

INSTRUMENTOS DE POLÍTICA URBANA E A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA NO BRASIL

INSTRUMENTS OF URBAN POLICY AND SOCIAL FUNCTION OF URBAN PROPERTY IN BRAZIL

JOSILENE HERNANDES ORTOLAN DE PIETRO¹

NORMA SUELI PADILHA²

RESUMO

O texto analisa a dinâmica histórico-social da propriedade privada no direito brasileiro e sua função social, fazendo um recorte metodológico na função social da propriedade urbana para analisar os instrumentos normativos e urbanísticos existentes no direito brasileiro destinados à concretização do paradigma constitucional da função social da propriedade urbana, enquanto direito fundamental e princípio da ordem econômica. Conclui-se que todo o aparato existente não tem permitido concretizar do processo de urbanização no país, demonstrando a carência de exequibilidade das normas de política urbana e a necessidade de se estruturar igual e juridicamente as cidades brasileiras.

PALAVRAS-CHAVE: Função social da propriedade; Política urbana; Estatuto da Cidade; Instrumentos urbanísticos.

ABSTRACT

The article examines the historical and social dynamics of private property in Brazilian law and its social role, making a methodological approach in the social function of urban property to analyze the existing legal instruments and urban Brazilian law for the implementation of the constitutional paradigm of the social function of urban property

¹ Doutoranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie –SP. Mestre em Teoria do Direito e Teoria do Estado pelo Centro Universitário Eurípides de Marília-SP. Advogada e Professora Universitária.

² Doutora em Direitos Difusos e Coletivos pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP e Mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP. Pós-doutora em Ética Ambiental pela UNICAMP. Professora Adjunta da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul - UFMS (graduação e pesquisa). Docente do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade Católica de Santos - Unisantos (pós-graduação e pesquisa).

as a fundamental right and principle of economic order. It is concluded that all existing apparatus has allowed achieving the process of urbanization in the country, demonstrating the lack of enforceability of urban policy and standards need to be structured and legally equal Brazilian cities.

KEYWORDS: Social function of property; Urban policy; City statute; Urbanistic instruments.

INTRODUÇÃO

A hodierna realidade social da propriedade privada no Brasil demonstra que o espaço urbano brasileiro não superou características do Brasil colônia e império. As graves questões urbanas, sociais e ambientais que caracterizam as cidades brasileiras revelam a dificuldade de se implementar a função social da propriedade conforme os ditames constitucionais e a expressiva proposta do Estatuto da Cidade enquanto um marco regulatório da Política Urbana que tem por objetivo o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana para garantia de “cidades sustentáveis”.

A realidade das cidades brasileiras não se coaduna com o modelo ideal de cidades sustentáveis conforme proposta do Estatuto da Cidade, mas demonstra o avanço e fortalecimento legislativo do Direito Urbanístico em consonância com o Direito Ambiental e a proposta de desenvolvimento sustentável, que possa garantir ao cidadão o direito à propriedade urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.

Neste sentido, releva de importância que se dê destaque ao avanço da concepção jurídica do direito de propriedade e sua atual abrangência no contexto do moderno Direito Urbanístico, para que se afirme e reafirme a necessidade de implantação da proposta constitucional da função social da propriedade urbana.

Assim, a proposta do presente artigo é proceder uma análise do avanço da previsão legislativa de instrumentos de política urbana existentes no direito brasileiro, destinados à concretização do paradigma constitucional da função social da propriedade urbana, direito fundamental e princípio da ordem econômica bem como

analisar as dificuldades existentes para implementação da política de planejamento urbano e as propostas para sua efetivação.

1 A DINÂMICA HISTÓRICO-SOCIAL DA PROPRIEDADE E SUA FUNÇÃO SOCIAL NO DIREITO BRASILEIRO

A concepção da propriedade privada, como “quase sempre uma atribuição indelével e sacrossanta ao sujeito de direito” (MASCARO, 2012, p. 97), corolário do Estado Moderno e modelo de referência do capitalismo, foi redefinida, a partir do abandono da ideia de propriedade absoluta, essencialmente individualista, pregada pelo liberalismo econômico do século XVIII. Com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), o direito de propriedade e ao direito à propriedade privada estabeleceu-se uma função social³.

