

INSTRUMENTOS DE POLÍTICA AMBIENTAL PREVISTOS NO ESTATUTO DA CIDADE

Ludiana Carla Braga Façanha*
Afonso de Paula Pinheiro Rocha*

RESUMO

Na seara do Direito Ambiental está incluída a proteção ao ambiente artificial. É imprescindível que este possa se desenvolver de forma sustentável. Cabe ao Poder Público atuar no sentido de garantir a sustentabilidade e de coibir práticas ofensivas ao crescimento ordenado. Os municípios consistem na menor unidade da organização política nacional. Partindo da idéia que a estes compete gerir espaços públicos de interesse local, o constituinte e o legislador ordinário trataram de prever instrumentos para que o Poder Público municipal possa atuar na promoção do bem estar social inerente à sua alçada. O Estatuto das Cidades, lei federal que disciplina os meios de atuação da política urbana, prevê medidas jurídicas a serem adotadas na defesa e promoção ao meio ambiente. Estas medidas são o direito de preempção, a transferência do direito de construir, a concessão de uso especial e o estudo de impacto de vizinhança. Convém que estes sejam objeto de estudo e debate para que não passem despercebidos e sejam manejados no interesse da sociedade, propiciando a efetivação de políticas públicas capazes de promover a gestão racional e o próprio desenvolvimento de espaços ambientais na cidade.

PALAVRAS-CHAVE

AMBIENTE, ARTIFICIAL, ESTATUTO DA CIDADE, INSTRUMENTOS JURÍDICOS.

* Procuradora do Estado do Ceará. Mestranda em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Ceará. Estágio em docência na disciplina de Direito Constitucional Econômico na Universidade Federal do Ceará.

** Advogado da Petrobras. Mestrando em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Ceará. Pós-graduando – MBA em Direito Empresarial pela FGV-Rio.

ABSTRACT

Within Environmental Law there is also the protection of artificial environments. It is imperious that this field of study develops in a sustainable way. It is up to the government to secure this sustainability and to stop offensive acts to this orderly development. The “municipios” are the smallest political entity in the nations system. Starting from the premise that these entities are in charged to run this public places, the Constitution and the legislators have anticipated legal instruments so that the “municipios” might respond to their constitutional duties. The Statute of Cities, a federal law, has brought legal measures to assure the protections of the environment. Some of the instruments this study analyzes are the right of preemption, the transfer of the right to build, special concessions, and the study of neighboring rights. It is proper that these measures are subject to studies and debate so that they don’t fade from public attention. They should also be used to further the interests of society in implementing effective policies for the rational use of natural resources and development of ecological spaces in the city.

KEYWORDS

ENVIRONMENT, ARTIFICIAL, STATUTE OF CITIES, JURIDICAL INSTRUMENTS.

INTRODUÇÃO

O Direito Ambiental Brasileiro evoluiu bastante, sobretudo, com o tratamento constitucional dado na Carta Magna de 1988. Trata-se de direito de terceira geração que, seguindo a linha de evolução dos direitos fundamentais, tem por esteio a fraternidade com “...uma latitude de sentido que não parece compreender unicamente a proteção de direitos individuais e coletivos.”¹

¹ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 11 ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 522.

Com efeito, em seu Título VIII que cuida da Ordem Social, a Constituição dispensa o Capítulo VI ao Meio Ambiente e, embora composto de artigo único estabelece grande avanço com a constitucionalização de preceitos relevantes para a tutela ambiental.

José Afonso da Silva ao comentar o art. 225, da Constituição Federal destaca, *in verbis*:

“A Constituição, com isso, segue e até ultrapassa, as Constituições mais recentes (Bulgária, art. 31, ex-URSS, art. 18, Portugal, art. 66, Espanha, art. 45) na proteção do meio ambiente. Toma consciência de que ‘a qualidade do meio ambiente se transformara num bem, num patrimônio, num valor mesmo, cuja preservação, recuperação e revitalização se tornaram num imperativo do Poder Público, para assegurar a saúde, o bem-estar do homem e as condições de seu desenvolvimento. Em verdade, para assegurar o direito fundamental à vida’. As normas constitucionais assumiram a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Compreendeu que ele é um valor preponderante, que há de estar acima de quaisquer considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente, que é o instrumental no sentido de que, através dessa tutela, o que se protege é um valor maior: a qualidade da vida humana.”²

