico para intervir modificando o âmbito de autonomia dos indivíduos.

Nesse passo, surge a questão de grande repercussão quanto à elasticidade desse poder ou, ainda, até onde ele obriga o particular a ceder diante de tal imperatividade. Para tanto, verifica-se que, tendo em vista ser o embasamento essencialmente relevante para a sociedade, pautado na legalidade que indubitavelmente é o referencial para aplicação dos atos da Administração Pública.

## 2.6 LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO DA PROPRIEDADE URBANA

A teoria das limitações ao direito de propriedade sempre foi exposta conforme a sua visão mais clássica, considerando a propriedade como um direito praticamente absoluto. Contudo, as modificações ocorridas na interpretação do Direito Privado forçaram a uma releitura dessas concepções.

---

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

<sup>14</sup> Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado (...);

Por isso, ao tratar desse direito antes visto de forma absoluta eis que, a propriedade passa a ter outras finalidades em decorrência da dimensão social que esta assume em consonância com a aplicabilidade do direito público concebido, sobretudo na Constituição Federal de 1988. De modo que, esse conceito encontra-se distribuídos em vários dispositivos do texto constitucional que servirão de arcabouço ao estudar esse aspecto do Direito Administrativo.

No tocante à categoria classificatória da limitação ao direito de propriedade, tem-se que variadas teorias foram apresentadas ao longo dos tempos, como forma de definição vista a abranger suas várias categorias. Insta ressaltar que não existe uma classificação pacífica na doutrina e, que por essa razão serão tratadas aquelas consideradas as mais relevantes para embasar o estudo em questão.

Nesse sentido, como enfrentamento norteador desse estudo, busca-se analisar, tão-somente, a diferenciação entre Limitações de Direito Privado e Limitações de Direito Público.

Quanto às limitações de direito privado, como já expostas, se encontram normatizadas no texto constitucional cujos artigos foram analisados. Vale destacar a função social da propriedade quanto ao exercício das faculdades do proprietário que deve levar em conta o bem-estar social e a ordem econômica.

Nas palavras de Eros Roberto Grau (2004, p. 223):

O princípio da função social da propriedade, dessa sorte, passa a integrar o conceito jurídico-positivo de propriedade (destas propriedades), de modo a determinar profundas alterações estruturais na sua interioridade.

Noutro turno, a custo das limitações de direito público trata-se das relativas ao Direito Ambiental e, ao mesmo tempo, que são elas de Direito Público e de Direito Privado, vez que compõem o conteúdo da função social da propriedade. Daí recai no âmbito de interesses do Direito Administrativo em razão da prerrogativa de atuar limitando também direitos atinentes à propriedade do particular.

Dessa maneira, as limitações à propriedade têm interferências no próprio direito de propriedade, principalmente quanto aos proprietários dos imóveis localizados nas áreas a serem atingidas pela intervenção do Poder Público. Em

decorrência disso, compreende-se que esse comportamento vem enfatizar a relação estabelecida no fato da Administração através de atos de discricionariedade, considerando a conveniência e a oportunidade, atuar em face do interesse privado.

Nesse entendimento, diante dessa autonomia conferida pela lei ao Poder Público, ainda que sejam respeitadas as garantias constitucionais que, por sua vez, corroboram com o Estado de Direito a todos assegurado, ainda assim merece, nesse caso, que sejam tecidas considerações a serem observadas nas palavras de Bandeira de Mello “não se concebe nem se apreende de forma racional a noção de discricionariedade sem a relação de existência de limites impostos a ela, que provém do sistema legal como um todo, sob pena de negação dos preceitos do Estado de Direito e ante a possibilidade de reduzir esta discricionariedade a mero arbítrio” (Celso Antonio Bandeira de Mello, 2010, p. 973)<sup>15</sup>.

Sendo assim, é incontestável que a Administração Pública, no uso de suas atribuições legais, deve fazer valer sua autoridade. Contudo, em se tratando de atos discricionários, para que não ocorra desvio de poder ou abusos, faz-se necessário estabelecer limites, pois o fim desses atos requer a efetivação da justiça.

Mais do que isso, é imprescindível que, o ato discricionário praticado não sendo o mais adequado à finalidade proposta na lei, eivado de ilegalidade e desproporcionalidade latente, merece ser controlado pelo Judiciário.

Outrossim, encontra-se expressamente previsto na Carta Magna que nenhuma lesão ou ameaça de lesão a direito, seja individual, coletivo, difuso, público ou privado, deixará de ser submetida à apreciação pelo Poder Judiciário. Por consecutivo lógico, a discricionariedade administrativa também está passível ao controle jurisdicional, visto que para quem infringe o direito não existe imunidade.

Destarte, cuida o Código Civil de tratar em seu art.1228<sup>16</sup>, a respeito das faculdades inerentes ao proprietário de usar o bem, tendo em vista a condição de direito subjetivo público que decorre, sobretudo, da proteção legal. Dessa maneira, urge atentar para o fato de que, consoante se verifique essa proteção jurídica, é de

---

<sup>15</sup> <https://jus.com.br/artigos/.../desapropriacao-limites-ao-poder-discricionario-do-estado>.

<sup>16</sup> Código Civil/2002. Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.



incumbência do poder público sopesar qual vem a ser o grau de afetação destinada àquele bem.

No entendimento de José Afonso da Silva (2010, p.309) aduz que:

As restrições urbanísticas são as limitações impostas às faculdades de fruição, de modificação e de alienação da propriedade, no interesse da ordenação do território.

Em que pese ser direta ou indireta o instituto da desapropriação em razão de sua natureza jurídica originária de uma construção doutrinária a respeito da temática abordada cujo propósito vem ser o de definir os parâmetros que se devem seguir quando a Administração Pública se depara com as questões de conservação ambiental sobre áreas de interesses dos proprietários.

Nesse sentido, o Poder Público deve se valer do entendimento acerca da desapropriação indireta em razão do alcance da finalidade na qual o gestor público tenciona. Muito embora ainda não normatizada pelo ordenamento jurídico nacional, importa conhecer seus fundamentos para se entender quais devem ser as implicações decorrentes da conduta desapropriante.

Esclarece o Prof. Francisco Carlos Duarte (2003, p. 32):

A maioria da doutrina tem a desapropriação como um complexo procedimento administrativo. Há o sacrifício do direito individual pelo direito social, ou seja, o interesse público prevalece sobre o privado. Daí por que torna impossível a indagação da natureza jurídica da desapropriação como um todo. Distinguimos, assim, uma primeira fase a administrativa e uma segunda processual.

Dessa maneira, a questão que se coloca depara-se com a dificuldade do Estado em reconhecer a indenização por desapropriação indireta como sendo um dever ou tão-somente uma faculdade. Por certo, o direito de auferir tal indenização muito tem haver quando o ato do Poder Público inviabilize o direito de proprietário.

## 2.7 O PLANO DIRETOR E SEUS REFLEXOS SOBRE O DIREITO DE PROPRIEDADE

Segundo leciona José Afonso da Silva (2010, p. 133-134), o plano diretor é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana, conforme dispõe o texto constitucional e o Estatuto da Cidade lei nº Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001. Assim, tem por função fornecer instrumentos básicos de atuação do plano diretor que sistematiza o desenvolvimento físico, econômico e social do território municipal em razão do bem-estar da comunidade local, vez que se propõe a resolver problemas suscetíveis à dinâmica urbana.

Levando em consideração o exposto, pretende com o plano diretor, precipuamente, fixar os limites bem como determinar o âmbito das faculdades dos indivíduos privados direcionando para uma função social e de limitações jurídicas da propriedade urbana.

A problemática local deve ser uma das grandes preocupações do plano diretor, tendo em vista o respeito às normas jurídicas nele inseridas que dependem de aplicabilidade e adequação administrativa de acordo o contexto da comunidade local.

De acordo com Paulo de Bessa Antunes, o princípio da gestão democrática assegura a participação dos cidadãos na elaboração das políticas públicas de meio ambiente e no acesso à informação dos órgãos administrativos de meio ambiente e do Poder Público de uma forma geral em relação à questões ambientais.

Ainda nessa abordagem quanto ao estudo desse instituto que visa atender às necessidades assim identificadas como prioritárias deve estas indicar a direção em que cada ação do poder administrativo deverá ser destinada em prol da resolução de problemas já existentes. Assim, analisar-se-á como a gestão tem se dado ou se esta corresponde a um diagnóstico minucioso dessas peculiaridades relacionadas à estrutura institucional de cada Município.

Desse modo, O atual Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano do Município do Salvador (PDDU) foi instituído pela Lei nº 9.069 no ano de 2016, tendo como

base a Constituição Federal e o Estatuto da Cidade, além da Constituição do Estado da Bahia e da Lei Orgânica do Município do Salvador, segundo disposição própria.

A posição convergente do PDDU com o disposto na legislação nacional, sobre a qual tanto foi discorrido, é explicitada no art. 285, quando institui que, para a implementação da Política Urbana do Município, serão adotados instrumentos de Política Urbana em conformidade com o Estatuto da Cidade e demais disposições constantes das legislações federais, estaduais e municipais.

Nesse contexto, as políticas urbanas delineadas no plano diretor consistem em um instrumento importante quanto ao planejamento urbano sob o domínio do Poder público Municipal, podendo não ser tão-somente um mecanismo de gestão territorial urbana, mas também de gestão ambiental. Insta ressaltar que este é previsto constitucionalmente e regulamentado no Estatuto da Cidade<sup>17</sup>, mostrando como esse instrumento do planejamento urbano pode ser um relevante aliado na gestão ambiental e na promoção da sustentabilidade do espaço urbano.

Assim disciplina o plano diretor da cidade de Salvador no artigo 350, § 2º, inciso I18, ao estabelecer seu regramento.

Segundo fonte do Ministério do Meio Ambiente, o planejamento das cidades no Brasil é prerrogativa constitucional da gestão municipal que responde, inclusive, pela delimitação oficial da zona urbana, rural e demais territórios para onde são

---

<sup>17</sup> Art. 39. A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2o desta Lei.

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:

II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

<sup>18</sup> Plano Diretor. Art. 350 São unidades centrais do SMPG, os órgãos responsáveis pelo planejamento do desenvolvimento urbano, pelo planejamento estratégico e pela gestão, integrantes da estrutura organizacional da Administração Municipal, competindo-lhe:

§ 2º Ao Poder Legislativo Municipal, no exercício de suas prerrogativas estabelecidas pela Constituição Federal e pela Lei Orgânica do Município competente:

I - analisar e aprovar a Lei do Plano Diretor e a legislação urbanística e ambiental dele decorrente;

direcionados os instrumentos de planejamento ambiental. No âmbito do meio ambiente urbano, os principais instrumentos de planejamento ambiental são o Zoneamento Ecológico Econômico - ZEE, o Plano Diretor Municipal, o Plano de Bacia Hidrográfica, o Plano Ambiental Municipal, a Agenda 21 Local, e o Plano de Gestão Integrada da Orla. No entanto, todos os planos setoriais ligados à qualidade de vida no processo de urbanização, como saneamento básico, moradia, transporte e mobilidade, também constituem instrumentos de planejamento ambiental.

### **3 DIREITO E MEIO AMBIENTE URBANO**

Pela proximidade que tem entre o gestor público e o cidadão, o Município é considerado a esfera estatal mais apta a atender com eficácia as demandas ambientais por estar ligado diretamente ao problema. Assim, os Municípios devem estar em consonância com os preceitos constitucionais e as normas gerais da União, quanto ao exercício de suas competências legislativas, devendo ater-se tanto às leis estaduais quanto federais.