O decorrer da história mostra que, inicialmente, a aquisição da propriedade privada no Brasil iniciou-se no Brasil-colônia, com o regime das sesmarias, por meio da apropriação privada de terras públicas, o que, na verdade, representou a transplantação de um sistema utilizado no reino de Portugal para a colônia, sem, contudo, atentar-se às realidades locais.

As sesmarias resultaram da transposição para a América do instituto português. As sesmarias surgiram originariamente para solucionar uma crise de abastecimento em Portugal no século XIV, tendo por objetivo acabar com a ociosidade das terras. A primeira lei de sesmarias, do rei D. Fernando, provavelmente data de 1375. Aquele que não cultivasse ou arrendasse suas terras, as perderia, devendo estas serem distribuídas a outros, tendo em vista o interesse coletivo do reino. As sesmarias visavam impedir o esvaziamento do campo e o desabastecimento das cidades (BERCOVICI, 2010, p.276).

Com a expansão cafeeira e do movimento que resultou a Independência da República, o regime sesmarial foi extinto, face à valorização da propriedade da terra, que permitia a formação de bases econômicas, face à extinção do tráfico de escravos. Assim, em 1850, com a Lei de Terras (Lei nº 601/1850), consolidou-se a organização da propriedade. As terras não mais seriam doadas, mas sim compradas e registradas. Com a lei, a posse de terras tornou-se ilegítima (VARELA, 2005). O conceito de terras

³ CRFB/88, art. 5º, XXII - é garantido o direito de propriedade; XXIII - a propriedade atenderá a sua função social

devolutas foi modificado com a lei de terra, implicando terra vaga (BERCOVICI, 2010). De modo geral, a Lei de Terras permitiu a afirmação do caráter absoluto da propriedade privada, incorporando o ideário liberal oitocentista (VARELA, 2005).

“A noção de propriedade liberal, isto é, a formulada pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, pelo Código de Napoleão e pela Escola Pandectística, é baseada na apropriação individual” (BERCOVICI, 2010, p. 268). Assim, “a propriedade liberal é a emanção das potencialidades subjetivas, constituindo instrumento da soberania individual” (BERCOVICI, 2010, p. 269). Sob esta ótica, a propriedade era um direito natural, destinada a atender os interesses particulares de cada titular.

E permeado por esses ideais, surge o Código Civil brasileiro de 1916 (CC/16), pautado no idealismo do individualismo e do liberalismo jurídico, com influência do Código de Napoleão, que atribuía à propriedade o direito de fruir e dispor do bem da maneira mais absoluta. Porém, no CC/16 a propriedade foi regulada somente em seu aspecto estrutural (TEPEDINO e SCHREIBER, 2005).

Foi com a promulgação da Constituição Mexicana de 1917 e da Constituição República Alemã, também denominada Constituição de Weimar, de 1919, que a ideia de função social da propriedade foi introduzida ao direito, pois, só então a partir os estados europeus e latino-americanos começaram a adotar o modelo de Estado Social em suas constituições.

No Brasil, a partir da adoção de uma postura de intervenção e assistência do Estado, após a década de 1930, e, precisamente, com a Constituição de 1946, que o sentido de propriedade passou a ser modificado, atribuindo-se uma dimensão de função social ao instituto. A Constituição brasileira de 1967 manteve essa preocupação e inseriu a função social da propriedade como princípio da ordem econômica e social⁴.

Com relação à propriedade privada urbana e rural no Brasil, Comparato (1986, p. 56), na redação do anteprojeto de Constituição solicitada, em 1985, pelo Partido dos Trabalhadores, destacou:

Um dos grandes obstáculos ao desenvolvimento nacional tem sido o regime de propriedade, copiado de países que seguiram evolução bem diferente da do nosso [...] Parte-se do princípio de que a

⁴ Art. 157. “A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios: (...) III – função social da propriedade”.

propriedade existe para satisfação dos interesses do próprio titular. Como tal, ela é, sem dúvida, uma das garantias de proteção à dignidade da pessoa humana, desde que limitada aos bens indispensáveis à realização dessa finalidade. Em si mesma, não tem a propriedade nenhuma função social [...] Desse princípio seguem duas consequências básicas: 1) a propriedade, enquanto garantia de proteção à pessoa humana, não pode ser suprimida ou sacrificada aos interesses sociais, porque a dignidade da pessoa humana é o primeiro e mais fundamental valor social; 2) nas hipóteses em que ela não é condição de dignidade da pessoa humana, a propriedade privada deve ceder passo à realização dos interesses sociais, com indenização limitada, ou mesmo sem indenização alguma no caso de concentração abusiva.