Pari passu ao Direito Ambiental o constituinte originário se preocupou em inovar também ao dispor sobre Política Urbana. Os artigos 182 e 183, da Constituição Federal compõem um dos capítulos do importante Título VII cujo conteúdo é a Ordem Econômica e Financeira. Historicamente foi a primeira constituição a tratar sobre o planejamento urbano. Criou institutos novos e importantes para o alcance da função social da propriedade.

Desta Ordem devemos, desde já, destacar a preocupação com o desenvolvimento sustentável, pois o art. 170 coloca a defesa do meio ambiente como um dos princípios da ordem econômica. *“O princípio do desenvolvimento sustentável procura conciliar a proteção ao meio ambiente com o desenvolvimento socioeconômico*

²

Direito ambiental constitucional. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 346.

*para a melhoria da qualidade de vida do homem. É a utilização racional dos recursos naturais não renováveis.”*³

O Estatuto da Cidade, Lei 10.257/01 regulamentou os artigos 182 e 183 da Constituição Federal que cuidam, conforme dito alhures, da Política Urbana. Política quer dizer modo de organização e urbana, oriunda do latim *urbanos*, significa referente a urbes ou cidade. A partir do estudo etimológico das palavras que compõem a expressão Política Urbana extraímos sua função, isto é, tratar do modo de organização das cidades, o que é feito através de metas traçadas e executadas pelo Poder Público visando ordenar o crescimento urbano.⁴ A Lei em estudo trouxe instrumentos que, se aproveitados pelo Poder Público Municipal, repercutirão para uma política de desenvolvimento urbano mais eficaz e ambientalmente correta.

A escolha deste tema se deve à afinidade com o Direito Urbanístico e a proteção ao Meio Ambiente Artificial. Quando começamos a estudar Política Urbana⁵ o Estatuto da Cidade era apenas projeto de Lei, com sua entrada em vigor o interesse pelos institutos aumentou e desde então tentamos desenvolver pesquisas nesta seara.

Apesar de haver indicação na doutrina⁶ de diversos instrumentos, trazidos pelo Estatuto da Cidade, voltados à proteção do meio ambiente artificial elegemos aqui quatro destes por serem os que apresentam repercussão mais imediata. São eles: Direito de Preempção, Transferência do Direito de Construir, Concessão de Uso Especial e Estudo de Impacto de Vizinhança. Válido destacar que os demais instrumentos elencados na Lei possuem papel fundamental no planejamento ambiental, no entanto, apresentam-se mais ligados ao Direito Urbanístico.

Procura-se nas breves linhas que se seguem demonstrar os reflexos da criação destes institutos. Inicialmente, delinea-se a relação entre o meio ambiente artificial e o princípio do desenvolvimento sustentável. A seguir, fala-se dos institutos previstos pelo

³ SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Manual e Direito Ambiental*. 2 ed. rev. e atualizada e ampliada. São Paulo, Saraiva, 2003, p. 34.

⁴ Reproduzimos aqui considerações que constam do nosso artigo: FAÇANHA, Ludiana Carla Braga. A política urbana à luz da Constituição Brasileira de 1988. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2334>>. Acesso em: 29 jan. 2006.

⁵ Pesquisa iniciada em meados de 2000 culminando com nosso artigo acima citado.

⁶ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Estatuto da cidade comentado: Lei 10.257/2001, Lei do meio ambiente artificial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

Estatuto da Cidade que repercutem de forma mais imediata na proteção ao Meio Ambiente. Procura-se dimensionar aspectos relevantes de cada um dos quatro: Direito de Preempção, Transferência do Direito de Construir, Concessão de Uso Especial e Estudo de Impacto de Vizinhança.

