

A FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE URBANA NO ESTADO AMBIENTAL DE DIREITO¹

João Paulo Rocha de Miranda²
Marcos Prado de Albuquerque³

Resumo

A presente tese visa examinar a função social da propriedade urbana, contextualizando-a junto ao processo de construção do Estado Ambiental de Direito, bem como demonstrar que o aspecto ambiental é inerente ao social. Para tanto, após a introdução, foi tratado sobre o Estado Ambiental de Direito e, em seguida, a função socioambiental da propriedade urbana, passando pelas penalidades ao seu descumprimento, tais como o parcelamento ou edificação compulsórios; IPTU progressivo; desapropriação-sanção; usucapião especial urbano; e concessão de uso especial para fins de moradia. Por fim, fica patente a função socioambiental da propriedade como alicerce para o Estado Ambiental de Direito.

Palavras-chave: propriedade; função social; Estado Ambiental de Direito.

Abstract

This thesis aims to examine the social function of urban property, contextualizing it with the process of building the State Environmental Law, and to demonstrate that the environmental aspect is inherent to the social. So, after the introduction, was treated on the State Environmental Law and then the environmental function of urban property, past the penalties for noncompliance, such as the compulsory subdivision or construction; progressive property tax, penalty-expropriation ; special adverse urban, and special use concession for housing purposes. Finally, it demonstrates the environmental function of property as a foundation for the State Environmental Law.

Key-words: property, social function; State Environmental Law.

INTRODUÇÃO

Apesar das teorias dos positivistas, que vieram a fundamentar o conceito de função social da propriedade, a idade moderna foi marcada pelo liberalismo econômico, o qual não respondeu aos anseios sociais latentes das sociedades ocidentais da época. Assim, como resposta ao fracasso do liberalismo, no bloco capitalista cresceu as idéias sociais democratas, que, rompendo com os ideais liberais, se traduziram, na época contemporânea, nos “Estados do Bem-Estar Social”, máxime no continente europeu, visto que a América do norte vivia o “sonho americano”, como maior expressão do liberalismo, e, a América latina era assolada pelas ditaduras militares, que haviam tomado o poder como resposta às supostas ameaças socialistas.

Assim, a época contemporânea rompe com a ideologia liberal da época moderna, questionando o não intervencionismo estatal, o individualismo da sociedade e a concepção estritamente individualista da propriedade. Com a revolução industrial e o crescimento do sindicalismo, a luta pelos direitos sociais ganha força, exigindo que o Estado provenha as necessidades básicas dos cidadãos. Em decorrência destas pressões o Estado Contemporâneo assume uma postura intervencionista, limitando as liberdades burguesas, entre elas a propriedade privada. É o que foi chamado de Estado do Bem Estar Social ou *Welfare State*.⁴

Vale lembrar que, este processo, ao mesmo tempo em que foi influenciado pelas ciências sociais e sociais aplicadas, as influenciou. Não é por acaso que, no final do século XX e início do XXI, houve mudanças nos paradigmas de análise científica, inclusive na área jurídica, surgindo duas grandes vertentes de pensamento, as quais vieram influenciar, diretamente, os ordenamentos jurídicos em diferentes países: a ambiental e a econômica. Estas, apesar de parecerem tomar caminhos diferentes, possuem pontos de congruência. Assim, esta verdadeira mudança de paradigma, iniciada na segunda metade do século XX, influenciou, assim como foi influenciada, por diversas Cartas Magnas, de diferentes nações mundiais, e produziram alterações na concepção absolutista do, talvez mais tradicional meio de produção capitalista, a propriedade.

Destarte, um dos pontos marcantes da mudança no paradigma ambiental foi a formulação do princípio do desenvolvimento sustentável, uma vez que este procurou traçar o primeiro, e talvez mais forte, ponto de congruência entre o direito, a economia e o ambientalismo. Assim, o conceito de desenvolvimento sustentável

¹ Publicado nos anais do 13 Congresso Internacional de Direito Ambiental, realizado entre os dias 31 de maio a 4 de junho de 2009, na cidade de São Paulo.