A CRFB/88 manteve a função social da propriedade privada, porém inovou ao inseri-la dentre os direitos e garantias fundamentais, mantendo-a também como princípio fundamental da ordem econômica (TEPEDINO, 1989). Como regra fundamental, a função social da propriedade apresenta-se como

apta a instrumentalizar todo o tecido constitucional e, por via de consequência, todas as normas infraconstitucionais, criando um parâmetro interpretativo do ordenamento jurídico (TEPEDINO, 1989, p.75).

Nesse sentido, as regras de direito civil tiveram suas funções modificadas nas relações privadas, fomentadas pelo fenômeno da constitucionalização do direito civil, também denominado publicização do direito privado ou despatrimonialização do direito civil, que propaga por todo ordenamento os princípios e regras constitucionais, que passam a condicionar a validade e eficácia de todas as normas infraconstitucionais. “A despatrimonialização do direito civil é, portanto, sua ‘repersonalização’, cujo valor máximo é a dignidade da pessoa humana, e não a proteção do patrimônio” (BERCOVICI, 2011, p. 1019). E assim, o Código Civil de 2002 (CC/02), ao tratar da propriedade, instituiu-a enquanto função social.

Importante elucidar o conteúdo da função social da propriedade, para que não seja interpretado de forma a restringir o direito. Nesse sentido, Comparato (1986, p.75):

Quando se fala em função social da propriedade, não se indicam as restrições ao uso e gozo dos bens próprios. Estas últimas são limites negativos aos direitos do proprietário. Mas a noção de função, no sentido em que é empregado o termo nesta matéria, significa um poder, mais especificamente, o poder de dar ao objeto da propriedade

destino determinado, de vinculá-lo a certo objetivo. O adjetivo social mostra que esse objetivo corresponde ao interesse coletivo e não ao interesse próprio do dominus: o que não significa que não possa haver harmonização entre um e outro. Mas, de qualquer modo, se se está diante de um interesse coletivo, essa função social da propriedade corresponde a um poder-dever do proprietário, sancionável pela ordem jurídica.

A função social da propriedade não significa limitação ao direito de propriedade. Ela significa mudança de concepção, mostra uma redefinição do instituto. “Impõe ao proprietário o dever de exercê-la em benefício de outrem e não apenas, de não exercer em prejuízo de outrem” (GRAU, 2012, p. 250).

No que se refere à propriedade urbana, face ao processo de urbanização brasileiro no século XX, dados demonstram que “a população urbana passou de 19 milhões, em 1950 para 161 milhões, em 2010 (de 36% para 84%)” (ALVES e CAVENAGHI, 2012, p. 01). Foi na década de setenta que se iniciou o processo de inversão da relação campo-cidade.

Todavia, o novo universo urbano não suplantou traços do Brasil colônia e império, caracterizado pela concentração de terra, renda e poder, exercício de um coronelismo, política de trocas de favores e arbitrária aplicação da legislação (MARICATO, 2003).

Nesse contexto, abordar-se-á a função social da cidade e da propriedade urbana no direito brasileiro, para então analisar o aparato instrumental existente em prol de sua concretização.

2 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA E DA CIDADE

A CRFB/88 enuncia expressamente a função social da propriedade privada e das cidades⁵ no capítulo da ordem econômica, ao estabelecer a política urbana. Tal política “busca institucionalizar o acelerado processo de desenvolvimento urbano no país, cuja principal consequência é o fato de a imensa maioria da população brasileira ter se tornado urbana em menos de 30 anos” (BERCOVICI, 2010, p. 301). A política

⁵ 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.