A respeito da competência legislativa dos Municípios, o problema maior reside na falta de unicidade com relação ao conceito e abrangência da expressão "assuntos de interesse local", cuja indefinição proporciona situações de dúvida interpretação e a conseqüente indefinição das competências entre os entes relacionados, no sentido que se misturam seus interesses. Por certo, se já é difícil definir o que é um interesse meramente local, em se tratando de matéria ambiental essa delimitação se torna praticamente impossível, visto que uma das principais características do dano ambiental é a sua não restrição a um determinado espaço ou território.

Desse modo, a necessidade de lei específica deu aos Municípios diretrizes constitucionais que trataram de atribuir regulamentação à norma em espeque. A disciplina, por exemplo, abordada no Estatuto da Cidade, já mencionada em linhas anteriores, consiste em estabelecer parâmetros que visem oferecer suporte legal quanto à implementação do plano diretor pela municipalidade.

Nesse passo, para Fiorillo, o Estatuto da Cidade se caracteriza como sendo um microssistema cuja tendência, a exemplos de outros diplomas atuais, é ganhar claros contornos constitucionais vinculados ao direito constitucional ambiental brasileiro (FIORILLO, 2005, p. 27-28).

Em sendo assim, coube nesse contexto à referida lei o escopo instrumentalizador de promoção de meio ambiente urbano saudável.

Assim como exemplifica Dallari ao afirmar que:

Cumpra de logo ressaltar que, partindo de matriz constitucional regradora da política urbana, o Estatuto da Cidade assume, como pilar de sua normatividade, uma corajosa redefinição da função social da propriedade, outorgando-lhe contornos firmes e conseqüentes. (DALLARI; FERRAZ, 2002, p.19)

À vista disso, torna-se perceptível a intensidade com que a preocupação com o meio ambiente urbano tem ganhado espaço, sobremaneira, no que pertine ao fato da lei que rege o Estatuto em voga, ter sido recepcionada pelo texto constitucional vigente. Nesse sentido, urge ressaltar que este regramento visa estabelecer normas de interesse público, ao passo em que regula o uso da propriedade urbana em prol da coletividade, inclusive no que toca as questões de cunho ambiental.

Nas palavras do Prof. José Afonso da Silva (2010, p. 29), que é também um momento importante da atividade urbanística a preservação do meio ambiente natural e cultural, assegurando, de um lado, condições de vida respirável (...), através do exposto pelo autor, se depreende que esse momento no qual cita se refere à inserção do Plano Diretor como instrumento de intervenção urbanística de execução de políticas necessárias à configuração do espaço urbano.

Isto posto, o Município terá um poderoso meio para fazer cumprir-se o citado princípio de forma plena, pondo em prática a integral defesa do meio ambiente natural e o construído.

De acordo com o art. 26 do Estatuto da Cidade, diversas são as hipóteses em que o Poder Público poderá se valer do seu direito de preempção, e que tem ligação direta com a afirmação da função socioambiental da propriedade (i) quando necessitar de áreas para criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes; (ii) - criação de unidades de conservação ou proteção de outras áreas de interesse ambiental; (iii) - e proteção de áreas de interesse histórico, cultural e paisagístico.

Ao poder Municipal caberá intervir sempre que necessário e quando for solicitado para, através de suas prerrogativas legais se fazer cumprir a função socioambiental da propriedade. Quanto a isso, requer que sejam respeitadas todas as garantias que de direito emanam ao particular detentor de uma propriedade urbana, ainda que em áreas de interesse do Município. Nesse ponto importa

ressaltar que, não obstante a limitação seja aqui quase inevitável devido a prevalência do coletivo, esse ato tem de ser urgido de legalidade.

Verifica-se, contudo, que o Estatuto da Cidade, norma de Direito Urbanístico, andou bem ao regular as questões ligadas ao meio ambiente urbano. E, na política ambiental urbana, constam dispositivos de incentivo econômico à preservação de áreas de interesse ambiental, como a transferência do direito de construir, existente no artigo 35 do Estatuto das Cidades.

### 3.1 O DIREITO DO AMBIENTE NO BRASIL

No âmbito da normatização desse direito, pode-se afirmar que muito já se avançou no que tange à tutela ambiental, que, sobretudo, é garantida pela Constituição da República de 1988, sob feliz inspiração da Declaração de Meio Ambiente, proposta em 1972, na Conferência das Nações Unidas em Estocolmo, que estabelece, no Capítulo VI- “Do meio ambiente”, em seu artigo 225<sup>19</sup> a disciplinar o texto normativo.

Contudo somente na legislação disposta no art. 14, §1º da Lei 6.938/1981 atribuiu ao Ministério Público da União e dos Estados a legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

Destarte, o órgão ministerial teve sua atuação reconhecida pela efetividade na qual sempre esteve habilitado, uma vez tratar-se da proteção ao meio ambiente. Assim, procedeu-se com interferências precisas que culminaram em importantes ações, deve-se ressaltar o esforço desse órgão no que tange ao cumprimento de suas atribuições constituições.

Por esses motivos, o momento atual do Direito Ambiental é constituído por uma fase de concretização mais real desse Direito, para o que não se pode deixar de destacar o papel do Ministério Público, através de ações civis públicas, que tem intentado em diversos pontos do País. Também é de consolidação e de revisão da

---

<sup>19</sup> Constituição Federal. Art.225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

legislação ambiental existente principalmente, visando à regulamentação dos inúmeros defeitos que ela comporta, de ordem constitucional, de natureza formal, e de lacunas e imperfeições.

Nesse sentido, por força do artigo 225 da Constituição Federal de 1988 com incisos e parágrafos, já expostos alhures, estabeleceu o direito brasileiro, uma ordem pública ambiental que interagem com o disposto nas diretrizes que regulamentam o Estatuto da Cidade. Vincula a normatividade expressa no texto constitucional e, por conseguinte, serve de bases para dar sustentabilidade ao Plano Diretor, cuja implementação fica a cargo do ente municipal.

Fica esclarecido, portanto, que o Direito do Ambiente no Brasil requer análise mais acurada a esse respeito, entretanto, será realizado no tópico a seguir por tratar-se de uma abordagem que está intrinsecamente relacionada com a evolução dessa temática.

Nessa perspectiva seqüencial serão traçados quesitos cronológicos que merecem algumas considerações a esse respeito.

### 3.2 CONTEXTO HISTÓRICO

O marco histórico da evolução do Direito Ambiental surge efetivamente a partir da década de 1981, período de publicação da lei federal nº 6.938/81<sup>20</sup> e seu desdobramento ocorre com muita preocupação até o momento atual. No entanto, Constituições anteriores já tratavam do tema, inclusive houve um avanço na legislação infraconstitucional sobre a proteção ambiental com a promulgação de várias leis sobre o assunto como, por exemplo, o Código Florestal (Decreto 23.793 de 23.01.1934) e o Código de Águas (Decreto 26.643 de 10.7.1934), o Código de Pesca (Decreto lei 794 de 19.10.1938), que trouxe algumas normas protetoras das águas e que foram ampliadas nos arts. 36 a 38 do Código de Pesca.

Enquanto que nas Constituições Federais de 1937 e de 1946 não houve contribuição sobre o assunto, considerando-se, porém que em 1940 houve a

---

<sup>20</sup> Lei da Política Nacional do Meio Ambiente,



promulgação do Código de Minas. É certo que várias transformações sucederam-se nessa perambulação legislativa, entretanto, pode-se concluir que se faz necessário trazer a lume esses aspectos que serviram de norte na busca da consolidação do Direito Ambiental no Brasil com o advento da lei federal mencionada.

Fato é que na década de 1980 e especificamente em 1986, que se elaborou a Declaração do Direito ao Desenvolvimento, destacando a melhoria da qualidade de vida com o avanço social, econômico, cultural e político. Na seqüência, observa-se que com a Conferência do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento realizada em 1992, a conservação do meio ambiente passou a ser analisada a nível internacional e de forma mais cautelosa. Contudo, esta Conferência proporcionou a aprovação de documentos internacionais importantes, como a Agenda 21<sup>21</sup>.

Para além das questões ambientais, a Agenda 21 abordou os padrões de desenvolvimento que causam danos ao meio ambiente. Elas incluem: a pobreza e a dívida externa dos países em desenvolvimento; padrões insustentáveis de produção e consumo; pressões demográficas e a estrutura da economia internacional. Desse modo, o programa de ação também recomendou meios de fortalecer o papel desempenhado pelos grandes grupos – mulheres, organizações sindicais, agricultores, crianças e jovens, povos indígenas, comunidade científica, autoridades locais, empresas, indústrias e ONGs – para alcançar o desenvolvimento sustentável.

Foi desse modo que a norma de cunho administrativa apresentou-se de forma preventiva; na seara cível, destinadas à reparação de eventual dano ambiental, nos ditames da lei federal nº. 7.347 de 1985, tida como a lei da Ação Civil Pública, ou penal, quando visam à punição do agente poluidor, como o estabelecido na lei dos crimes ambientais, lei federal nº. 9.605 de 1998.

---

<sup>21</sup> A Organização das Nações Unidas – ONU realizou, no Rio de Janeiro, em 1992, a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (CNUMAD). A CNUMAD é mais conhecida como Rio 92, referência à cidade que a abrigou, e também como “Cúpula da Terra” por ter mediado acordos entre os Chefes de Estado presentes.

179 países participantes da Rio 92 acordaram e assinaram a Agenda 21 Global, um programa de ação baseado num documento de 40 capítulos, que constitui a mais abrangente tentativa já realizada de promover, em escala planetária, um novo padrão de desenvolvimento, denominado “desenvolvimento sustentável”. O termo “Agenda 21” foi usado no sentido de intenções, desejo de mudança para esse novo modelo de desenvolvimento para o século XXI.

A Agenda 21 pode ser definida como um instrumento de planejamento para a construção de sociedades sustentáveis, em diferentes bases geográficas, que concilia métodos de proteção ambiental, justiça social e eficiência econômica.

A Carta Magna buscou estabelecer uma harmonia entre os diferentes dispositivos voltados para a defesa do Meio Ambiente. A norma constitucional ambiental é parte integrante de um complexo mais amplo e podemos dizer, sem risco de errar, que ela faz a interseção entre as normas de natureza econômica e aquelas destinadas à proteção dos direitos individuais.

Nesse caso, essas normas deram o impulso necessário para que o Direito regulasse a relação homem e meio ambiente. Muito embora seja oportuno salientar que o arcabouço jurídico que permeou o legislador constitucional mostrou a preocupação de sistematizar os princípios de Direito Ambiental, sejam eles explícitos ou implícitos.

Destacou bem o renomado Doutor Paulo de Bessa Antunes (2006, p.25):

É importante frisar que, tanto os princípios explícitos como os princípios implícitos são dotados de positividade e, portanto, devem ser levados em conta pelo aplicador da ordem jurídica, tanto no âmbito do Poder Judiciário, como no âmbito do Executivo ou Legislativo.

O aperfeiçoamento do Direito Ambiental a partir de 1988 aos dias atuais, já passadas as fases de evolução e consolidação do Direito Ambiental, a partir da promulgação da Constituição 1988 que deu início ao período de aperfeiçoamento. Foi neste período que a tutela ambiental, lentamente, deixa a rigidez de suas origens antropocêntricas.

De acordo com o autor Kengen (2001), o novo ordenamento jurídico estabelecido pela Constituição de 1988 levou o Governo a tomar medidas destinadas a reorientar as decisões internas e criar condições para fortalecer a posição do País no contexto de suas relações internacionais. Ainda nesse contexto nos idos dos anos 2002, pensou-se nas unidades de conservação federais, estaduais e municipais e criou-se uma Lei estabelecendo critérios e normas para a criação, implantação e gestão das unidades de conservação.

Foi então que em 2002 houve a regulação através de decreto, contudo, a legislação do SNUC constitui verdadeiro instrumento de afirmação da cidadania, oferecendo, a cada cidadão, os meios necessários para participar de forma ativa na

definição das estratégias e das políticas de conservação da natureza no território brasileiro (SNUC, 2004)<sup>22</sup>.