1. Meio Ambiente e o Princípio do Desenvolvimento Sustentável

O desenvolvimento sustentável é um grande desafio. Não podemos olvidar a citação acima do professor José Afonso da Silva. Temos que o direito ao meio ambiente equilibrado figura em última análise como o próprio direito à vida. Por outro lado, o artigo 3º da Constituição Federal elenca entre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, a garantia do desenvolvimento nacional. Ora, muitas vezes na busca deste desenvolvimento um bem ambiental parece ter menor “valor” que um grande empreendimento imobiliário, a título de exemplo. Como compatibilizá-los?

Os direitos fundamentais chegam aos textos das constituições na forma de normas que na distinção do professor Robert Alexy consistem em princípios. Ele divide as normas em regras e princípios. Estes enunciam valores dos quais surgem diversas regras, $R_1, R_2... R_1', R_2'...R_n'$. As regras buscam a subsunção de condutas às suas disposições. Entre estes é possível vislumbrar-se antinomias. Já os princípios não são antinômicos, mas estão em constante estado de tensão. Somente na análise do caso concreto, com a verificação dos valores e princípios envolvidos que se cogita da compatibilização. Verdadeiros mandados de otimização. Nesta compatibilização deve-se ter em mente a proporcionalidade em seus três aspectos: adequação; exigibilidade e proporcionalidade em sentido estrito.

O Direito ao Meio Ambiente figura como direito fundamental de terceira geração. Já o direito ao desenvolvimento encontra-se como fundamento da República Federativa. O desenvolvimento sustentável visa a ponderação dentro dos critérios da proporcionalidade. A evolução urbana não pode ser efetivada em detrimento dos bens ambientais. “Art. 225, CF. 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.”

Podemos apontar um conceito legal para o meio ambiente trazido pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, como *"conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas"* (Lei n. 6938/81).

O conceito legal é abrangente e permite ao intérprete o preenchimento de seu conteúdo. O meio ambiente pode ser definido como *"a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas."*⁷ Podemos classificar o meio ambiente em: natural, artificial, cultural e do trabalho.

O meio ambiente artificial se caracteriza como o espaço que o homem habita, criado e modificado para atender às necessidades humanas. É *"...compreendido pelo espaço urbano construído, consistente no conjunto de edificações (chamado de espaço urbano fechado), e pelos equipamentos públicos (espaço urbano aberto)."*⁸ No entanto, válido ressaltar que não se restringe ao espaço urbano, alcança áreas rurais.

O princípio do desenvolvimento sustentável também conhecido como ecodesenvolvimento, *in verbis*:

"...tem por conteúdo a manutenção das bases vitais da produção e reprodução do homem e de suas atividades, garantindo igualmente uma relação satisfatória entre os homens e destes com o seu ambiente, para que as futuras gerações também tenham a oportunidade de desfrutar os mesmos recursos que temos hoje à nossa disposição"

O Estatuto da Cidade em seu art. 2º traz à baila a questão do desenvolvimento ecologicamente equilibrado, pois estabelece entre as diretrizes do desenvolvimento urbano a garantia para as presentes e futuras gerações de uma cidade sustentável. Assim, este diploma normativo indica como diretriz para o crescimento das cidades o respeito ao meio ambiente consagrando o próprio direito à vida.

⁷ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 3 ed. ampliada. São Paulo, Saraiva, 2002, p. 20.

⁸ Idem. *Ibidem.*, p. 129.

O desenvolvimento sustentável pode ser visto como a antecipação da aplicação da proporcionalidade no embate do direito ao meio ambiente equilibrado e o direito ao desenvolvimento. Os instrumentos trazidos pela Lei 10.527/2001 visam ademais privilegiar aquele. A intenção do legislador é bastante louvável resta saber se o poder público municipal vai utilizar adequadamente das prerrogativas que lhes foram conferidas. A seguir comentaremos as mais relevantes.

2. Estatuto da Cidade

A Lei 10.257, de 10 de julho de 2001, conhecida como Estatuto da Cidade traz uma gama de instrumentos que visam à melhoria da gestão urbanística das cidades. Em seu artigo 2º traça as diretrizes que devem ser seguidas pelos gestores municipais na implementação de políticas urbanísticas.