§ 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

urbana traça as diretrizes para a elaboração de políticas públicas destinadas à proteção dos direitos e garantias fundamentais e sociais do cidadão.

O texto constitucional estabeleceu como forma de cumprimento da função social da sociedade o atendimento às exigências fundamentais para a organização da cidade, de acordo com as regras previstas no plano diretor (art. 182, §2º, CRFB/88), designando a obrigatoriedade da elaboração desse instrumento pelo poder legislativo dos municípios cuja população ultrapasse vinte mil habitantes, definido como instrumento fundamental da política desenvolvimentista e expansionista urbana (art. 182, §1º, CRFB/88). Destaca-se que também foi assegurada a participação popular para a elaboração desse instrumento.

Nesse sentido, a CRFB/88 delegou ao município a tarefa de efetivar a função social do espaço urbano. Esta atribuição assegura à norma constitucional efetivar-se com mais sucesso, face ao contato direto com a realidade social de cada cidade. Essa preocupação do constituinte reflete a passagem do Estado liberal para o Estado social de direito.

A administração municipal passa a ser a principal responsável em atribuir adequado aproveitamento da propriedade imóvel urbana, e para isso dispõe de vários instrumentos, destacando-se: a desapropriação, o parcelamento ou edificação compulsórios e o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo, permitindo, assim, a definição do conteúdo do princípio da função social da propriedade a partir do espaço de cada cidade, ou seja, no contexto social em que ocorrem os conflitos sociais a serem solucionados (SOARES e FERES, 2008, p.3386).

Assim, o plano diretor deve traçar os objetivos para fazer com que as cidades cumpram uma função social, visando otimizar os recursos disponíveis face às necessidades sociais do espaço urbano. O plano diretor destina-se, desse modo, à implementação e avaliação do desenvolvimento urbano nas cidades em que é exigida sua elaboração, e outras que, mesmo que não estejam obrigadas legalmente, venham a implantá-lo. Os recursos estão previstos no Estatuto da Cidade, instituído pela Lei nº 10.257/01, legislação que regulamenta os arts. 182 e 183 da CRFB/88, cujo conteúdo visa conduzir o espaço urbano em favor do bem-estar dos cidadãos, o bem estar da coletividade.

O Estatuto da Cidade emanou da necessidade da implementação e concretização dos preceitos constitucionais que estabelecem os instrumentos de

desenvolvimento urbano, destacando-se, a função social da propriedade urbana e das cidades. Nesse sentido Padilha (2010,p. 414):

Desta forma, o município que antes da Constituição de 1988 era um ator secundário da política urbana, recebe do Estatuto da Cidade o poder de decisão sobre o controle da ordenação da propriedade urbana, mediante a instituição, no Plano Diretor, de instrumentos específicos aplicáveis à realidade local, podendo estabelecer, inclusive, mecanismos jurídicos contra o descumprimento das determinações regradas sobre o uso e ocupação do solo, em busca do cumprimento específico da função social da propriedade urbana e do equilíbrio do meio ambiente.

Ao inserir o conteúdo de função social ao direito à propriedade urbana, a CRFB/88 instituiu o direito de todos de ter sua própria propriedade, estabelecendo, ao mesmo tempo, que Estado deve de interferir e dirigir forma como a propriedade será utilizada.

3 INSTRUMENTOS URBANÍSTICOS DESTINADOS À IMPLEMENTAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL E OS DESAFIOS DA JUSTIÇA URBANA

A CRFB/88 delimitou em seu artigo 184, §4º, instrumentos para a promoção da política urbana, que por sua vez foram concretizados com a elaboração do Estatuto da Cidade, instrumentos estes de ordem tributário-financeira e jurídico-política. São eles: parcelamento ou edificação compulsórios, imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo no tempo e a desapropriação mediante indenização com pagamento de títulos da dívida pública.

Esses instrumentos têm grande significado para a política urbana municipal, atribuindo ao ente público poder de intervenção territorial urbana e sobre o mercado imobiliário das cidades, refletindo, assim, limites jurídicos ao poder econômico. Destaca-se que tais instrumentos requerem, para sua aplicação, a edição lei municipal específica, traçando regras e fixando prazos para cumprimento das obrigações que venham a ser impostas, em atendimento à função social da propriedade urbana e função social da cidade.