² Graduado em Direito (UFMT) e Zootecnista (UFMS). Advogado, membro da Comissão de Meio Ambiente da OAB-MT. Especialista em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável (FESMP-MT/UNIC). Especialista em Sociedade em Desenvolvimento Regional (UFMT). Mestrando em Direito Agroambiental (FD/UFMT) em Cuiabá-MT. Bolsista da CAPES. E-mail: jpr.miranda@gmail.com

³ Prof. Dr. da FD/UFMT; Orientador do mestrado em direito agroambiental da FD/UFMT; Diretor da FD/UFMT em Cuiabá-MT. E-mail: mapral@terra.com.br

⁴ MIRANDA, João Paulo Rocha de; GARCIA NETTO, Luiz da Rosa. Reserva legal & direito de propriedade rural na Amazônia: desapropriação indireta ou função social? 2005, 50 f. Monografia (Especialização em Sociedade e Desenvolvimento Regional) - Instituto de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Federal do Mato Grosso, Juína, MT, p. 22.

começou a ser cunhado na Conferência Mundial de Meio Ambiente, realizada em 1972, em Estocolmo, sendo, de fato, definido em 1987, no relatório intitulado *Nosso Futuro Comum*, também conhecido como relatório *Brundtland*, o qual conceituou o desenvolvimento sustentável como aquele que atende as necessidades do presente sem comprometer as possibilidades das gerações futuras atenderem às suas próprias necessidades.⁵

O conceito de desenvolvimento sustentável influenciou, fortemente, a Constituinte, contribuindo para uma Carta Magna reconhecidamente cidadã, social e ambiental, sem, contudo, deixar de ser capitalista. Qual seja, sobre esta influência, o Brasil antecipou-se ao introduzir na Carta Magna de 1988 o princípio do Desenvolvimento Sustentável, cunhado no *caput* do art. 225, ao dispor o dever constitucional da Poder Público e da coletividade em proteger e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Destarte, sobre a vigência desta Carta, o Brasil sediou a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, popularmente conhecida como Rio-92 ou Eco-92, a qual pautou, solidificou e popularizou o conceito do desenvolvimento sustentável.

Desta forma, este princípio projetou a dimensão da pessoa humana no futuro, derrubando a concepção civilista do nascituro, e projetando-a em gerações futuras, ainda nem mesmo gestadas, surgindo, a partir de então, uma nova dimensão dos direitos fundamentais.⁶ Esta, é fundamental ao interpretar vários dos princípios jurídicos dispostos em nosso ordenamento, visto que, em matéria ambiental, o interesse protegido não é, apenas, o da atual geração, mas sua preservação, também, para as futuras gerações, primando pela tutela dos interesses difusos.

Assim, diante da constatação de que os recursos ambientais são a base da produção e economia mundial, mas não são inesgotáveis, como outrora se pensou, o princípio do desenvolvimento sustentável veio a condicionar as atividades econômicas, e portanto a propriedade, buscando uma coexistência harmônica entre economia e meio ambiente.

Paralelamente a este processo, aqui denominado do esverdear dos ordenamentos jurídicos, e, diante do falecimento do Estado do bem estar social, e da ineficiência dos Estados liberais e neoliberais, de garantirem os direitos fundamentais dos cidadãos e de lidarem com os passivos ambientais, surgiu uma terceira via, o Estado Ambiental de Direito, democrático, social e ambiental, assentado nos princípios do direito ambiental. Incumbido da proteção do meio ambiente e da promoção da qualidade de vida, sob os auspícios do desenvolvimento sustentável, pressupõem a realização de novos direitos e valores, como a educação ambiental, a democracia ambiental, a cidadania participativa e solidária e a tutela jurisdicional ambiental adequada.⁷

Neste sentido, há uma forte corrente doutrinária que entende ser este Estado Ambiental de Direito uma realidade, um fato, e não uma mera teoria utópica. Desta forma, este novo modelo de Estado, que parece ser uma utopia pós-comunista, já está sendo paulatinamente implantado. Mas não por ideologias juvenis, românticas e utópicas, mas pela cruel necessidade de sobrevivência do planeta, que sofre com o aquecimento global, com a elevação dos níveis dos oceanos, com o aquecimento do atlântico, com os *tsunamis*, furações e demais catástrofes ambientais. Em fim, a demonstração natural mais clara da terceira lei de Newton, ação e reação. O planeta reagindo à ação destruidora do homem. Por isso, e apenas por isso, os Estados procuram alternativas de desenvolvimento.⁸