Sucedeu que em 2005, o CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE-CONAMA, Resolução nº 357 trouxe em seus dispositivos a classificação dos corpos de água e diretrizes ambientais para o seu enquadramento, bem como estabelece as condições e padrões de lançamento de efluentes.

Nesse caso o Sistema Nacional de Unidades de Conservação tratou de outros aspectos relacionados à flora brasileira.

### 3.3. A CRIAÇÃO DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DA NATUREZA

Tendo em vista que o Brasil possui uma vasta área distribuída em consideráveis Km<sup>2</sup>, ocupando quase a metade da América do Sul. Tem-se que as diferenças climáticas contribuem para as diferenças ecológicas, formando zonas biogeográficas distintas, denominadas biomas. Portanto, os biomas brasileiros são assim classificados em Amazônia, Cerrado, Mata Atlântica, Caatinga, Campos Sulinos, Pantanal e Ambientes Costeiros. Essa variedade de biomas reflete a riqueza da flora e fauna brasileiras, que o define como sendo o país de maior diversidade do planeta. Torna-se necessário, no entanto, a proteção desses ambientes, visto que o processo de ocupação do homem sobre a terra tem sido cada vez mais acelerado, gerando grandes perdas na biodiversidade

Por isso, em 18 de julho de 2000 foi promulgada a Lei nº 9.985, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC), coroando os esforços em legar parte do território natural brasileiro às gerações futuras. Esta Lei veio consolidar os propósitos de se criar áreas de proteção da biodiversidade, citados no Código Florestal, na PNMA e na Constituição Brasileira de 1988. Nesse

---

<sup>22</sup> PROJETO DE LEI Nº DE 2004 (Do Sr. Ronaldo Vasconcellos) Altera a Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação, no que se refere à compensação por significativo impacto ambiental.

caso, pode-se dizer que a criação do SNUC regulamentou o artigo 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal<sup>23</sup>.

A Lei Orgânica do Município de Salvador encabeçada por seu plano diretor dispõe no artigo 12, incisos XIII e XIV<sup>24</sup>, bem como em outros dispositivos da lei mencionada, sobre as diretrizes a serem seguidas quando trata dos requisitos classificatórios de áreas de conservação.

A criação do SNUC veio esclarecer estes pontos, deixando claro os vários conceitos das Unidades de Conservação, seus processos de criação e as instâncias competentes para tal, entretanto, os conceitos das Unidades de Conservação eram confusos e os processos de criação, conflitantes, uma vez que várias eram as instâncias governamentais que se intitulavam no direito de criá-las.

A lei em esboço passou por importantes alterações em seu artigo 36<sup>25</sup>, no que se refere à compensação por significativo impacto ambiental, é dizer, uma vez

---

<sup>23</sup> Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

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

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

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; (Regulamento) (Regulamento) (Regulamento)

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

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

<sup>24</sup> Art. 12. São diretrizes da Política Urbana do Município:

XIII - conservação dos recursos naturais, em especial dos mananciais hídricos superficiais e subterrâneos de abastecimento de água, e dos remanescentes dos ecossistemas originais do território municipal, com a viabilização de sua coexistência no espaço da cidade como elementos de conforto ambiental, desenvolvimento econômico e qualificação urbanística;

XIV - requalificação dos espaços degradados ou em processo de degradação, mediante transformações urbanísticas estruturais, de forma conciliada com a legislação ambiental e de proteção ao patrimônio histórico e cultural;

<sup>25</sup> Art. 36. Nos casos de licenciamento ambiental de empreendimentos de significativo impacto ambiental, assim considerado pelo órgão ambiental competente, com fundamento em estudo de impacto ambiental e respectivo relatório - EIA/RIMA, o empreendedor é obrigado a apoiar a implantação e manutenção de unidade de conservação do Grupo de Proteção Integral, de acordo com o disposto neste artigo e no regulamento desta Lei.

demonstrada que a natureza jurídica da compensação ambiental tem natureza jurídica indenizatória, e ainda, conforme o artigo 6º da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro, que versa: "A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada", os empreendimentos implantados e licenciados antes do ano de 2000, por se compreender ser ato jurídico perfeito, portanto, não há de se falar em cobrança retroativa da compensação ambiental.

Édis Milaré indaga que é a possibilidade da ocorrência do dano ambiental como consequência da implantação do empreendimento que resulta na obrigatoriedade da instalação e manutenção da unidade de conservação. Contudo, questiona-se como seria realizada a compensação ambiental e a respeito de sua natureza jurídica.

Há de se destacar, pois, o aspecto compensatório que regula a lei do SNUC, do ponto de vista didático a existência da sanção assume um caráter educativo, vez que conscientiza o usuário antes da prática do ato ilícito. Além do mais, tende a criar maior segurança aos órgãos competentes de exercerem, sem medo de errar, ações judiciais ou extrajudiciais que visem a reparação por danos causados ao meio ambiente. Em contrapartida, o ente fiscalizador angaria recursos de cunho pecuniários para a manutenção da máquina administrativa através da instituição de tributos ao usuário-pagador.

Todavia, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam as garantias de proteção, o SNUC

---

§ 1º O montante de recursos a ser destinado pelo empreendedor para esta finalidade não pode ser inferior a meio por cento dos custos totais previstos para a implantação do empreendimento, sendo o percentual fixado pelo órgão ambiental licenciador, de acordo com o grau de impacto ambiental causado pelo empreendimento.

§ 2º Ao órgão ambiental licenciador compete definir as unidades de conservação a serem beneficiadas, considerando as propostas apresentadas no EIA/RIMA e ouvido o empreendedor, podendo inclusive ser contemplada a criação de novas unidades de conservação.

§ 3º Quando o empreendimento afetar unidade de conservação específica ou sua zona de amortecimento, o licenciamento a que se refere o *caput* deste artigo só poderá ser concedido mediante autorização do órgão responsável por sua administração, e a unidade afetada, mesmo que não pertencente ao Grupo de Proteção Integral, deverá ser uma das beneficiárias da compensação definida neste artigo.

possibilita o usufruto de determinadas áreas, desde que respeitadas certas condições.

Verifica-se que a presença de tais objetivos envolvendo o Sistema Nacional de Unidade de Conservação parece ser a melhor maneira de lidar com as expectativas de uso desses ambientes protegidos, sem esquecer-se da importância de se manter tais áreas devidamente conservadas.

### **3.3.1 Espécies e Usos Permitidos**

Tem-se como um dos objetivos básicos das Unidades de Proteção Integral a preservação da natureza, pois se admite apenas o uso indireto, assim considerado aquele que não envolve coleta, dano ou destruição dos recursos naturais. São em geral formadas por terras públicas ou quando particulares sujeitas à desapropriação. Compõe este grupo: a) estação ecológica; b) reserva biológica; c) parque nacional; d) monumento natural; e) refúgio de vida silvestre.

Enquanto que as Unidades de Uso Sustentável se destacam como sendo áreas protegidas cujo objetivo básico é compatibilizar a conservação da natureza com o uso sustentável de parcela de seus recursos. São constituídas sobre terras particulares, restringindo alguns usos, com fulcro de assegurar os atributos naturais. Enquadram neste grupo: a) área de proteção ambiental; b) área de relevante interesse ecológico-ARIE; c) floresta nacional, d) reserva extrativista; e) reserva de fauna; f) reserva de desenvolvimento sustentável e g) reserva particular do patrimônio natural-RPPN.

Segundo o Ministério do Meio Ambiente, as Unidades de Conservação - UC e outras áreas protegidas podem ser entendidas como uma maneira especial de ordenamento territorial, e não como um entrave ao desenvolvimento econômico e socioambiental, reforçando o papel das UC no desenvolvimento econômico e socioambiental local.

Para tanto, os usos e manejos dos recursos naturais permitidos dentro de cada UC variam conforme sua categoria, definida a partir da vocação que aquela

área possui. Desse modo, conclui-se que é importante que a escolha da categoria de uma UC considere as especificidades e potencialidades de uso que o espaço oferece para que ela seja uma oportunidade de promoção do desenvolvimento local.

No que toca esse ponto, a realização de uma ampla gama de atividades de exploração comercial e a ocupação humana, deve obedecer a um plano de manejo específico especialmente desenvolvido para cada Unidade (ou tipo de unidade) dentro de um estado. Este plano deve ser feito por órgãos ambientais capacitados e o intuito é permitir que a área seja explorada de maneira a não causar danos ambientais, visando sua utilização contínua por muitas gerações e a concomitante preservação dos recursos de importância ecológica presente.

Assim, ao se permitir o uso de determinadas áreas, o legislador deu consentimento de fruição com limitações expressas, pois nem se cogitou em liberação total e irresponsável dessa liberalidade. Outrossim, todos têm o direito de usufruir da natureza, vez que consiste todo ser humano fazer parte dela e, por conseguinte, dela necessita para se desenvolver de modo saudável.

Desse modo, insta ressaltar que o meio ambiente está para toda coletividade, em sendo assim qualquer postura contrária de desrespeito será, tão logo, interpretada como uma agressão à vida e a todas as espécies que dela dependem a sua sobrevivência. Pensar no meio ambiente parte da compreensão da qual cada espaço exerce um grau de relevante responsabilidade, daí a idéia de macrobem<sup>26</sup>.

### 3.4 FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE URBANA

O princípio da Função Social da Propriedade tem por escopo fundamentar o cumprimento de obrigações em razão do que trata o Direito Urbanístico, já trabalhado alhures, mas que vem a ser o ramo da ciência do Direito, que tem por objeto o estudo e concretização das normas regras e princípios, que visam à ordenação das cidades. Contextualizando, exsurge desse princípio maior outro subprincípio que vem a ser a Função Socioambiental da Propriedade.

---

<sup>26</sup> O macrobem ambiental é, portanto, o conjunto de interações e elementos nos termos citados pelo conceito de Ávila Coimbra. O meio ambiente em sua máxima complexidade, em sua máxima extensão; todas as formas de vida interagindo entre si e com todas suas manifestações e criações.

Esse subprincípio decorre da conexão existente entre o Direito Urbanístico com o Direito Ambiental, Já o Direito Ambiental, pode ser conceituado como o complexo de princípios e normas coercitivas reguladoras das atividades humanas que, direta ou indiretamente, possam afetar a sanidade do ambiente em sua dimensão global, visando à sua sustentabilidade para as presentes e futuras gerações (MILARÉ, 2000, p. 109).

Nesse sentido, ambos os princípios, já mencionados, têm como aparato jurídico o Estatuto da Cidade, pois, vem a ser a norma fundamental de aplicação imediata em coligação com o plano diretor. Tratar-se de Lei infraconstitucional que atua no âmbito do poder público municipal regulando as funções sociais das cidades.

Cuida o regramento supra, em consonância com os órgãos do poder executivo competente, acerca dos princípios e regras aqui vinculados, uma interpretação abrangente das diretrizes estabelecidas para oferecer aplicabilidade prática desses instrumentos normativos.

O alcance de que depende a aplicação de um preceito normativo apresenta-se verificada pelo papel exercido através dos órgãos que compõem o poder público municipal competente em suas atribuições administrativas ou jurídica em face da política urbana (art.182, CF/88). Desse modo, quando passam a executar a norma aplicável ao caso, esse poder não deve suplantiar o âmbito da legalidade sob pena de desconfigurar-se e adquirir a forma de mera arbitrariedade.

Na lição do Ministro Eros Roberto Grau, "a propriedade dotada de função social é justificada pelos seus fins, seus serviços, suas funções" (GRAU, p. 238). Pelo mencionado, conclui-se que a propriedade individual, voltada exclusivamente para os interesses individuais do proprietário não é mais concebida diante da ordem jurídica vigente, em sendo assim, deve-se, pois, atender aos fins coletivos.