Válido destacar que os institutos trazidos pelo Estatuto da Cidade constituem prerrogativas a serem exercidas pelos Municípios. A escolha deste ente como o efetivador das medidas urbanísticas se justifica em face das necessidades e peculiaridades locais de cada centro urbano. As exigências traçadas no Plano Diretor poderão nortear as políticas públicas, compete, assim, apenas ao poder público municipal utilizar os meios de planejamento urbano.

Destacamos adiante somente as diretrizes para o pleno desenvolvimento das cidades que têm relação com a política ambiental, *in verbis*:

“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 à cidades sustentáveis, entendido como 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”.

(...) IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

(...)

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

(...)

g) a poluição e a degradação ambiental;

(...)

VIII – adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência;
(...)

XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;
(...)

XIV – regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais;”

O Estatuto da Cidade tem suas diretrizes voltadas para um desenvolvimento sustentável e, visa adequar o direito de propriedade ao princípio da função social. Procura com seus instrumentos dotar o Poder Público de meios convenientes para compelir os cidadãos (estes entendidos não apenas no sentido técnico daqueles que possuem título de eleitor, mas sim com todo o indivíduo que esteja inserido na coletividade urbana) a respeitarem o ecodesenvolvimento.

2.1. Instrumentos de Política Ambiental Previstos pelo Estatuto da Cidade

2.1.1. Direito de Preempção

O Direito de Preempção, desde que atendidos os demais requisitos legais, poderá ser exercido quando o Poder Público necessitar de áreas para: criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes ou; criação de unidades de conservação ou proteção de outras áreas de interesse ambiental. São hipóteses com nítida repercussão ambiental.

O Direito de Preempção encontra-se elencado no artigo 25 e seguintes da Lei. Transcrevemos a seguir o que dispõe a Lei 10.257/01, *in verbis*:

“Art. 25. O direito de preempção confere ao Poder Público municipal preferência para aquisição de imóvel urbano objeto de alienação onerosa entre particulares.

§ 1º Lei municipal, baseada no plano diretor, delimitará as áreas em que incidirá o direito de preempção e fixará prazo de vigência, não superior a cinco anos, renovável a partir de um ano após o decurso do prazo inicial de vigência.

§ 2º O direito de preempção fica assegurado durante o prazo de vigência fixado na forma do § 1º, independentemente do número de alienações referentes ao mesmo imóvel.

Art. 26. O direito de preempção será exercido sempre que o Poder Público necessitar de áreas para:

I – regularização fundiária;

II – execução de programas e projetos habitacionais de interesse social;

*III – constituição de reserva fundiária;
IV – ordenamento e direcionamento da expansão urbana;
V – implantação de equipamentos urbanos e comunitários;
VI – criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes;
VII – criação de unidades de conservação ou proteção de outras áreas de interesse ambiental;
VIII – proteção de áreas de interesse histórico, cultural ou paisagístico;
IX – (VETADO)*

Parágrafo único. A lei municipal prevista no § 1º do art. 25 desta Lei deverá enquadrar cada área em que incidirá o direito de preempção em uma ou mais das finalidades enumeradas por este artigo.

Art. 27. O proprietário deverá notificar sua intenção de alienar o imóvel, para que o Município, no prazo máximo de trinta dias, manifeste por escrito seu interesse em comprá-lo.

§ 1º À notificação mencionada no caput será anexada proposta de compra assinada por terceiro interessado na aquisição do imóvel, da qual constarão preço, condições de pagamento e prazo de validade.

§ 2º O Município fará publicar, em órgão oficial e em pelo menos um jornal local ou regional de grande circulação, edital de aviso da notificação recebida nos termos do caput e da intenção de aquisição do imóvel nas condições da proposta apresentada.

§ 3º Transcorrido o prazo mencionado no caput sem manifestação, fica o proprietário autorizado a realizar a alienação para terceiros, nas condições da proposta apresentada.

§ 4º Concretizada a venda a terceiro, o proprietário fica obrigado a apresentar ao Município, no prazo de trinta dias, cópia do instrumento público de alienação do imóvel.

§ 5º A alienação processada em condições diversas da proposta apresentada é nula de pleno direito.