O IPTU progressivo no tempo trata-se de instrumento de ordem tributário-financeira, cuja tributação apresenta função extrafiscal, destinada a efetivar a função social da propriedade urbana, ou seja, a finalidade não é de arrecadação de receitas

para o município, mas sim em concretizar a política urbana, por meio da intervenção estatal.

Consiste na aplicação majorada progressivamente, ano a ano, àqueles cujo espaço urbano esteja subutilizado ou simplesmente não utilizado, de acordo com prazos previamente determinados pelo poder público municipal.

O Estatuto da Cidade prevê expressamente a possibilidade do município, por meio de legislação específica, adotar esse instrumento:

Art.5º.Lei municipal específica para área incluída no plano diretor poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, devendo fixar as condições e os prazos para implementação da referida obrigação;

Art. 7º Em caso de descumprimento das condições e dos prazos previstos na forma do caput do art. 5º desta Lei, ou não sendo cumpridas as etapas previstas no § 5º do art. 5º desta Lei, o Município procederá à aplicação do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota pelo prazo de cinco anos consecutivos.

Observa-se que, nos termos da legislação, a incidência do IPTU progressivo no tempo é subsidiária, pois, primeiramente, a legislação municipal específica determinará ao proprietário o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo subutilizado (utilização aquém da área mínima determinada pelo plano diretor ou legislação específica de cada cidade) ou não utilizado. Em não sendo atendida essa determinação, haverá incidência do IPTU progressivo no tempo.

Se a cobrança do IPTU progressivo ultrapassar cinco anos sem que o proprietário da área, devidamente notificado, continuar inerte, sem a apresentação de um projeto urbanístico que lhe dê adequado aproveitamento, caberá à administração pública municipal, no exercício de seu poder discricionário, determinar a desapropriação, como sanção, por meio de pagamento em títulos da dívida pública.⁶

Nesse sentido, observa-se que os instrumentos urbanísticos delineados constitucionalmente e viabilizados por meio do Estatuto da Cidade, contemplam e objetivam a promoção da função social da propriedade urbana, ligada à função social da cidade. E conforme afirma Padilha (2010, p. 419):

⁶ Estatuto da Cidade, Art. 8º. Decorridos cinco anos de cobrança do IPTU progressivo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização, o Município poderá proceder à desapropriação do imóvel, com pagamento em títulos da dívida pública.

O principal objetivo destes três instrumentos, de aplicação sucessiva, é o combate à retenção de terrenos ociosos, ou seja, à especulação imobiliária, principalmente em setores da cidade onde os terrenos são valorizados, dotados pelo Poder Público municipal de infraestrutura e serviços urbanos. O custo social de ação do Poder Público municipal de urbanizar a cidade, feita com o objetivo de privilegiar o interesse privado de alguns, é incompatível com a supremacia do interesse público, princípio da administração pública. É a busca da implementação da função social da propriedade urbana.

Mesmo com todo o aparato e instrumentos urbanísticos, a política urbana carece de efetividade e não permite a promoção da igualdade. Em entrevista à revista do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), Maricato, uma das mais importantes urbanistas brasileiras, afirma que

a cidade é um ativo disputado por todos, mas que beneficia poucos. O patrimônio já construído foi bancado por toda a coletividade especialmente por meio de investimentos públicos e o direito à cidade, melhor dizendo, a justiça social e territorial exige a distribuição desse ativo, mas ele é dominado pelo mercado imobiliário [...] Não basta distribuir renda para assegurar a justiça urbana. É preciso distribuir melhor a cidade ou o ambiente construído. Sem uma política fundiária e imobiliária que ajude a incluir as classes deprimidas e implementar a função social da propriedade prevista no Estatuto da Cidade não haverá justiça urbana. (MARICATO, 2011, p.21).