Destarte, não se pode deixar de ter em mente que as mudanças ambientais foram acompanhadas das econômicas, e, que, ambas, de forma sinérgica influenciaram, mundialmente, os ordenamentos jurídicos, e, portanto, a concepção de propriedade. Assim, como não poderia deixar de ser, também ocorreu com o Brasil. Desta forma, a Carta de 1988 foi reflexo das mudanças ambientais e econômicas, em uma luta incessante pela busca do equilíbrio e da congruência, não deixando de ser nem capitalista, nem ambiental, nem social. Maior exemplo disso, é que a Carta Magna, ao mesmo tempo em que garante o direito de propriedade, o submete à condicionantes sócio-ambientais.

Tal fato é evidenciado nos artigos 182, § 2º e 186 da Carta Magna, os quais dispõem, respectivamente, sobre a função social da propriedade urbana e rural. Embora a Lei Maior não seja expressa ao conferir caráter ambiental à função social da propriedade urbana, esta se evidencia mediante uma análise sistêmica dos artigos 1º, III; 5º, incisos XXII e XXIII; 6º; 182; 186; 170 e 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Contudo, é evidente que toda essa transformação no conceito de propriedade, que vai do absolutismo ao sócio-ambientalismo, embora já positivado no ordenamento jurídico brasileiro, socialmente, ainda é um processo em curso, que se desenvolve no contexto da formação do Estado Ambiental de Direito.

1. ESTADO AMBIENTAL DE DIREITO

⁵WORLD COMMISSION ON ENVIRONMENT AND DEVELOPMENT. Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future. UN Documents Cooperation Circles, New York, 1985. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/ocf-02.htm>> Acesso em: 31 dez. 2008.

⁶SCAFF, Fernando Facury; TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. Tributação e políticas públicas: o ICMS ecológico. Revista de Direito Ambiental, São Paulo, SP, ano 10, n.º 38, p. 103-104, abr-jun 2005.

⁷NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. São Paulo: Saraiva, 2002, p.1.

⁸MIRANDA, João Paulo Rocha de; CALÇA, Katia Gobatti. Desenvolvimento sustentável e legislação ambiental. Brasília, DF: Embaixada da Itália, 2008, p. 20-21.

Diante da falência do Estado do bem estar social, e da ineficiência dos Estados liberais e neoliberais, de garantirem os direitos fundamentais dos cidadãos e de lidarem com os passivos ambientais, foi deflagrada na última metade do século XX, uma crise ambiental sem precedentes. Em vistas do esgotamento do meio ambiente e a escassez dos recursos naturais em nível planetário, manifestadas principalmente por acontecimentos globais como o efeito estufa, a chuva ácida, a perda da biodiversidade, o desmatamento, a poluição do ar, a exaustão do solo, a erosão e a morte dos rios e dos lagos, o direito contemporâneo recria o princípio da função social da propriedade, dando, a este, um caráter sócio-ambiental, alicerçado nos direitos coletivos e difusos, objetivando não apenas a coletividade, mas, também, as gerações futuras. Assim, surgiu uma terceira via, o Estado Ambiental de Direito, democrático, social e ambiental, o qual emerge a partir do re-equacionamento do papel do Estado na sociedade, em face de uma terceira geração de direitos fundamentais.⁹

Desta forma, a concretização do Estado de Direito Ambiental converge obrigatoriamente para mudanças radicais nas estruturas existentes da sociedade organizada. Assim, não há como negar que a conscientização global da crise ambiental exige uma cidadania participativa, que compreende uma ação conjunta do Estado e da coletividade na proteção ambiental. Portanto, não se pode adotar uma visão individualista sobre proteção ambiental, sem solidariedade e desprovida de responsabilidades difusas globais.¹⁰

Destarte, o Estado Ambiental de Direito, também chamado de Estado do Bem-Estar Ambiental, configura-se como uma referência norteadora de atuação do campo da radicalização da democracia e da nova cidadania emergente que é a cidadania ambiental, típica do terceiro milênio e baseada na sustentabilidade.