Sobre a importância da relevância jurídica dessa norma, Dallari aduz:

Cumprido de logo ressaltar que, partindo de matriz constitucional regradora da política urbana, o Estatuto da Cidade assume, como pilar de sua normatividade, uma corajosa redefinição da



função social da propriedade, outorgando-lhe contornos firmes e conseqüentes.

Por fim, a idéia de um princípio da função socioambiental guarda relação com o direito ambiental, por estar intrinsecamente ligado ao seu regime jurídico em razão do âmbito de interesses e de atribuições correlacionadas, soma-se a ele o Direito Urbanístico introduzido no ordenamento vigente pela Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), tendo como arcabouço precípua a Carta Magna de 1988.

O instituto da limitação administrativa em face da interferência no direito individual do proprietário para fins de exercitar a função socioambiental será considerado desde que haja enquadramento legal da norma ao caso em espeque, respeitadas as particularidades nele existentes.

#### **3.4.1. Adequação da Norma Ambiental Sobre Áreas Particulares**

A Norma Matriz é a do art. 225 da Constituição Federal que diz que “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Para tanto, registra Luís Sirvinskis que:

“... a preservação e a restauração desse processo ecológico é fundamental para a perpetuação da vida no planeta Terra. Trata-se da interação integrada das espécies da fauna, da flora, dos microorganismos, da água, do solo, do subsolo, do lençol freático, dos rios, das chuvas, do clima, etc”.

Sem a pretensão de se aprofundar nas legislações específicas que representaram a evolução normativa da tutela do meio ambiente, é possível considerar que esta se consagrou na Constituição Federal de 1988, adquirindo espaço no ordenamento jurídico por meio de leis ordinárias.

Vale ressaltar que a Constituição garante o direito de propriedade, tornando-se assim, em princípio, intocável, ao passo em que, estabelece algumas ressalvas. É o que, aliás, decorre do artigo 225 que disciplina o conteúdo de direito ambiental<sup>27</sup>.

Nesse ponto, tal norma, na visão doutrinária, José Afonso da Silva (2004, p. 54) trata-se de uma norma princípio, a norma matriz, substancialmente reveladora do direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Desta forma, como já expostos em linhas atrás, a norma constitucional foi regulamentada através do Direito urbanístico (normas constitucionais e ordinárias), logo se trata de norma de direito público dotada de imperatividade e cogência a ser aplicada especialmente em relação a determinadas normas do direito privado. Ademais, como se verifica ao fazer referência ao direito privado em razão do tratamento dado à legislação civilista, precipuamente, no tocante ao art. 1.228 CC/02. Portanto, justifica-se quanto a sua inderrogabilidade pela vontade dos particulares.

Nesse contexto, ainda segundo o autor supra, cuidou da existência de um conjunto formador de normas urbanísticas, que são: a) Normas de sistematização urbanística que compreende dois aspectos (i) ao planejamento urbanístico; e (ii) à ordenação do solo em geral e áreas de interesse especial; b) Normas de intervenção urbanística; c) Normas de controle urbanístico.

Em referência ao regime jurídico sobre áreas privadas, é dizer, limitação à propriedade urbana, nos termos do art. 182, § 2º, da CF, constatou-se que é passível de ser desapropriada como qualquer outro bem privado em razão do interesse público.

Ademais, as normas existentes no ordenamento jurídico são constituídas revelando-se eficientes para a defesa dos direitos, seja na ordem pública ou privada. A essência da qual se busca tal proteção está condicionada no próprio conteúdo normativo, tendo em vista a fundamentação jurídica consubstanciada numa interpretação que abarque os interesses contrapostos, sem, contudo, provocar o

---

<sup>27</sup> Lei 6.938/1981 - Institui a Política e o Sistema Nacional do Meio Ambiente - Estipula e define, por exemplo, que o poluidor é obrigado a indenizar danos ambientais que causar, independente da culpa, e que o Ministério Público pode propor ações de responsabilidade civil por danos ao meio ambiente, como a obrigação de recuperar e/ou indenizar prejuízos causados.

esvaziamento dos atributos do direito de propriedade através de excessos da administração pública em prol de outros direitos ainda que mais imperioso.

Muito embora já tenha sido referenciada noutras abordagens, ainda assim faz parte do conseqüência lógico lhe dar tratamento no tópico que se aproxima onde será tratada a temática das desapropriações em sentido stricto.

### 3.5 DESAPROPRIAÇÃO URBANA E INTERESSE AMBIENTAL

Tecnicamente, compreende-se por desapropriação ordinária como sendo o meio de intervenção na propriedade que enseja na sua transferência para o patrimônio do Poder Público por razões de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, mediante pagamento de indenização justa, prévia e em dinheiro, assim como dispõe o artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal da República do Brasil de 1988.

Já desapropriação extraordinária para Pinheiro (2004, p.73) tem como fundamento o descumprimento da função social da propriedade e compreende duas subespécies. Portanto, elas são subdivididas em desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, e a desapropriação para fins de reforma urbana.

Aqui, importa a sua utilização para fazer-se cumprir a função socioambiental da propriedade, ou seja, para possibilitar que a propriedade atenda ao quanto preceitua o art. 225 da nossa Carta Maior. E é o que se pretende mediante tais operações, pois prescreve explicitamente a norma a valorização ambiental como um dos seus propósitos.

Nesse sentido, para entender o instituto, bem como a compatibilização da conservação ambiental imposta às propriedades urbanas que vem ganhando consideravelmente espaço nas discussões travadas não-somente pelos operadores do direito, como também por aqueles que detêm a prerrogativa constitucional, a tratar do Ministério Público, assim como por pessoas diretamente interessadas nessas questões. Será conveniente a análise que gira em torno de uma possível incompatibilidade entre a função socioambiental com os interesses dos particulares.

Tendo por base o enfrentamento do conflito supra a Lei Federal nº 10.257/2001, destinou alguns dispositivos com o fulcro de proporcionar soluções ao impasse gerado em torno desse tema em consonância com o planejamento urbanístico.

Muito embora esses debates transcendam o campo do jurídico, à medida que se permeia outras áreas de interesse de estudo, ainda assim, as discussões a despeito das questões ambientais culminam por se tornarem judicializadas. Verifica-se que em razão do tratamento desprendido a tais questões é que se constata um aumento crescente de demandas ambientais congestionando o poder judiciário.

Portanto, isso são dados recorrentes de pesquisas realizadas e divulgadas que trazem um número cada vez maior de casos aguardando uma solução. Esse impasse esta longe de ter um fim, não só por interferir drasticamente na esfera privada do indivíduo que já traz um argumento plausível, mas, que nesse caso a tratar é o proprietário de um imóvel urbano constituído nos seus direitos e garantias constitucionais. Outra questão se insurge, é de que quanto aos proprietários de imóveis urbanos, estes nem sempre estarão dispostos a aceitar os condicionamentos estabelecidos à sua propriedade pela municipalidade.

O professor Dr. José Afonso da Silva (2010, p. 316), sustenta que no direito pátrio toda a intervenção estatal que faça arrefecer as prerrogativas dominais do direito de propriedade deverá ser resolvida pela via da devida indenização reparatória, através de desapropriação indireta, já que não é da tradição do nosso direito o confisco.

Contudo, verifica-se que os tribunais ligados a questões socioambientais, como é o caso da desapropriação de imóveis por interesse público vêm decidindo de acordo a jurisprudência predominante na matéria quando são instados a atribuir um valor econômico em razão da baixa patrimonial sofrida pelo proprietário. Muito embora os parâmetros expropriatórios ainda não estejam consolidados no ordenamento, tem-se uma previsão da mais-valia daquele imóvel a partir de suas características. No entanto é bom frisar que essa é uma medida drástica a ser adotada em situações extremas.

Para uma melhor execução dos planos urbanos, de competência dos Municípios, tem se buscado instrumentos contemplados no Estatuto da Cidade visando dar um tratamento mais específico para as desapropriações de caráter ambiental.

O Estatuto da Cidade, supramencionado, dispõe que a desapropriação é um instrumento jurídico da política urbana. Através dele regulamentou-se a desapropriação-sanção prevista no § 4º, art. 8º<sup>28</sup>, não a urbanística, que continua sendo regida pelas normas gerais de desapropriação, especificamente pelo que prevê o art. 5º, e, i, j e k, do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941<sup>29</sup>, e o art. 2º, V e VII, da Lei nº 4.132, de 10 de setembro de 1962<sup>30</sup>.

Pensando nisso e como já tecidas outras considerações a respeito do tema em destaque, é imperioso ressaltar que não é pretensão desse estudo esgotar o assunto. Desse modo se torna possível analisar o próximo capítulo.

---

<sup>28</sup> § 4º O Município procederá ao adequado aproveitamento do imóvel no prazo máximo de cinco anos, contado a partir da sua incorporação ao patrimônio público.

<sup>29</sup> Art. 5º Consideram-se casos de utilidade pública:

(...)

i) a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos; a execução de planos de urbanização; o parcelamento do solo, com ou sem edificação, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética; a construção ou ampliação de distritos industriais;

<sup>30</sup> Art. 2º Considera-se de interesse social:

(...)

VII - a proteção do solo e a preservação de cursos e mananciais de água e de reservas florestais.

## **4 APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA DESAPROPRIAÇÃO AMBIENTAL NA PRÁTICA**

Precisamente a formulação de Políticas Públicas relativas ao meio ambiente compete ao Poder Legislativo que, em síntese, representa a vontade do povo, formulando as diretrizes a serem seguidas. Mas, esta formulação também pode vir do Poder Executivo ou mesmo da sociedade, sendo que ao executivo compete principalmente na sua execução e implementação. Assim, o Poder Judiciário também tem importância na concretização desse direito fundamental, uma vez que são incontáveis os danos causados pelo Poder Público, por ação ou omissão, direta ou indiretamente, ao meio ambiente.

A criação de leis federais e de lei orgânica, no âmbito do poder público Municipal, possibilitaram maior atuação desses interesses em relação às políticas públicas ambientais. É de alguma forma, o meio mais eficaz de controle, fiscalização e articulação de critérios do ordenamento territorial, tendo em vista os interesses locais relacionados ao espaço urbano socioambiental.

A Lei Federal nº 10.257/2001 tratou de determinar as bases nacionais para a consolidação dos institutos jurídicos e políticos da desapropriação extraordinária. No entanto, conforme já exposto, deixou a cargo dos municípios estabelecerem os requisitos específicos de definição das áreas e propriedades que estarão sujeitos à sua realização (art. 4º, inciso V, 'a', Estatuto da Cidade).

Nesse sentido, por regular os dispositivos da Lei Federal, o plano diretor torna a lei executável aos procedimentos urbanísticos. Contudo, a atuação do Município de desapropriar área afetada por interesse público somente poderá ocorrer na presença do planejamento supra, é dizer ausente tais diretrizes não há o que se falar em desapropriação urbanística, vez que os atos da Administração Pública devem obedecer ao que a legislação estabelece tendo em vista o regime desse instituto que requer previsão legal. Como os critérios são específicos em respeito aos princípios constitucionais por tratar-se de fundamento das decisões tomadas pelos agentes públicos, assim, na ausência de base legal, esses atos estarão eivados de vícios que os tornam ilegais.

Celso Antônio Bandeira de Mello (2016, p.407) destaca que a ordem normativa pode repelir com intensidade variável atos praticados em desobediência às disposições jurídicas, estabelecendo destarte uma gradação no repúdio a eles.

Portanto, tratou-se de ratificar o quanto disposto no Estatuto da Cidade ao estabelecer que a participação direta da sociedade proprietários, moradores, investidores coordenadas pelo Poder Público, deve visar o desenvolvimento estruturado e adequado de determinada área. Através deste mecanismo, poder-se-á efetuar a modificação de índices e características de uso e ocupação do solo. E, sendo assim fica garantida mais uma forma de efetivação da função socioambiental da propriedade e a conseqüente tutela do meio ambiente urbano.