Na seara do planejamento urbano no Brasil, faz-se necessário destacar o período de trinta anos, de 1945 a 1975, em que o modelo de estado de bem-estar social permitiu aos estados capitalistas adequar a acumulação, própria destes estados, aos investimentos em políticas sociais, sem deixar de lado o crescimento econômico e uma significativa distribuição de renda. Atribuía-se ao Estado a função de racionalizador, para coibir as disfunções do mercado e assegurar o desenvolvimento socioeconômico (MARICATO, 2000).

Na época da ditadura, observou-se o maior desenvolvimento do planejamento urbano brasileiro, “com a elaboração da PNDU- Política Nacional de Desenvolvimento Urbano, integrante do II PND - Plano Nacional de Desenvolvimento, de 1973” (MARICATO, 2000, p.127). Mas, a ascensão neoliberal e suas promessas de auto regulação do mercado, sem a intervenção estatal, conduziram à fragilização do planejamento urbano brasileiro. A história brasileira de planejamento urbano é apresentada por Maricato (2000, p.135):

A história do planejamento urbano no Brasil mostra a existência de um pântano entre sua retórica e sua prática, já que estava imerso na base fundante marcada por contradições: direitos universais, normatividade cidadã - no texto e no discurso versus cooptação, favor, discriminação e desigualdade - na prática da gestão urbana.

Embora haja instrumentos para promover a justiça urbana, trata-se de mera existência abstrata, e não é suficiente para concretizar a função social da propriedade. Toda a legislação produzida em prol da concretização da política urbana e seu desenvolvimento não traduz a real necessidade do processo de urbanização, sobretudo nos grandes centros não tem sido atendida. Como destaca Bercovici (2010, p. 03):

A evolução da legislação urbana reflete as contradições e as tensões nas relações entre estado, proprietários, construtores e a população, desempenhando uma função importante na ordenação das cidades e na estruturação do espaço urbano, devendo receber destaque o Estatuto da Cidade (Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001), que regulamenta os Arts. 182 e 183 da Constituição. Apesar dos avanços legislativos, como o reconhecimento do direito à regularização fundiária (Art. 2º XIV, do Estatuto da Cidade), assim como o do direito fundamental à habitação (Art. 6º da Constituição), a doutrina brasileira do direito urbanístico caracteriza-se, em sua maior parte, pelo seu formalismo, não tendo se dado conta da real dimensão das relações urbanas e da dinâmica político-econômica do processo de urbanização. Além disso, os autores da doutrina brasileira do direito urbanístico costumam se preocupar exclusivamente com a cidade “oficial”, ignorando a cidade “ilegal”, onde vive a maior parte da população.

Hodiernamente, as cidades estão crescendo, sem estrutura, desigualmente. As oportunidades existentes no início do século XX para a população imigrante e depois para a população migrante, que refletiam a inserção econômica e propiciavam melhora nas condições de vida parecem quase extintas. A partir dos anos oitenta, vê-se, notadamente nas grandes cidades, que as periferias urbanas crescem mais do que os núcleos ou municípios centrais nas metrópoles, expressando-se na segregação urbana, refletindo em grandes regiões em que a pobreza é uniformemente disseminada. E essa segregação apresenta-se como promotora da desigualdade social (MARICATO, 2003).

O processo de urbanização gerou um agravamento do no quadro de exclusão social, exclusão esta que é histórica, bem como no quadro de infraestrutura e acesso

aos serviços urbanos, sustentado pela ilegalidade em relação à propriedade da terra. Conforme Padilha (2010, p.418)

A lógica da especulação imobiliária reside na ação do proprietário que não investe em seu terreno e também não o vende, esperando que seu valor de mercado aumente ao longo do tempo, em virtude dos investimentos feitos na vizinhança pelo Poder Público e, também, por outros agentes privados. Os prejuízos são divididos à toda população em função dos altos custos, por habitante, de instalação e manutenção dos equipamentos e serviços públicos. Quando muitos terrenos permanecem baldios no interior de bairros já consolidados ou quando, ao redor da cidade, se multiplicam loteamentos e conjuntos residenciais, dispersos, em áreas ainda não urbanizadas e distantes dos locais onde há oferta de empregos, comércio e serviços urbanos, o custo de infraestrutura é dividido por todos os habitantes que pagam seus impostos. (2010, p. 418)