Este processo ocorreu a partir da constatação de que o Estado único, provedor das necessidades coletivas, acabou levando, em muitos casos, às mais cruéis ditaduras, e, que, por outro lado, o Estado de Bem-Estar Social, construído principalmente pelos países ricos, só foi possível através da exploração do Terceiro Mundo e da famigerada dívida externa, além de ser altamente predatório e conter no seu bojo diversas contradições. Assim, neste contexto, foi deflagrado um processo de construção de um novo modelo de Estado, o qual procura resgatar as conquistas do Estado de Bem-Estar Social, tratando de seus excessos, porém baseado no quadro mais geral da sustentabilidade. Esse Estado de Bem-Estar Ambiental, que se encontra em formação, não será fruto de conquista do poder por um partido, nem será privilégio de uma região. Ele deve ser uma referência norteadora de atuação do campo da radicalização da democracia e da nova cidadania emergente que é a cidadania ambiental, típica do terceiro milênio, cheia de contradições, com avanços e recuos, mas resgatando a utopia de que podemos ainda construir a história com nossas próprias mãos, a utopia de que não estamos determinados pelas forças indefectíveis do mercado, restringindo a nossa possibilidade de existência a simples consumidores de uma sociedade pós-moderna.¹¹

2. A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA

A regulamentação dos artigos. 182 e 183 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e estabelecimento de diretrizes gerais da política urbana, com o surgimento da Lei 10.257, de 10 de julho de 2001, conhecida como Estatuto da Cidade, contribuíram com o fortalecimento da função social da propriedade urbana. Assim, a Lei 10.257/01, também conhecida como Lei do Meio Ambiente Artificial, rompe com a concepção absolutista de propriedade urbana, sujeitando-a, também, ao princípio da função sócio-ambiental, assim como ocorre com a propriedade rural.

Outra importante contribuição para a função social da propriedade urbana foi a Carta de Atenas, documento celebrado em Atenas, Grécia, em 1933, na ocasião do 4º Congresso Internacional de Arquitetura Moderna, que fundou os princípios do urbanismo. Embora a Carta de Atenas não utilize o termo função social da propriedade, trata das funções essenciais da cidade, o que, certamente, influenciou o princípio da função social da propriedade urbana.

Desta forma, os quatro princípios do urbanismo, estampados no item 77, da Carta de Atenas, de 1933, procuram assegurar aos homens alojamento saudável, isto é, lugares em que o espaço, o ar puro e o sol, estas três condições da natureza, estejam, amplamente garantidas; organizar os lugares de trabalho de modo que estes, em vez de ser uma penosa sujeição, recupere seu caráter de atividade humana natural; prever as instalações necessárias para uma boa utilização das horas livres, fazendo-as benéficas e fecundas; estabelecer o vínculo entre as diversas organizações por meio de uma rede circulatória que garanta os intercâmbios sem deixar de respeitar as prerrogativas de cada uma delas.¹²

⁹NUNES JUNIOR, Amandino Teixeira. O Estado ambiental de Direito. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 589, 17 fev. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6340>>. Acesso em: 13 jan. 2006.

¹⁰ LEITE, José Rubens Morato. Dano ambiental: do individual ao coletivo extra patrimonial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 33-34.

¹¹PORTANOVA, Rogério. Ilha - Revista de Antropologia da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, SC, vol. 7, n. 1, p. 56-72, 2005. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufsc.br/index.php/ilha/article/view/1560>>. Acesso em: 29 dez. 2008. ISSN 1517-35X.

¹²CONGRÈS INTERNACIONAL D'ARCHITECTURE MODERNE, 4, 1933, Atenas, Grécia, Carta de Atenas. In: PIRES, Lílian Regina Gabriel Moreira Pires. Função social da propriedade urbana e o plano diretor. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 94-95. ISBN 978-85-7700-071-5.