Acontece que, nesse cenário já configurado donde se entende que cada indivíduo visa defender os seus bens e mantê-los protegidos de quaisquer interferências alienígenas então, na prática, deve-se levar em consideração a resistência criada como forma de impedir a usurpação desse direito subjetivo. Com isso, o fundamento legal deve partir de atributos embaixadores quanto à aplicação das políticas públicas ambientais. Tais questões, basicamente, se restringem àquelas elencadas pelo art. 1º, parágrafo único do Estatuto da Cidade<sup>31</sup>.

#### 4.1 REGULAMENTAÇÃO VIGENTE NO MUNICÍPIO DE SALVADOR

Ao disciplinar a função socioambiental, o Estatuto da Cidade estabelece que a legislação dependerá de regulamentação municipal mediante a edição do seu respectivo plano diretor, na medida em que deverá definir os procedimentos que podem culminar na desapropriação para fins urbanísticos. Nesse sentido, antes de utilizar o instituto supra, o EC, consoante dispõe a Constituição Federal, determina em seu art. 5º a imposição compulsória do parcelamento, da edificação ou da utilização do imóvel urbano, situado em área incluída no plano diretor que esteja em desacordo com os parâmetros da função socioambiental ali determinada.

---

<sup>31</sup> Estatuto da Cidade. Art. 1º Na execução da política urbana, de que tratam os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, será aplicado o previsto nesta Lei.

Parágrafo único. Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

Cada município possui dinâmica peculiar, que deve ser levada em consideração quando da implantação de suas diretrizes. Por esse motivo, note-se, que o proprietário de imóvel em desconformidade com o plano diretor será notificado para cumprir sua obrigação, observado prazo legal para o cumprimento. Outrossim, com base ainda no planejamento, caso o proprietário venha a permanecer inerte o Poder Público Municipal aplicará a imposição de sanções administrativas de maneira gradativa, sendo a primeira delas o IPTU progressivo no tempo. Sendo assim, essa progressividade será mantida durante um período de cinco anos, e tão-somente a partir do término do prazo que poderá utilizar a desapropriação.

Muito embora já visto em linhas anteriores, a desapropriação para conformação ao planejamento urbanístico é prevista no art. 4º do Decreto-Lei nº 3.365 de 1941, como espécie de desapropriação por utilidade pública, sem que houvesse um tratamento específico de procedimento de avaliação. Em razão disso, dependerá de definição do planejamento municipal.

Nesse caso específico do tema em análise, a desapropriação urbanística para fins ambientais não possui um rito específico, mas insta ressaltar que existe previsão quanto ao interesse social conforme art. 2º, inciso VI do Decreto Lei nº 4.132, de setembro de 1962.

Assim dispõe:

“Art. 2º Considera-se de interesse social:

(...)

VII – a proteção do solo e a preservação de cursos e mananciais de água e de reservas florestais”.

Diante disto, as cidades precisam adequar a sua realidade de acordo com as normas públicas de interesse social. Entretanto o município de Salvador, assim como toda metrópole, prevê por meio de legislação específica instrumentos como é caso de seus Planos Diretores de Desenvolvimento Urbano (PDDU) e da Lei nº 8915/2015<sup>32</sup> que dispõe sobre a Política Municipal de Meio Ambiente e

---

<sup>32</sup> Art. 2º A Política Municipal de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável encontra-se amparada nos seguintes fundamentos:  
(...)



Desenvolvimento Sustentável, além do Cadastro Municipal de Atividades Potencialmente Degradoras e utilizadoras de recursos naturais (CMAPD) e a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA), no município de Salvador. Dessa forma visa à regular as ações do Poder Público e sua relação com seus administrados.

Essa previsão legal supracitada é fundamentada no interesse local de forma a garantir a execução dos atos decorrentes das diretrizes estabelecidas. A idéia é a de que os Municípios planejem sua atuação de intervenção no território, como deverá ser com a desapropriação urbanística e também, ambiental.

O presente trabalho tem, entre seus propósitos, refletir sobre a necessidade de haver previsão legal específica e consolidada quando se tratar de desapropriações de caráter ambiental, muito embora encontrem fundamento no art. 2º, VII da Lei nº 4.132/ 62, ainda assim verifica-se ser insuficiente.

#### **4.1.1 Estudo de Casos**

A Procuradoria do Estado da Bahia publicou em seu site<sup>33</sup> notícia sobre sua atuação fiscalizadora em relação a situação de empresas que foram acionadas por construções irregulares na Reserva Imbassaí situada no Município de Mata de São João. Informa o MP BA que se tratava de empreendimento de grande porte com investimentos vultosos donde sairiam quatro condomínios residenciais também de grande porte.

Em razão da inadequação da utilização dos parâmetros ambientais que estabelecem as normas e restrições para o uso adequado de acordo legislação específica sobre o tema, a Procuradoria pôde ingressar com ação cuja argumentação acusatória tem por base o fato de que a construção estava em áreas protegidas por lei e soma-se a isso a ausência de licença ambiental visto o impedimento legal dos órgãos ambientais competentes para a concessão.

---

IV - Busca de soluções tecnológicas inovadoras para tornar o Município ambientalmente adequado, minimizando os efeitos da pressão demográfica e da ocupação do solo urbano;  
VI - Função socioambiental da propriedade;

<sup>33</sup> Procuradoria do Estado da Bahia – <http://www.mp.ba.gov.br> – Salvador, 2016.

Em seu pleito ministerial, a Procuradoria solicitou a Justiça que determine aos acusados a elaboração e apresentação de um Plano de Restauração de Área Degradada (Prad) que compreenda a remoção de todas as construções em áreas não permitidas pela legislação e pelas licenças ambientais, além do cumprimento de todas as condicionantes até agora negligenciadas. Entre elas, a implantação de creche na localidade de Barro Branco e de unidade de produção local para geração de renda com mulheres da comunidade. O objetivo do MP é que sejam restaurados os danos ambientais causados pela implantação do empreendimento.

No caso em esboço, muito embora não retrate exatamente o conteúdo proposto pelo tema objeto de estudo, ainda assim, inferi-se que haja uma relação intrínseca com os elementos trazidos noutras passagens igualmente relevante como consecutivo lógico contextual por se tratar de áreas classificadas como Unidades de conservação (UC), já explanado em outras linhas, protegidas por lei.

Outro caso diz respeito a uma ação de reintegração de posse de uma área pública da cidade de Vitória da Conquista, Município que fica no sudoeste do Estado da Bahia. Trata-se de desapropriação ocorrida recentemente no terreno que fica no bairro Nova Cidade. A decisão da 1º Vara da Fazenda Pública de Vitória da Conquista abrange o Parque Nova Cidade e Cidade Maravilhosa, relata que são áreas de proteção ambiental. Portanto, Verificou-se, nesse caso, que cerca de 50 famílias tiveram seus imóveis demolidos fato que causou discussões pertinentes entre seguimentos da sociedade em defesa daquilo que se acredita ser a melhor solução para o caso em apreço, nesse sentido saíram na defesa das garantias constitucionais daquelas famílias.

Segundo Ubirajara Ávila, presidente da OAB da subseção de Vitória da Conquista que ao expressar sua indignação disse:

Nós entendemos que há uma necessidade de uma reflexão maior, principalmente em situações como essas que não acontecem apenas em Vitória da Conquista, mas no país todo. Nós temos conflitos constitucionais, como o princípio da moradia, com a questão da proteção ambiental, como é nesse

caso. Entendemos que as partes podem chegar a uma solução pacífica para cumprimento da decisão ou à sua adequação.

Percebe-se que em matéria de preservação ambiental o clima ainda não é totalmente pacífico, principalmente quando ocorre uma gravosa interferência na esfera jurídica das garantias constitucionais defendidas em nome de um Estado Democrático de Direito, como bem preconizam os princípios que irradiam a Constituição Federal do Brasil. Ademais, por mais que o poder público municipal tenha atuado dentro da estrita legalidade, inclusive em relação ao plano diretor, em algum momento, pode-se inferir se um direito poderá suplantar indiscriminadamente outro.

#### 4.2 CONFLITO APARENTE DE NORMAS CONSTITUCIONAIS

A normativa atual requer do interprete um olhar redirecionado e atencioso que se proponha a oferecer soluções mais próximas possíveis do contexto social no qual se encontra inserido. Justamente porque o conflito quando exige resolução, o operador do direito vai buscar no ordenamento jurídico formas favoráveis de contemplar a pretensão reivindicada. Diante disto, a norma (entenda-se princípios e regras) a ser aplicada deve ser aquela tendente a compreender a essência do direito a ser tutelado além de atender às questões de interesse maior e, não necessariamente por ser considerada a mais relevante em razão da estrutura já consolidada no sistema positivado.

A pluralidade de normas jurídicas de conteúdos divergentes que constituem o ordenamento jurídico se apresentam de forma conjunta sem critérios de estabelecimento de “convivência”, sucede que em pouco tempo irão quebrar a unidade do ordenamento e conseqüentemente gerar um problema ao alcance da finalidade normativa do regramento da conduta humana. Essa quebra da consistência do sistema de normas é, de certo modo, tolerável até um determinado ponto. A existência de antinomias no ordenamento jurídico é um fato explícito, o que não implica de forma alguma a sua ineficácia. Contudo, para que se melhor realize a função de normatizar as condutas é necessário criar formas de gerar a coesão dentro do ordenamento jurídico, possibilitando a melhor aplicabilidade das normas.

Segundo BOBBIO (2000), onde existe uma instituição social existiria também um ordenamento jurídico. O Regime Jurídico seria uma forma sistemática de melhor tutelar um determinado bem jurídico, levando em conta as especificidades que o revestem. Em que pese à dualidade que reveste o sistema jurídico, na qual temos de um lado a norma e do outro o suporte fático da mesma que atua como um dado empírico já que permite propor a visão “institucional” de interpretação do ordenamento.

Nesse contexto é que se direcionam os princípios e regras da ordem econômica, os quais agregam valores liberais e ao mesmo tempo princípios de cunho social, que trazem inclusive permissão de intervenção estatal, o que aparentemente contradiz. O presente estudo, dessa forma, analisará a regra do direito a propriedade privada em face do princípio da função social e socioambiental, normas que aparentemente se contradizem.

Assim dispõe a o art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, contudo, nos termos seguintes do inciso XXII do mesmo artigo aduz que é garantido o direito de propriedade.

Noutro giro, a Carta Magna ainda ressalta em seu artigo 170<sup>34</sup>, inciso II o direito à propriedade como um meio e fim de realizar/atingir a política econômica

---

<sup>34</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

//

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

brasileira. É certo que o direito a propriedade em face da ordem econômica e financeira pode ser compreendido, sob dois viés, primeiramente da propriedade dinâmico e em seguida propriedade estática, tendo em vista a função social em face da propriedade privada na ordem econômica.

Na visão civilista, preleciona Jelinek (2006, p. 23):

A propriedade é direito individual que assegura ao seu titular uma série de poderes e faculdades: usar, gozar, dispor e reivindicar, ou, resumidamente, jus vindicandi e jus abutendi, compreendido neste o jus disponendi. Ao lado dessas faculdades, os doutrinadores clássicos costumavam falar que o direito de propriedade tinha característica de plenitude, que permitiria toda espécie de poder lícito de utilização.

Segundo o autor, sobre a questão de que os artigos supracitados merecem uma interpretação conforme aplicação articulada com os princípios e regras constitucionais, uma vez que os princípios permitem o balizamento, construção, desenvolvimento, adequação social, enfraquecimento e fortalecimento de regras, sendo assim normas reflexivas. Entretanto, isto não os torna superiores às regras, mas sim lhes dá a possibilidade de atuação como razão ou fundamento dessas, que serão condições da aplicação dos princípios nos casos concretos. Enquanto que as regras, diferentemente, poderão ser aplicadas sozinhas e diretamente ao caso concreto, desde que adequadas socialmente e que com sua aplicação não seja contradita a ordem constitucional (Neves, 2013, p. 131).