§ 6º Ocorrida a hipótese prevista no § 5º o Município poderá adquirir o imóvel pelo valor da base de cálculo do IPTU ou pelo valor indicado na proposta apresentada, se este for inferior àquele.” (grifos nossos)

O Direito de Preempção não é novidade no direito brasileiro, o Código Civil de 1916, em seu artigo 1.149 já previa o instituto, consistia em direito decorrente do pacto de compra e venda sendo destinado aos negócios entre particulares. A novidade da Lei é ter conferido ao Poder Público a possibilidade de ter a preferência para adquirir imóvel urbano na alienação onerosa entre particulares.

Para o exercício do direito aqui previsto é necessário o atendimento de uma série de requisitos. Somente o Poder Público Municipal poderá ter direito à preferência. Ademais é necessário um Plano Diretor seguido de uma Lei Municipal que defina as áreas que estarão sujeitas ao exercício da preempção. Deve ser observado ainda o prazo de vigência estabelecido na Lei.

Pergunta-se: somente cidades com mais de 20 mil habitantes estão obrigadas a elaborar um Plano Diretor. No caso de inexistência deste é possível o

exercício da preempção? Entendemos que não. Ora, somente é obrigatório (art. 182 da CF) para cidades com mais de 20 mil habitantes, porém, nada impede que cidades com um número menor de habitantes possam fixar um Plano Diretor, assim, este é condição *sine qua nom* para a preferência aqui estudada.

Assim, presentes os requisitos acima destacados: Plano Diretor e Lei que estabeleça a área como abrangida pelo direito de preempção seguem os demais requisitos. O proprietário que deseje alienar onerosamente imóvel em área sujeita à preempção deve notificar o Município para que este venha a exercer sua faculdade no prazo legal. O silêncio do Município gera efeito destacado pela Lei qual seja a possibilidade do particular concluir seu negócio.

Efetuada a alienação ainda existe para o alienante e dever de, no prazo de 30 dias, apresentar a documentação comprobatória da efetivação do negócio. Caso a proposta inicialmente estabelecida entre os particulares seja concluída de modo diferente da notificada ao Município, a alienação será considerada nula de pleno direito. Trata-se de sanção para hipóteses em que o particular prejudica o exercício da prerrogativa pelo ente municipal estabelecendo, por exemplo, valores bem superiores. Verificada a alteração, a Lei permite que o Município exerça a opção de adquirir o bem pelo valor que é base de cálculo no IPTU ou pelo valor da proposta, se este for inferior.

O instituto ora comentado já tem sido objeto de críticas. Vejamos o que destaca Maurício Barbosa dos Santos ao comentar o assunto, *in verbis*:

“A nosso ver se existe interesse na aquisição do imóvel e este interesse baseia-se em necessidade pública, utilidade pública ou interesse social deverá desapropriar o imóvel. O presente artigo extingue o direito dos proprietários, ou seja, como poderá o vendedor exigir o sinal do negócio só poderá o município exercer seu direito de preferência, o que prejudica o desenvolvimento social.”⁹

Discordamos do referido autor. Trata-se de instituto bastante diverso da desapropriação. A finalidade urbanística e ambiental justifica a limitação ao direito do

⁹ SANTOS, Maurício Barbosa dos. *Estatuto da Cidade: Uma Arma Contra os Inimigos*. 2. ed. São Paulo, JH Mizuno, 2004, p. 138.

particular. O interesse público autoriza a minoração das prerrogativas da propriedade privada. O desenvolvimento social não sai prejudicado.

2.1.2. Transferência do Direito de Construir

O Plano Diretor e as Leis de Zoneamento podem compelir o proprietário de um determinado imóvel considerado necessário para fins de preservação, quando o imóvel for considerado de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural a utilizar um coeficiente de aproveitamento menor que o determinado para a área que se encontra.

Uma das formas que se encontrou para minimizar os efeitos para o proprietário lesado foi outorgar-lhe a possibilidade de transferência do direito de construir. Do direito de propriedade decorrem algumas faculdades. Uma delas proveniente da prerrogativa de fruição consiste na possibilidade de edificar. Porém, esta prerrogativa possui algumas limitações. Uma delas, prevista no Código Civil, é a não interferência na vizinhança. Temos aí uma restrição da ordem do direito privado. Há ainda que estar condicionada às restrições administrativas. Assim, o direito de construir é pleno desde que não desobedeça aos índices urbanísticos: taxa de ocupação, recuo, coeficiente de aproveitamento, entre outros.