Destarte, a cidade passa a ter como funções essenciais a habitação, o trabalho, o lazer, a circulação e tudo isso visando à qualidade de vida. Todas estas funções estão ligadas, principalmente, à forma de uso do solo, e, portanto, à propriedade urbana. Embora, o art. 182 da Lei Fundamental brasileira não tenha elencado estas funções de forma expressa, esta realidade veio estampada em nossa Constituição Federal, que dedicou um capítulo à política urbana, o que pode ter sido influenciado pela Carta de Atenas.¹³

Influenciada ou não pela Carta de Atenas, a Carta Magna brasileira impôs à propriedade urbana, em seu artigo 182, § 2º, o cumprimento da sua função social, mediante o atendimento às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, sob pena de parcelamento ou edificação compulsórios; IPTU progressivo; e desapropriação-sanção, isto é, 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, dispostos, respectivamente, nos incisos I, II, e III, do § 4º, do artigo 182 da Lei Maior brasileira.

Outra sanção imposta pela Carta Magna à desobservância da função social da propriedade urbana, disposta em seu artigo 183, é o usucapião especial urbano. Contudo, só está sujeito a este os imóveis de até duzentos e cinquenta metros quadrados que estejam abandonadas por seu proprietário privado, pois não cabe para domínio público, e, portanto, na posse mansa, pacífica e ininterrupta, por pelo menos cinco anos, de pessoa ou família que a use de moradia e que não seja proprietária de outro imóvel urbano ou rural.

Neste mesmo sentido, a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, também conhecida como Estatuto da Cidade, define que 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.

Ainda sobre o tratamento constitucional da função social da propriedade urbana, é imperativo destacar que o artigo 225 da Carta Magna, também tutela o meio ambiente artificial. Desta forma o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, engloba o meio ambiente natural e artificial, estando aí incluídas as cidades e aglomerações urbanas.

Destarte, é impossível desvincular a função sócio-ambiental da propriedade urbana, dos direitos e garantias à dignidade da pessoa humana, à vida, à saúde, a um ambiente sadio e sustentável, elencados, respectivamente, nos arts. 1º, III; 5º, 6º; e 225, da Carta Magna. Desta forma a constitucionalização dos aspectos sócio-ambientais, produziu, pelo menos no texto constitucional, uma política urbana com fins de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, condicionando o uso da propriedade urbana ao atendimento do bem coletivo, do bem-estar dos cidadãos e do equilíbrio ambiental.

2.1 Parcelamento, edificação ou utilização compulsórios

O não cumprimento da função social da propriedade urbana, em área que esteja incluída em um Plano Diretor, especificamente no que tange o solo urbano não edificado, não utilizado ou subutilizado, isto é, cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente, sujeita a propriedade ao parcelamento, à edificação ou à utilização compulsória, mediante Lei municipal. Para tanto, o proprietário deve ser notificado pessoalmente ou por edital, se por três vezes a notificação pessoal for frustrada, para o cumprimento da obrigação de edificar ou utilizar sua propriedade, devendo em um ano, a partir da notificação, protocolar o projeto no órgão municipal competente, iniciando as obras em até dois anos, a partir da aprovação do projeto, salvo empreendimentos de grande porte, que excepcionalmente, seja feito em etapas, de acordo com Lei municipal específica. Importante ressaltar que a notificação deve ser averbada no cartório de registro de imóveis. Tais disposições encontram-se elencadas no art. 5º, do Estatuto da Cidade.

Interessante comentar que o projeto de lei do referido estatuto, também considerava como imóvel subutilizado aquele que estivesse sendo utilizado em desacordo com a legislação urbanística e ambiental, o que foi vetado, segundo RIBEIRO¹⁴ em função de influências das entidades da construção civil de São Paulo. Contudo, isto não desqualifica o aspecto ambiental da função social da propriedade urbana.

Na seqüência, o artigo 6º, do Estatuto das Cidades, a fim de evitar fraudes, com operações de transmissão fictas, e garantir o cumprimento da função social da propriedade urbana, o legislador transferiu as obrigações de parcelamento, edificação ou utilização ao comprador ou herdeiro do imóvel, no caso de transmissão deste, por ato inter vivos ou causa mortis, após a notificação.