Neste ponto, o direito à propriedade deve ser realizado a partir do princípio da função social, na tentativa incessante pelo atendimento aos seus requisitos

---

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte.

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

constitutivos sem, contudo, aniquilar o direito de propriedade do particular de imóvel urbano seja ele pessoa jurídica ou quer se esteja a tratar de pessoa física. Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro preconiza a conciliação entre esses dois institutos (propriedade privada e função socioambiental da propriedade) de modo a proporcionar uma convivência harmoniosa de ambos. Por outro lado, possibilita o controle e regulamentação que garantem os direitos privados a partir de indenizações para os casos específicos que envolvem a supressão desse direito.

Diante disto, a Lei Orgânica do Município, norma de âmbito local constituída de acordo os ditames constitucionais e em consonância com leis federais e estaduais, deve, pois respeitar a simetria jurídica delineada na Carta Magna. Uma vez estando em consonância com os pressupostos legais, competirá à municipalidade moldar o seu plano diretor de acordo com os preceitos supra quanto à aplicação das diretrizes consubstanciadas no instituto, sob pena de abrigar espaço para divergências quanto à legalidade dos atos e procedimentos administrativos.

Em sentido complementar, a Lei nº. 9069/2016, a qual dispõe acerca do Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano do Município de Salvador (PDDU), disciplina no seu art. 1º que - tem como base os fundamentos expressos na Constituição Federal, na Constituição do Estado da Bahia, na Lei Orgânica do Município de Salvador e na Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001, Estatuto da Cidade.

Foram nesse tópico realizadas abordagens no tocante a adequação normativa que teve como parâmetro discursivo a distinção entre princípios e regra. Aproveitou-se, também, para tecer certas considerações sobre o possível conflito aparente de normas no âmbito do Direito Constitucional, Direito Administrativo e Urbanístico somando-se a estes, o Direito Civil.

#### 4.3 O PAPEL DO JUDICIÁRIO NO BRASIL

O Decreto-Lei nº. 3.365, de 21 de julho de 1941 destaca no seu art.15A que:

No caso de imissão prévia na posse, na desapropriação por necessidade ou utilidade pública e interesse social, inclusive para fins de reforma agrária, havendo divergência entre o preço

ofertado em juízo e o valor do bem, fixado na sentença, expressos em termos reais, incidirão juros compensatórios de até seis por cento ao ano sobre o valor da diferença eventualmente apurada, a contar da imissão na posse, vedado o cálculo de juros compostos

Nele há expressa referência aos poderes do juiz quando demonstrado os requisitos supressivos de direitos do proprietário perante o Poder Público. Ao passo em que visa disciplinar o caráter indenizatório desse instituto em razão de suas peculiaridades.

Assim, o papel dos Agentes municipais imbuídos por competências políticas, executivas e administrativas inerentes ao âmbito das suas atribuições constitucionais delineadas pela Carta Magna, relaciona-se, sobretudo, em função dos interesses da coletividade sem, contudo, deixar o particular descoberto de seus direitos e garantias fundamentais. Desse modo, o Poder Municipal busca consolidar os objetivos traçados dentro de um planejamento estratégico com base nos preceitos normativos vigentes. Contudo, age o gestor público conjuntamente com o legislativo e o judiciário com o apoio do Ministério Público, além de contar ainda com o auxílio do Tribunal de Contas do Município.

Ressalta-se a importância desses órgãos supracitados, como forma de garantir a legalidade dos atos emanados pelo ente federativo pensado a partir da estrutura política democrática entre esses poderes. A prática de todo e qualquer ato administrativo tem de preservar a estrita legalidade como dispõe o texto constitucional.

Já tendo feitas as abordagens nesse sentido em linhas atrás a despeito dos atos administrativos urge discutir alguns aspectos, tendo em vista a relevância dos atributos típicos e próprios do direito público que lhes rege. Portanto, cabe aclarar que tais características não podem ser encontradas nos atos abarcados pelo direito privado, vez que guardam relação exclusiva com o ramo público. São, portanto, atributos dos atos administrativos: presunção de legitimidade e veracidade, imperatividade, exigibilidade e executoriedade.

Nesse sentido, o poder judiciário exerce o controle de aplicação posterior, voltado para apreciação da conformidade do ato já editado em relação à norma legal correspondente. Tal instituto é apontado como meio finalístico de tutela do indivíduo em face da Administração Pública, com vistas à repreensão da violação de direitos e dos excessos eventualmente cometidos pelo ente público. Verifica-se que é defeso ao Poder Judiciário, contudo, controlar e analisar o mérito administrativo, assim, não poderá invadir a seara subjetiva garantida pelo ordenamento jurídico à Administração Pública, intervindo nos critérios da oportunidade e conveniência e, por conseguinte, na discricionariedade do ente público, que pode ser aplicada em determinados atos. A atuação judicial está adstrita, tão somente, à aferição de legalidade e moralidade.

Assim sob o enfoque das questões judiciais que envolvem as desapropriações urbanísticas de caráter ambiental, é imperioso ressaltar que deve ser iniciado o procedimento por decreto de utilidade ou interesse social de autoria do representante do Poder Público, entidade pública ou concessionária de serviço público com regular autorização através de contrato, conforme interesse na área a ser desapropriada.

O Estatuto da Cidade<sup>35</sup>, já tecidas alhures considerações a esse despeito, dispõe de instrumentos normativos que somente torna possível a prática de tais atos quando a desapropriação condiciona as áreas a ela sujeitas, contudo, deverá estar previstas no plano diretor de modo a apresentar compatibilidade com o planejamento municipal.

Fica demonstrado que se deve evitar uma postura desvinculada dos princípios basilares por parte dos agentes públicos de forma a deixar conduzir através da discricionariedade e assim se configurar em forma de abuso de poder. Em que pese a necessidade de se iniciar o procedimento verifica-se a exigência de vinculação legal. Assim, deverá a Administração observar a importância de se chegar a um consenso e, não necessariamente judicializar, mas, sim de tentar resolver as questões no próprio âmbito administrativo.

De outro turno, infere o artigo 5º da Constituição Federal ao determinar que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça

---

<sup>35</sup> Estatuto da Cidade. Lei Federal nº. 10.257, de julho de 2001.



a direito. É dizer, o acesso à Justiça descreve, sobretudo, uma conduta protetiva acerca do papel que o Estado deverá desempenhar em respeito à dignidade da pessoa humana. E, desse modo a consolidar mais um preceito constitucional que assegura a liberdade daqueles que se sentirem prejudicados em seus direitos de poder discutir os motivos, bem como a finalidade dos atos que se configurarem demasiadamente intervenientes.

#### 4.4 ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA BAHIA

A Constituição Federal Brasileira no art. 129, inciso III<sup>36</sup>, já demonstrava em 1988, a sua inexorável importância ao meio ambiente e a conseqüente, qualidade de vida de todos, o que fez com que o objeto fosse incorporado nos seus dispositivos normativos máximos, consolidando-se no ordenamento pátrio. Ademais, o advento da Carta de 1988, veio consagrar o papel do Ministério Público na defesa dos interesses difusos e coletivos, através da promoção do inquérito civil ou da ação civil pública para a proteção, dentre outros aspectos, do meio ambiente.

Consoante se infere do artigo supracitado, as atribuições do órgão ministerial decorre de lei que, em seguida recebeu regulamentação por meio da Lei nº 8.625, de 12 de Fevereiro de 1993, que instituiu a Lei Nacional do Ministério Público no âmbito Federal e dos Estados.

Insta destacar que o *parquet* possui relevante papel na proteção jurídica do meio ambiente ou macrobem como é denominado por ambientalistas e estudiosos do assunto na atualidade. Assim, o Direito Ambiental surge como um dos temas jurídicos de maior relevância no momento, cujo interesse e repercussão não se observa as delimitações fronteiriças criadas e delineadas pelos homens e por seus Estados, ultrapassando barreiras geopolíticas. Tal direito pode ser visto como ramo autônomo que se dispõe a regulamentar o comportamento humano em relação ao meio ambiente.

---

<sup>36</sup> Constituição Federal. Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Segundo Antunes (1998, p.09) o Direito Ambiental pode ser definido como:

Um direito que se desdobra em três vertentes fundamentais que são constituídas pelo direito ao meio ambiente, direito sobre o meio ambiente e direito do meio ambiente. Tais vertentes existem, na medida em que o Direito Ambiental é um direito humano fundamental que cumpre a função de integrar os direitos à saudável qualidade de vida, ao desenvolvimento econômico e à proteção dos recursos naturais. Mais do que um Direito autônomo, o Direito Ambiental é uma concepção de aplicação da ordem jurídica que penetra, transversalmente, em todos os ramos do Direito. O Direito Ambiental, portanto, tem uma dimensão humana, uma dimensão ecológica e uma dimensão econômica que se devem harmonizar sob o conceito de desenvolvimento sustentado.

O Ministério Público tem o dever constitucional de proteger o meio ambiente, seja no âmbito administrativo, civil ou penal. Ou seja, cabe a ele fiscalizar as funções administrativas dos órgãos que fazem parte da administração pública e que atuam no amparo ao meio ambiente, além de promover a instauração do Inquérito Civil e da Ação Civil Pública.

A Carta Magna prevê como incumbências do Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis art. 127, estabelecendo como uma de suas funções a promoção de inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos art.129, inciso III.

O artigo 2º<sup>37</sup> da lei que rege as atribuições do MP consolidada no âmbito nacional, deu poderes e autonomia aos estados federativos de, por meio de lei complementar regulamentar os assuntos específicos de interesse local, desde já, guardando a devida coerência e harmonia com as normas constitucionais.

---

<sup>37</sup> Lei nº 8.625/93. Art. 2º Lei complementar, denominada Lei Orgânica do Ministério Público, cuja iniciativa é facultada aos Procuradores-Gerais de Justiça dos Estados, estabelecerá, no âmbito de cada uma dessas unidades federativas, normas específicas de organização, atribuições e estatuto do respectivo Ministério Público.

Desta forma, tendo em vista a previsão legal, cuja tratativa constitucional atribui competências legislativas aos estados para tanto. Insta ressaltar que o Ministério Público do Estado da Bahia editou a Lei Complementar nº.011 de 18 de Janeiro de 1996, e, tratou de disciplinar em alguns dos seus artigos<sup>38</sup> matérias em defesa do meio ambiente. A partir de então, o *parquet*, com base na sua autonomia criou áreas de atuação específica para dar tratamento mais adequado às matérias de competência de cada procuradoria. Portanto, o MP BA, na área de atuação no que se refere ao meio ambiente, destacou o Centro de Apoio às Promotorias de Meio Ambiente e Urbanismo (CEAMA), pois se trata de um órgão auxiliar do Ministério Público aos Órgãos de Execução das áreas afins em todo o Estado da Bahia. O CEAMA foi criado através do Ato n. 48/92 da Procuradoria Geral de Justiça e tem como meta precípua a proteção do meio ambiente e do patrimônio turístico e paisagístico.

O CEAMA, atualmente é formado por cinco Núcleos Ambientais, quais sejam: o Núcleo de Defesa da Bacia do São Francisco (NUSF), Núcleo Mata Atlântica (NUMA), Núcleo de Defesa da Baía de Todos os Santos (NBTS), Núcleo de Defesa da Bacia do Rio Paraguaçu (NURP), Núcleo de Defesa do Patrimônio Histórico, Artístico e Cultural (NUDEPHAC); seis Câmaras Temáticas sendo “Águas”, “Áreas Especialmente Protegidas”, “Mineração”, “Saneamento”, “Sistema Municipal do Meio Ambiente” e “Valoração de Dano Ambiental”; além do Centro Integrado de Geoinformação (CIGEO); e da Unidade de Informações Ambientais, e, por meio desses setores, visa otimizar o trabalho que vem sendo realizado a fim de adquirir maior efetividade às suas propostas.