O Estatuto da Cidade cuida da transferência do direito de construir em apenas um artigo:

“Art. 35. Lei municipal, baseada no plano diretor, poderá autorizar o proprietário de imóvel urbano, privado ou público, a exercer em outro local, ou alienar, mediante escritura pública, o direito de construir previsto no plano diretor ou em legislação urbanística dele decorrente, quando o referido imóvel for considerado necessário para fins de:

I – implantação de equipamentos urbanos e comunitários;

II – preservação, quando o imóvel for considerado de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural;

III – servir a programas de regularização fundiária, urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda e habitação de interesse social.

§ 1º A mesma faculdade poderá ser concedida ao proprietário que doar ao Poder Público seu imóvel, ou parte dele, para os fins previstos nos incisos I a III do caput.

§ 2º A lei municipal referida no caput estabelecerá as condições relativas à aplicação da transferência do direito de construir.” (grifos nossos)

O primeiro requisito para aplicação deste instituto é que haja plano diretor. O segundo é lei municipal específica que tenha por esteio o plano diretor. A autorização é possível tanto para proprietário de imóvel urbano privado como de imóvel público o importante é que ele seja considerado necessário para um dos fins estabelecidos nos três incisos do artigo 35 da Lei 10.527/01. Consiste na entrega ao proprietário do imóvel de direito destacável do direito de propriedade. Podendo, inclusive, ser objeto de negociação na bolsa de valores.

Vejamos as considerações que o ambientalista Paulo de Bessa Antunes¹⁰ faz acerca deste instituto:

“Uma das questões mais tormentosas que têm estado bastante presentes na vida de todas as áreas urbanas é a resultante do conflito entre o estabelecimento de determinados padrões urbanísticos e a limitação ao direito de construir. Não raras vezes, projetos já autorizados e licenciados têm sofrido enormes dificuldades para chegarem a bom termo, tendo em vista o estabelecimento de padrões diferentes daqueles vigentes à época da concessão das licenças ou autorizações. A Transferência do Direito de Construir, em princípio, parece ser uma boa alternativa para a questão, pois por seu intermédio é possível compatibilizar o desenvolvimento harmônico da cidade com a preservação de direitos individuais, em especial com o direito de propriedade.”

O Poder Público Municipal possui mais uma importante maneira de atingir a meta da preservação ambiental uma vez que o imóvel seja considerado de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural.

2.1.3. Concessão de Uso Especial

O Estatuto da Cidade tinha previsão para a concessão de uso especial, no entanto, em face de veto presidencial cuja razões expomos a seguir este instituto não entrou em vigor de imediato:

“O instituto jurídico da concessão de uso especial para fins de moradia em áreas públicas é um importante instrumento para propiciar segurança da posse – fundamento do direito à moradia – a milhões de moradores de favelas e loteamentos irregulares. Algumas imprecisões do projeto de lei trazem, no entanto, riscos à aplicação desse instrumento inovador, contrariando o interesse público.

O caput do art. 15 do projeto de lei assegura o direito à concessão de uso especial para fins de moradia àquele que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinqüenta metros quadrados situada em imóvel público. A expressão “edificação urbana” no dispositivo visaria a permitir a regularização de cortiços em imóveis públicos, que no entanto é viabilizada pela concessão a título coletivo, prevista no art. 16. Ela se presta, por outro lado, a outra leitura, que poderia gerar demandas injustificadas do

¹⁰ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 7 ed. rev. amp. e atual. Rio de Janeiro, *Lumen Juris*, 2005, p. 353.