Os problemas da política urbana traduzem também problemas de concretização de ordem constitucional, conforme sustentado por Bercovici (2011, p. 1030-1031):

O problema da Constituição de 1988 e de suas disposições e políticas de distribuição de terras, reforma urbana e reforma agrária é de concretização constitucional. A prática política e o contexto social favorecem uma concretização restrita e excludente dos dispositivos constitucionais. Não havendo concretização da Constituição enquanto mecanismo de orientação da sociedade, ela deixa de funcionar como documento legitimador do Estado. À medida que se amplia a falta de concretização constitucional, com as responsabilidades e respostas sempre transferidas para o futuro, intensifica-se o grau de desconfiança e descrédito no Estado, seja como poder político, seja como implementador de políticas públicas. Surgem, nesse contexto, movimentos e mecanismos “não oficiais” de solução de conflitos de interesse, como o MST (Movimento dos Trabalhadores Sem Terra) e o Movimento dos Sem Teto, como reação à falta de legalidade (no sentido de concretização das normas constitucionais) cujas reivindicações são perfeitamente legítimas: não pedem nada mais do que o cumprimento efetivo da Constituição da República.

Observa-se, assim, que mesmo com os paradigmas constitucional e legal assegurados à propriedade urbana, a política urbana no Brasil carece de efetiva implementação, razão pela qual o núcleo da questão incide “na aplicação dos novos instrumentos urbanísticos trazidos por essa legislação quando se deseja reestruturar (porque o problema é de estrutura) todo o quadro da produção habitacional” (MARICATO, 2003, p.162), o que permite “conter essa determinação da ocupação ilegal e predatória pela falta de alternativas” (MARICATO, 2003, p.162).

3.1 Política urbana no Brasil: dificuldades e novos rumos

A reforma urbana no Brasil, iniciada nos anos sessenta, impulsionou a conquista da previsão constitucional do tema e a elaboração do Estatuto da Cidade, legislação de repercussão positiva no âmbito internacional. Todavia, não houve e ainda não há uma real e efetiva aplicação da política de planejamento urbano no país, que, para Maricato (2011), relaciona-se à questão estrutural da concentração fundiária, face à restrição existente no mercado imobiliário, problema “próprio do capitalismo periférico” (MARICATO, 2011)

Na tentativa de melhor distribuir a propriedade do mercado imobiliário e solucionar problemas habitacionais, tornando a moradia mais acessível às classes menos favorecidas, por meio da redução dos déficits de moradia, o Governo Federal brasileiro lançou em 2009, o programa Minha Casa Minha Vida, ligado à Secretaria Nacional de Habitação do Ministério das Cidades, voltado ao cidadão cuja renda bruta seja de até R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), contemplando diferentes facilidades, de acordo com a renda, para fins habitacionais. Mas as políticas públicas nesta seara ainda excluem uma grande parcela da população, cuja renda encontra-se na faixa de até três salários mínimos, e, que no entender de Maricato (2011), não se tem política nacional e habitação pública desde 1983:

São mais de vinte anos sem política pública de habitação, saneamento e transporte. Isso passa pelo neoliberalismo e pela década perdida. São políticas ligadas ao território [...] A questão da terra é central na política urbana, pois ela é dominada por esse mercado restrito, elitista e especulativo.

A autora ainda enfatiza que o programa acima referido impactou os preços da terra e dos imóveis, pois permitiu “a entrada de recursos financeiros sem mudança na base fundiária” (MARICATO, 2011), o que gera um ganho para o preço dos imóveis. “A nossa questão central, a questão fundiária urbana e a função social da propriedade se esfumaram” (MARICATO, 2011). Assim, o problema está na base fundiária, que se mantém apesar das políticas lançadas. E alterar a base fundiária significa “fazer uma regulação do uso e da ocupação do solo por parte do Estado. Para fazer isso, o Estado tem de regular também o mercado” (MARICATO, 2011) quebrando-se

“essa relação de poder que coloca as terras adequadas na mão de um mercado restrito” (MARICATO, 2011).