Portanto, no que se refere às suas atribuições como fiscal da lei, bastante pode se avançar no quesito controle da constitucionalidade das leis municipais e estaduais em face da Constituição Federal, visando uma maior atuação quanto ao exercício das prerrogativas atribuídas ao Ministério Público. Sem, contudo, deixar de salientar a importância desse órgão no que concerne ao acompanhamento dos atos da Administração Pública.

---

<sup>38</sup> Art. 72 - São funções institucionais do Ministério Público, nos termos da legislação aplicável:

IV - promover o inquérito civil e a ação civil pública para:

b) a proteção, a prevenção e a reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

VII - deliberar sobre a participação em organismos estatais de defesa do meio ambiente, do trabalho, do consumidor, de política penal e penitenciária e outros afetos à sua área de atuação;

## 5 CONCLUSÃO

Na presente pesquisa, conclui-se que o estatuto da desapropriação ambiental para fins de interesse público já se encontra pacificada no âmbito doutrinário, assim como na jurisprudência aplicada pelos tribunais quanto à tais questões.

O que se verifica é que em um cenário como o atual falta espaço para comportamentos individualistas como o de outrora ao deixar prevalecer a autonomia do direito de propriedade sendo um direito absoluto cujo embasamento legal era lhes garantido pelo Direito Civil, de modo a valorizar o privado em detrimento do social, ou seja, de toda a coletividade.

Com o constitucionalismo se pode observar uma real transformação de paradigma, vez que aproximou os doutrinadores civilistas aos preceitos constitucionais da propriedade em razão da função social que esta deve exercer precipuamente pelo que se preconiza o Direito Urbanístico consagrado na Carta Magna de 88.

Percebe-se que a grandiosidade e a gravidade dos problemas sociais e ambientais enfrentados pelas sociedades contemporâneas desencadearam uma extraordinária força geradora e propulsora de mudanças na realidade brasileira em razão dos interesses sociais relacionados ao uso da propriedade. Este início de século revela uma imensa crise socioambiental, desafiando a sociedade urbana enfrentar difícil tarefa de criar uma nova relação do homem com os espaços artificiais.

Ficou demonstrado que, os modelos tradicionais de desenvolvimento já não são mais toleráveis e o objetivo é caminhar em direção a um desenvolvimento que integre interesses sociais e econômicos com as possibilidades e os limites que a natureza define. A discussão acerca do conceito de desenvolvimento sustentável aponta para a necessidade de sua operacionalização a partir de mecanismos e instrumentos de políticas públicas e de normas jurídicas que definam deveres de preservação ambiental e incentivos para o desenvolvimento de padrões de produção sustentáveis. Ao se constatar que os efeitos ambientais ultrapassam as fronteiras geopolíticas, tornando ainda maior a responsabilidade de todos os entes federativos

pelo empenho em proporcionar qualidade de vida e ambiente sadio, a toda a população mundial.

Portanto, diante do estudo realizado, podem ser apresentadas as seguintes conclusões, melhor organizadas em tópicos:

1. Por Direito Administrativo entende-se como sendo o ramo de direito público responsável por tratar da sistemática jurídica consistente em regular as atribuições dos entes federativos com base nos princípios constitucionais norteadores das práticas que compõem os atos e procedimentos de competência dos gestores, uma vez que devem atuar em nome da Administração Pública, buscando o proveito para os seus administrados. Assim, se ocupa com questões relevantes que devem visar à supremacia do interesse público e o fortalecimento da própria Administração, pois sempre deve estar pautada na legalidade em conformidade com os preceitos legais a serem aplicados de modo a se permitir um bom funcionamento da máquina pública.

2. O Direito Urbanístico por envolver precipuamente um conjunto de normas administrativas de caráter interdisciplinar, ainda não adquiriu unidade substancial própria de coesão com o sistema normativo vigente no Brasil que lhe garantisse uma verdadeira autonomia, isto, pois em decorrência de sua recente inclusão como ciência jurídica no ordenamento pátrio. Em sendo assim, as normas urbanísticas se encontram interligadas nas diversas leis esparsas que guardam consonância com as diretrizes extraídas da norma geral de competência da União, precisamente no art. 24 da Carta de 1988 que disciplina a competência dos entes federados. Portanto, o Estatuto da Cidade – Lei nº 10.257/2001 deu regulamentação substancial aos arts. 182 e 183 da Constituição Federal, favorecendo uma maior liberdade legislativa para os Estados e Municípios poderem desenvolver seus respectivos planejamentos com certo grau de autonomia, visando atender situações urgentes que possam colocar em riscos toda a sociedade caso o gestor público venha postergar a aplicação de mediadas – saneadoras; para além disso, serve também de escopo para viabilizar a aplicação de políticas públicas como habitação, por exemplo.

3. Tais medidas tomadas em prol da municipalidade apesar de urgentes precisam respeitar as normas, princípios e diretrizes vinculados na legislação local dentro da estrita legalidade e moralidade administrativa. O gestor deve destinar os seus atos de maneira coerente e controlada, tendo como base os princípios da Administração Pública elencados no art. 37, caput da Carta Magna.

4. Tendo em vista tais princípios constitucionais decorrentes do art. supracitado, assim, se extrai o entendimento de que a máquina pública dever-se-á se mover em consonância com os preceitos basilares em razão do Estado Democrático de Direito que é um dos fundamentos da Constituição brasileira, nele, se encontra a orientação necessária para dar direção a toda forma de gestão pública, pois a contrário senso qualquer ação que venha a criar distorções a essa legalidade incorrerá em arbitrariedades.

5. O gestor público não está livre para agir conforme suas conveniências, a menos que esteja autorizado por lei e desde que respeitados os critérios que ensejaram tal permissão, pois a ausência de tal concessão implica, por certo, em graves penalidades ao agente público, precipuamente, por se tratar de conduta adversa a tudo quanto o Direito Administrativo preconiza quando qualifica uma boa gestão pública.

6. O Direito Urbanístico no Brasil constitui-se de um conjunto normativo que consagra sua multidisciplinaridade com vários ramos do direito, em síntese, conclui-se que dele parte ramificações que irão permear as estruturas de outras legislações recebendo ampliações com o Estatuto da Cidade, inclusive através de normas suplementares verificáveis no âmbito estadual e dos municípios com a Lei Orgânica Municipal. Por isso, essa lei deve visar contemplar as diretrizes estabelecidas em respeito à hierarquia das normas que permitem a coesão do sistema jurídico em correspondência ao grau de relevância independentemente de seu conteúdo material.

7. Por Direito Administrativo se entende que é o ramo do direito público que trata de princípios e regras que disciplinam a função administrativa e que abrange entes, órgãos, agentes e atividades desempenhadas pela Administração Pública na consecução do interesse público. Trata-se de definição que apesar de genérica permite que sejam observados seus principais aspectos delineadores e também

integrantes dessa disciplina cuja importância é inconteste para a análise do direito público e seus institutos jurídicos.

8. As normas urbanísticas por não apresentarem autonomia como acontece em outros ramos do direito, a saber, o Direito Constitucional, Civil, Administrativo, Direito Civil entre outros, encontra-se neles interligado à medida que se busca alcançar os efeitos decorrentes de sua aplicabilidade. Assim, se recorre por precisar de outras normas para obter conformação jurídica. Fica exposto que o Direito urbanístico deve buscar fundamentação em outros instrumentos legais do ordenamento vigente como forma de executar os objetivos traçados.

9. O Direito Civilista possui determinadas semelhanças com o Direito Urbanístico sendo fácil de encontrar conexão entre as normas, dentre as quais a de direito de vizinhança e as de direito de construir, muito embora estejam relacionadas em razão de ambas tratarem de matérias pertinentes ao direito de propriedade, nem assim se confundem, tendo em vista que protegem interesses diversos e se embasam em fundamentos diferentes.

10. A gestão condicionada aos administradores públicos deve ser feita em razão dos seus administrados, priorizando em cada caso as necessidades básicas, promovendo políticas públicas voltadas ao crescimento sustentável em comprometimento aos interesses da coletividade. Assim, foi pensado por meio de seus Planos Diretores de Desenvolvimento Urbano (PDDU) cujo objetivo consagra as diretrizes a serem implantadas de acordo as peculiaridades locais que nesse caso ganha aspectos de legalidade, pois assim se encontra em total consonância com os regramentos estabelecidos no Estatuto da Cidade.

11. Então, o Direito Ambiental protegido constitucionalmente se encontra disciplinado no art. 225º da Carta Magna, encartando um papel relevante tomando em consideração o fato de que se trata de uma norma hierarquicamente superior, de modo que atinge um nível de respeitabilidade em função de outras leis que ela se subordina. Assim, o desenvolvimento sustentável e a fruição da propriedade urbana devem visar alcançar um equilíbrio harmonioso de convivência pacífica, atentando para a qualidade de vida e a proteção ao particular titular de um imóvel urbano.

12. Entende-se por princípio do Desenvolvimento Sustentável como sendo este a mola motriz que impulsiona a todos para um viver mais consciente, pautado em princípios humanitários de preservar para garantir qualidade de vida para as gerações presentes e futuras. Portanto, assim ficou conhecido através da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento e por tabela, se popularizou como Rio - 92 ou Eco – 92.

13. Da garantia constitucional a direito fundamental consagra o Direito de Propriedade urbana ou rural no Brasil desde as primeiras Constituições, no entanto, não configura como sendo um direito absoluto e, nem poderia sê-lo, vez que no ordenamento jurídico vigente deve haver ponderações entre eles. Assim, se pode inferir que diante de situações específicas que envolvam conflitos quanto ao procedimento desapropriatório o poder público deverá fazer uso dos meios legais existentes.

14. Sendo a desapropriação urbana instituto de direito público no qual recebe tratamento específico através do Decreto- lei 3.365, de 21 de junho de 1941, o texto disciplina que o instituto seja aplicado nos casos de utilidade pública, impondo critérios que subordinam o seu propósito. Do que depender desse disciplinamento, o poder público deve limitar-se a promovê-la, apesar de prevista, a sua realização precisa de autorização expressa, tendo por base as diretrizes vinculadas ao planejamento local das áreas de preservação.

15. Instituídas pelo poder público as Unidades de Conservação – UC são consideradas nas três esferas federais, sendo assim fazem parte de um imenso conjunto classificado por categorias em razão do exposto pela Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, que cria e regula o SNUC. Seu objetivo é o de possibilitar a compatibilidade de se conservar o meio ambiente com a presença humana, tendo em vista as atividades desenvolvidas a evitar danos à natureza. Portanto, a Carta de 1988 veda qualquer forma de utilização que possa comprometer a integridade dos atributos justificadores de proteção relacionados com as áreas de conservação.

16. A função socioambiental da propriedade urbana deve ser entendida como a consolidação do Estado Ambiental de Direito em razão dos princípios de direito ambiental como reflexo das mudanças ambientais ocasionadas no Brasil ao longo do tempo. Assim, pela necessidade de uma conformação social ocasionada pelas



mudanças sofridas no cenário ambientalista, a Carta de 1988 cuidou de submeter o direito de propriedade aos condicionantes sócio-ambientais em respeito à preservação dos recursos naturais em equilíbrio com outros interesses.

17. Acerca do que se preconiza quanto à concepção de Estado Ambiental de Direito que vai depender, sobretudo de uma consciência quanto a sua importância e, não apenas disto, é preciso que, por meio da democracia popular ocorra uma mudança de postura política séria com vistas ao fortalecimento da cidadania ambiental; isso já seria um grande avanço nos níveis dos direitos difusos, tendo em vista o papel do Estado na sociedade como responsável por garantir a integridade dos interesses da coletividade.