direito em questão por parte de ocupantes de habitações individuais de até duzentos e cinquenta metros quadrados de área edificada em imóvel público. Os arts. 15 a 20 do projeto de lei contrariam o interesse público sobretudo por não ressaltarem do direito à concessão de uso especial os imóveis públicos afetados ao uso comum do povo, como praças e ruas, assim como áreas urbanas de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental ou destinadas a obras públicas. Seria mais do que razoável, em caso de ocupação dessas áreas, possibilitar a satisfação do direito à moradia em outro local, como prevê o art. 17 em relação à ocupação de áreas de risco. O projeto não estabelece uma data-limite para a aquisição do direito à concessão de uso especial, o que torna permanente um instrumento só justificável pela necessidade imperiosa de solucionar o imenso passivo de ocupações irregulares gerado em décadas de urbanização desordenada. Por fim, não há no art. 18 a definição expressa de um prazo para que a Administração Pública processe os pedidos de concessão de direito de uso que, previsivelmente, virão em grande número a partir da vigência deste instrumento. Isto traz o risco de congestionar o Poder Judiciário com demandas que, num prazo razoável, poderiam e deveriam ser satisfeitas na instância administrativa. Pelas razões expostas, propõe-se o veto aos arts. 15 a 20 do projeto de lei. Em reconhecimento à importância e validade do instituto da concessão de uso especial para fins de moradia, o Poder Executivo submeterá sem demora ao Congresso Nacional um texto normativo que preencha essa lacuna, buscando sanar as imprecisões apontadas."

Somente com a Medida Provisória 2.220, de 04 de setembro de 2001 que o instituto foi regulamentado. Consiste na possibilidade de usucapião urbano coletivo para área acima de 250 m², ocupadas em regime de composesse, pela população de baixa renda para moradia, durante prazo ininterrupto de cinco anos e sem oposição. Hipótese típica das favelas dos grandes centros urbanos. O reconhecimento da usucapião é por sentença declaratória a qual valerá como título para o registro de imóveis.

A importância para fins de política ambiental se encontra no artigo 5º da MP, pois estabelece que o Poder Público possa assegurar o exercício da concessão de uso em outro local caso a ocupação do imóvel ocorram em área de interesse para a preservação ambiental e para a proteção de ecossistemas naturais. Ora o apelo ao interesse social é justificável mas com a previsão do artigo 5º a Administração municipal poderá buscar a compatibilização entre o interesse social e a preservação ambiental. O poder público municipal passar a contar com “...os instrumentos legais adequados para providenciar a desocupação de áreas extremamente perigosas e ambientalmente sensíveis e, ao mesmo tempo, conceder direito de uso de bens públicos para aqueles que necessitem de habitação adequada.”¹¹

2.1.4. Estudo de Impacto de Vizinhança

O Estudo de Impacto de Vizinhança é um documento técnico a ser elaborado por uma equipe multidisciplinar. Visa assegurar que licenças e autorizações de construção, ampliação ou funcionamento a cargo do poder público municipal restarão concedidas com esteio num estudo pormenorizado dos impactos ao meio ambiente que se avizinha. Serão exigidos para obtenção de licença ou autorização dos empreendimentos e atividades privados ou públicos definidos em Lei.

Configura relevante instrumento preventivo no controle do licenciamento ambiental. É uma tentativa de minimizar a mitigação da qualidade de vida do meio ambiente que circunda o empreendimento.

¹¹ Idem. Ibidem., p. 354.

É objeto dos arts. 36, 37 e 38, do Estatuto da Cidade:

“Art. 36. Lei municipal definirá os empreendimentos e atividades privados ou públicos em área urbana que dependerão de elaboração de estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV) para obter as licenças ou autorizações de construção, ampliação ou funcionamento a cargo do Poder Público municipal.

Art. 37. O EIV será executado de forma a contemplar os efeitos positivos e negativos do empreendimento ou atividade quanto à qualidade de vida da população residente na área e suas proximidades, incluindo a análise, no mínimo, das seguintes questões:

I – adensamento populacional;

II – equipamentos urbanos e comunitários;

III – uso e ocupação do solo;

IV – valorização imobiliária;

V – geração de tráfego e demanda por transporte público;

VI – ventilação e iluminação;

VII – paisagem urbana e patrimônio natural e cultural.

Parágrafo único. Dar-se-á publicidade aos documentos integrantes do EIV, que ficarão disponíveis para consulta, no órgão competente do Poder Público municipal, por qualquer interessado.