CONCLUSÃO

A propriedade privada no direito brasileiro deve cumprir sua função social, sobretudo pela sua constitucionalização, elencada como direito e garantia fundamental princípio direcionador da ordem econômica. Assim, o direito de propriedade somente é garantido e assegurado constitucionalmente se a propriedade cumprir sua função social. Essa funcionalização não significa limitação ao direito de propriedade, mas uma redefinição no seu papel, ou seja, a propriedade deve ser utilizada em prol do interesse coletivo, não se restringindo apenas ao interesse do proprietário individualmente considerado.

Quanto à função social da propriedade urbana, ligada à função social da cidade, esta implica o uso adequado e o aproveitamento racional do espaço urbano e do destino das cidades. A funcionalização do espaço urbano também foi constitucionalizada e o Estatuto da Cidade surgiu face à necessidade da implementação e concretização dos preceitos constitucionais que estabelecem os instrumentos de desenvolvimento urbano.

Assim, o texto destacou que há instrumentos normativos e urbanísticos competentes para a promoção da função social da propriedade urbana, porém as normas de política urbana carecem de exequibilidade de concretização constitucional. O caminho é promover uma política fundiária e imobiliária, pois sem estas, “não haverá justiça urbana” (MARICATO, 2011).

REFERÊNCIAS

ALVES, J.E.D.; CAVENAGHI, S. Tendências demográficas, dos domicílios e das famílias no Brasil.2012, p.01.

BERCOVICI, G. Estado, instituições e democracia: desenvolvimento. In: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília : Ipea, 2010. v.3.

_____. A Constituição de 1988 e a função social da propriedade. In: CLÈVE, C.M.; BARROSO, L.R. [Org]. Direito constitucional: constituição financeira, econômica e social. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. – (Coleção doutrinas essenciais; v.6).

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Último acesso em: 01.05.2013.

_____. Lei nº 10.257 de 10 de Julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Último acesso em 01.05.2013.

CARDOSO, P. O direito à cidade: A experiência brasileira de democratização do marco legal urbano. Constituição e Democracia. Brasília, n. 19, jan-fev. 2008.

COMPARATO, F. K. Muda Brasil: Uma constituição para o desenvolvimento democrático. São Paulo: Brasiliense, 1986.

_____. Função social da propriedade dos bens de produção. Revista de Direito Mercantil, vol. 63, junho/setembro de 1986.

GRAU, E. R. A ordem econômica na Constituição de 1988. 15.ed. rev.e atual. São Paulo: Malheiros, 2012.

MARICATO, E. Metrópole, legislação e desigualdade. Estudos Avançados, São Paulo, v. 17, n. 48, Agosto. 2003.

_____. Nossas cidades estão ficando inviáveis. Desafios do Desenvolvimento. IPEA, ano 8, nº 66, 2011.

_____. As idéias fora do lugar e o lugar fora das idéias: planejamento urbano no Brasil. In: ARANTES, O.; VAINER, C.; MARICATO, E. A cidade do pensamento único: desmanchando consensos. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2000.

MASCARO, A. L. Capitalismo, Direito e Política Hoje. In: FREITAS, L.; FEITOSA, E.[Org.].Marxismo, realismo e direitos humanos. João Pessoa: Editora Universitária da UFPB, 2012.

SAULE JUNIOR, N.; CARDOSO, P. Direito à Moradia no Brasil - Violações, práticas positivas e recomendações ao governo brasileiro. São Paulo: Pólis, 2005.

SOARES, L.L.; FERES, A.L.A. A concretização do princípio da função social da propriedade urbana pelos atores municipais: possibilidade de efetivação do direito pela construção de normas adequadas à realidade. In: Anais do XVI Congresso

Nacional do CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós Graduação em Direito. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. v. único.

PADILHA, Norma Sueli. Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

TEPEDINO, G. A nova propriedade (o seu conteúdo mínimo, entre o Código Civil, a legislação ordinária e a Constituição). Revista Forense, v. 306.

_____.; SCHREIBER, A. A garantia da propriedade no direito brasileiro. Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano VI, nº, 2005.

VARELA, L. B. Das sesmarias à propriedade moderna: um estudo de história do direito brasileiro. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.