18. Por interesse público entende-se como o conjunto de interesses que os indivíduos pessoalmente têm, enquanto membros do corpo social. Sendo assim, o interesse da coletividade é uma função qualificada dos interesses das partes, ou seja, o interesse público é um veículo para realização dos interesses individuais dos sujeitos que integram a sociedade. Este interesse nunca discordará do interesse de cada um dos membros da coletividade. Por outro lado, o direito subjetivo se difere da conceituação supra, uma vez que este tem proteção expressa na Constituição Federal de 1988 e, portanto é inerente a todos os indivíduos, posto que esse direito atinge seu grau máximo de afetação quando se encontra cerceado.

19. O Município de Salvador nas questões relacionadas às desapropriações atua por meio da Secretaria de Desenvolvimento e Urbanismo – SEDUR, através de Decretos que devem estabelecer para quais fins se destinam; são aplicáveis em consonância com o Plano Diretor; dedicando-se à avaliação prévia da área objeto de privação; diferencia o instituto da desapropriação de acordo com os artigos 5º, inciso XXIV e 184 da CR/88, em razão da necessidade pública, a utilidade pública e o interesse social; assim, revogam-se decretos anteriores por motivo de conveniência e oportunidade; além de dispor sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente que, por tabela, culminam por serem convertidas em multa.

20. Apesar de possuir status de lei federal, a legislação ambiental prevê modulações em relação ao planejamento local sobre o tema, que ao menos devem guardar pertinência temática em razão da norma constitucional para que assim os diplomas legais criados estejam voltados a atingirem os mesmos objetivos, quer sejam a

proteção do meio ambiente urbano e a convivência harmoniosa com o direito de propriedade.

21. A constituição consagra, assim, dois artigos fundamentais ao tratamento acerca da propriedade, fazendo surgir um aspecto de divergência quanto à interpretação dessas normas, a referida norma se trata dos arts. 170º e o 5º, inciso XXIII e XXII. Compreende-se que estes dispositivos abrangem direitos que estão interligados – a propriedade privada, inclusive, contemplando a sua função social considerada como equilíbrio social.

22. Conflito Aparente de Normas Constitucionais anunciam à primeira vista uma possível discordância entre as normas supra quando atribuem ao direito de propriedade previsão legal diversa, por outro lado essa controvérsia é dirimida por parte da doutrina por entender que esse aparente conflito trata-se apenas de uma ficção tendo em vista o caráter interpretativo da doutrina acerca do tema em análise.

23. O Ministério Público possui amplas atribuições, recebendo amparo constitucional que lhes deram instrumentos para o efetivo exercício de suas prerrogativas, integrando, portanto, a cúpula de órgãos essenciais à sociedade, pois exercem bem o seu *múnus público* no âmbito Federal e Estadual. Tais competências consistem entre outras, portanto, na garantia do meio ambiente saudável e equilibrado; na defesa da ordem jurídica; do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis; controle e acompanhamento dos atos administrativos, dando tratamento extrajurídico aos conflitos na seara ambiental através de acordos como o Termo de Ajustamento de Conduta – TAC, que estabelece compromisso entre aquele que causou o dano ambiental e o órgão fiscalizador. Assim, propõe medidas visando adequar interesses econômicos ao contexto do desenvolvimento equilibrado.

24. Meio Ambiente e o direito de propriedade constitui, nesse momento de mobilização social o despertar de uma consciência socioambiental essa é uma constatação que vem ganhando mais espaço nos debates a respeito da temática quanto às políticas urbanas, Assim, as normas de uso da propriedade urbanística abandonam o caráter exclusivamente individual para assumir valores meta individuais como forma de garantir que o seu uso não justifique uma prática indiscriminada desse direito. Ao poder público cabe, dentre outras atribuições a de

manter o equilíbrio entre esses direitos à medida que se aproxima das diretrizes estabelecidas pela Carta Magna em consonância com o que está disciplinado no Estatuto da Cidade e o Plano Diretor contendo as bases sistemáticas de referência e de direito para o exercício do poder de polícia administrativa por parte da Municipalidade.

25. A proteção Constitucional dada à propriedade ganha a mesma dimensão atribuída ao Meio Ambiente. O legislador teve esse cuidado visando proteger igualmente tais bens com intuito de dirimir possíveis enfrentamentos até então existentes entre quais direitos devem prevalecer, fazendo surgir um aparente conflito; de um lado a coletividade defendida pelo interesse público e por outro o particular apoiado no interesse subjetivo, ambos manifestados pelas mais expressivas formas de garantias e que, portanto, devem ser da mesma maneira respeitadas. Assim sendo considerados tais direitos como essenciais para um ordenamento eficiente que proporcione uma melhoria na qualidade de vida nas cidades.

26. Apesar de parecer ser real o conflito que envolve a compatibilização da conservação ambiental imposta às propriedades privada pelo poder público em razão das limitações administrativas que ao retirar o conceito de plenitude do detentor tende a constrangê-lo a se adequar as restrições impostas, posto que, ainda há quem defenda tratar-se tão-somente de conflito aparente. Contudo, mesmo tomando forma divergente, isso não pode representar um desequilíbrio onde apenas deve prevalecer o interesse público, podendo, por vezes ser uma medida demasiadamente agressiva quando se poderia harmonizar ao invés de conflitar, pois ambos consistem em interesses igualmente válidos.

27. A maior expressão que se pode chegar a respeito da atuação da sociedade em prol da melhoria da qualidade de vida é, sem dúvidas, o fato de que surge uma nova consciência ambiental capitaneada por incentivadores que investem parcelas do seu tempo na defesa daquilo que realmente acreditam ser o melhor para toda a coletividade, quer seja a preservação do meio ambiente. Assim, se verifica que por meio de pequenas ações que são feitas importantes revoluções acerca do avanço social vinculando ao desenvolvimento sustentável ideal pensado a longo prazo como bem de uso comum do povo.

## REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. NBR 14.653-1: **avaliação de bens – parte 1: procedimentos gerais**. Rio de Janeiro, 2012.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2006.

BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**, 16ed. São Paulo: Malheiros,

BEZNOS, Clovis. **Aspectos jurídicos da indenização da desapropriação**. 1. ed. 1. reimp. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 10ª ed. Trad. Cláudio de Cicco e Maria Celeste C. J. Santos. Brasília: Universidade de Brasília, 2000.

BRASIL. (Constituição 1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Vade mecum Saraiva. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 3.365 de 21 de junho de 1941. **Dispõe sobre desapropriações por utilidade pública**. Vade mecum Saraiva. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 455970**. Relator: Ministro Dias Toffoli, Brasília, DF, 20 de março de 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28DESAPROPRIA%C7%C3O+UTILIDADE+PUBLICA%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em 02jan.2018

\_\_\_\_\_. Lei nº 6.938 de 31 de agosto de 1981. **Política Nacional do Meio Ambiente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm)>. Acesso em: 06jan.2018

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. **Estatuto da Cidade**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)> Acesso em: 30jan.2018

CAMPOS, Alinaldo Guedes. **Discricionariedade administrativa: limites e controle jurisdicional**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 645, 14 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6587>>. Acesso em: 08jan.2018.

Carvalho Filho, José dos Santos. **Manual de direito administrativo** / José dos Santos Carvalho Filho. 29. ed. - São Paulo : Atlas, 2015.

DALARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (Coord.). **Estatuto da cidade: comentários à Lei Federal 10.257/2000**. São Paulo: Malheiros, 2003

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

DUARTE, Francisco Carlos. **Ação de Indenização por Desapropriação Indireta**. Curitiba: Juruá Editora, 2003.

FERNANDES, Bruno Lacerda Bezerra. **A contestação na ação de desapropriação: possibilidades de abordagens**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 37, 1 dez. 1999 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/478>>. Acesso em: 03jan.2018

FERRAZ, Sérgio. **A Justa Indenização na Desapropriação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978.

FERREIRA, Fábio Félix. **Limites ao direito de propriedade: possibilidades de conservação dos recursos naturais**. Disponível em: <<http://www.datavenia.net/artigos/1999/ferreira.html>>. Acesso em 08jan.2018.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Estatuto da cidade comentado**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

GRAU, Eros Robert. **A ordem econômica na Constituição de 1988: Interpretação e crítica**, 8ª. ed., ver. Atual., São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

HARADA, Kiyoshi. **Desapropriação – Doutrina e Prática**. São Paulo, Atlas, 1997.

HUMBERT, Georges Louis Hage. **A ação de desapropriação por utilidade pública, os requisitos para a concessão de imissão provisória na posse e a necessidade de revisão da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. In CAMMAROSANO, Márcio e HUMBERT, Georges Louis Hage. **Direito Público – Estudos e Pareceres**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. P. 169-179.

\_\_\_\_\_, Georges Louis Hage. **O Estatuto da Cidade, a função socioambiental da propriedade e os instrumentos urbanísticos de sua efetivação**. Disponível em: <<http://www.humbert.com.br/publicacao/o-estatuto-da-cidade-direito-urbanistico-ambiental-propriedade-imovel-urbana-imobiliario-municipal-advogado-advocacia>> Acesso em: 30jan.2018

\_\_\_\_\_, Georges Louis Hage. **A AUTONOMIA DO DIREITO URBANÍSTICO E A SUA IMPORTÂNCIA PARA O ENSINO JURÍDICO** . Data de publicação: 2011. Assuntos: Direito urbano, ensino. Ensino jurídico. Editora: Magister. Fonte: Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico, Porto Alegre, v. 6, n. 33, p. 18-22, dez.

JELLINEK, Georg. **Teoria General del Estado**. Trad. Fenando de los Ríos. Buenos Aires: Albatros, 1981.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010.

KENGEL, Sebastião, **A política florestal brasileira, uma perspectiva histórica**, IN: **Trabalhos convidados IPEF. Série Técnica IPEF. N.4**, 2001.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 20ª ed. São Paulo, Malheiros, 2008.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 8. ed. ver. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MEDEIROS M., Alexsandro. **Políticas Públicas para o Meio Ambiente**. Disponível em: <<https://www.sabedoriapolitica.com.br/ci%C3%AAncia-politica/politicas-publicas/meio-ambiente/>> Acesso em: 30jan.2018

\_\_\_\_\_. **Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

\_\_\_\_\_. **O princípio da Supremacia do interesse público**. In: **Revista Interesse Público**. Belo Horizonte: Fórum, jul./ago.2009, ano 11, nº 56, p.35-54.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MILARÉ, Edis. São. Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2005. PUC-Rio.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Direito Regulatório**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 20. PINHO, Rodrigo. **Teoria geral da constituição e direitos fundamentais**, 12ª edição.

REALE, Miguel. **Limites da Discricionariedade Administrativa**. Revista de Direito Público, São Paulo, Revista dos Tribunais. n.84, p.75-80, 1987.

SALLES, Carolina. **Uma análise da evolução histórica do Direito Ambiental e o artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <<https://carollinasalle.jusbrasil.com.br/artigos/112200230/uma-analise-da-evolucao-historica-do-direito-ambiental-e-o-artigo-225-da-constituicao-da-republica-federativa-do-brasil-de-1988>> Acesso em: 30jan.2018.

SALLES, José Carlos de Moraes. **A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

SALVADOR (Estado). Decretos nºs 13.387, 13.388 e 13.389, de 27 de outubro 2011. Declara de utilidade pública, para fins de desapropriação, as áreas de terra que indica. DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO, edição do dia 28 de outubro de 2011.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.069 de 30 de junho de 2016. **Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano (PDDU)**. Disponível em: <<http://www.sucom.ba.gov.br/wpcontent/uploads/2016/07/LEI-n.-9.069-PDDU-2016.pdf>>. Acesso em: 05jan.2018

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 39.ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Aspectos Jurídicos da Indenização na Desapropriação**: Belo Horizonte:Fórum,2006.