Art. 38. A elaboração do EIV não substitui a elaboração e a aprovação de estudo prévio de impacto ambiental (EIA), requeridas nos termos da legislação ambiental.”

O artigo 38 do Estatuto da Cidade traz ressalva importante prevendo a indispensabilidade do Estudo de Impacto Ambiental. *“Estabelece, também, do Estudo de Impacto Ambiental (EIA) antes da construção, sendo que este tem validade plena, pois é dever de todos zelar pelo meio ambiente e sua preservação, sendo este um direito protegido mundialmente.”*¹²

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento das cidades é essencial para a evolução da humanidade. Porém, é essencial que não ocorra em detrimento ao meio ambiente. A Constituição reconhece o direito ao meio ambiente equilibrado como fundamental e impõe solidariamente ao Poder Público e à coletividade o dever de preservação.

¹² SANTOS, Mauricio Barbosa dos. Op. cit., p. 164.

Não obstante, a função da Administração Pública sobreleva-se. É por isto que o diploma legislativo aqui estudado – Estatuto da Cidade – possui papel fundamental como efetivador de um desenvolvimento sustentável pois dota, conforme demonstrado, o ente municipal de meios eficazes na promoção do equilíbrio ambiental.

O Brasil possui atualmente mais de 5.000 Municípios e as peculiaridades de cada localidade somente podem ser auferidas pelo comando executivo local é por esta razão que pertence ao ente municipal a competência para utilização dos institutos urbanísticos.

Na Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 se tratou do princípio do ecodesenvolvimento: "*Os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com o meio ambiente*".

Os inovadores instrumentos de política ambiental trazidos pelo Estatuto da Cidade se revestem de grande potencial na efetivação desta carta de intenções supra citada. Cumpre-nos, agora, como co-responsáveis pela garantia do meio ambiente exigir que o poder público municipal se utilize das prerrogativas que lhes foram conferidas.

BIBLIOGRAFIA

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 7 ed. rev. amp. e atual. Rio de Janeiro, *Lumen Juris*, 2005.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 15. ed. São Paulo, Malheiros, 2002.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 11 ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2001.

CARVALHO FILHO, José Dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 10. ed. Rio de Janeiro, *Lumen Juris*, 2003.

DIAS, Maurício Leal. *A função social ambiental da cidade como princípio constitucional*. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 565, 23 jan. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6210>>. Acesso em: 28 jan. 2006.

_____. *Notas sobre o direito urbanístico: a "cidade sustentável"*. Jus Navigandi, Teresina, a. 5, n. 47, nov. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1692>>. Acesso em: 28 jan. 2006.

FERREIRA, Sivini Helene, e LEITE, José Rubens Morato (org.). *Estado de Direito Ambiental: Tendências – Aspectos Constitucionais e Diagnósticos*. Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2004.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 3 ed. ampliada. São Paulo, Saraiva, 2002.

_____. *Estatuto da cidade comentado: Lei 10.257/2001, Lei do meio ambiente artificial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. 3 ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2003.

HUMBERT, Georges Louis Hage. O estudo de impacto de vizinhança como instrumento de proteção ao meio ambiente cultural . *Jus Navigandi*, Teresina, a. 10, n. 927, 16 jan. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7794>>. Acesso em: 28 jan. 2006.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 12 ed. rev. at. e ampl. São Paulo, Malheiros, 2004.

MUKAI, Toshio. *Direito Ambiental Sistematizado*. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2002.

OLIVEIRA, Régis Fernandes. *Comentários ao Estatuto da Cidade*. São Paulo, Revista dos Tribunais. 2002.

SANTOS, Mauricio Barbosa dos. *Estatuto da Cidade: Uma Arma Contra os Inimigos*. 2. ed. São Paulo, JH Mizuno, 2004.

SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 24. ed. revista e atualizada nos termos da Reforma Constitucional. São Paulo. Malheiros, 2004.

_____. *Direito ambiental constitucional*. 5. ed. São Paulo. Malheiros, 2004.

_____. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo, Malheiros, 2000.

SIRVINSKAS. Luis Paulo. *Manual e Direito Ambiental*. 2 ed. rev. e atualizada e ampliada. São Paulo, Saraiva, 2003.