Vale ressaltar, ainda, que é no Plano Diretor que as áreas para a aplicação do parcelamento, edificação ou utilização compulsórios são delimitadas, considerando-se a existência de infra-estrutura e de demanda para utilização.¹⁵

2.2 IPTU progressivo

¹³PIRES, Lílian Regina Gabriel Moreira Pires. Função social da propriedade urbana e o plano diretor. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 95. ISBN 978-85-7700-071-5.

¹⁴ RIBEIRO, Thiago. Estatuto da Cidade – Lei 10257/01. DireitoNet, [S.I.], [200-] Disponível em: < <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/514/Estatuto-da-Cidade-Lei-10257-01> >. Acesso em: 3 jan. 2009.

¹⁵ Idem.

Em caso de descumprimento das condições e dos prazos de um ano, a partir da notificação, para que seja protocolado o projeto no órgão municipal competente, e de dois anos, a partir da aprovação do projeto, para iniciar as obras do empreendimento, conforme previstos no art. 5º, § 4º, do Estatuto da Cidade, e não tendo sido realizado o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, poderá a Prefeitura aplicar alíquotas progressivas para o IPTU pelo prazo de 05 anos. Depois desse prazo, o Município poderá aplicar a desapropriação-sanção, isto é, desapropriar o imóvel, mediante pagamento em títulos da dívida pública, e não em dinheiro, como seria a desapropriação por utilidade pública, por exemplo. Contudo, a alíquota do IPTU não poderá exceder a duas vezes o valor cobrado no ano anterior e não poderá ser superior a 15% (quinze por cento), não sendo permite ao município conceder isenção ou anistia para os valores cobrados do proprietário. Tais disposições foram elencados em um único dispositivo, o art. 7º, do Estatuto da Cidade:

Embora o caput do art. 7º, da Lei do Meio Ambiente Artificial, use o termo procederá à aplicação do IPTU progressivo, não se trata de uma imperatividade, mas de uma faculdade da prefeitura. Caso o entendimento fosse de que o Município tem sempre o dever de adotar alíquotas de IPTU progressivas no tempo, como mecanismo para tentar obter adequado aproveitamento do solo urbano, então o dispositivo estaria inevitavelmente acometido de inconstitucionalidade. E isso porque o art. 182 da Carta Magna, que serve de matriz para a regra analisada, concede aos Municípios a faculdade de se utilizarem da progressividade do IPTU no tempo, como um dos mecanismos, para tentar obter adequado aproveitamento do solo urbano. Se a Constituição concede aos Municípios uma faculdade, a lei ordinária federal que disciplina o dispositivo constitucional não pode estabelecer para eles um dever. Conclui-se, destarte, que a expressão *procederá* não pode ser interpretada no sentido impositivo, mas sim no sentido de *poterá proceder*. Persiste sendo uma faculdade e não um dever do Município servir-se desse mecanismo tributário, imprimindo-lhe finalidade extrafiscal, ou seja, utilizando-o não como mecanismo destinado precipuamente a obter receita pública, mas sim destinado a influir no ânimo do proprietário do imóvel não edificado, não ocupado ou subutilizado, para que faça cessar esse estado de coisas, dando a tal imóvel destinação mais compatível com sua função social.¹⁶

Relevante ressaltar que, embora seja alegado que entidades ligadas à construção civil de São Paulo tenham solicitado o veto presidencial ao dispositivo legal que fixa a progressividade de até 15% para a alíquota do IPTU, por entenderem que viola o princípio constitucional da capacidade contributiva, o Presidente não opôs seu veto a este artigo.¹⁷

Interessante frisar, ainda, sobre alguns julgados do Supremo Tribunal Federal, que só admitem a progressividade do IPTU para assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana^{18 19}

Destarte, o que se verifica é que, com relação ao IPTU, a única hipótese de progressividade amparada pelo Texto Maior é aquela que sanciona a propriedade por não cumprir sua função social e só. Não se admite de forma alguma a utilização de quaisquer outros critérios para chegar à progressividade que não o critério do cumprimento ou descumprimento da função social pela propriedade territorial.²⁰

Uma vez aplicado o IPTU progressivo, caso a obrigação de parcelar, edificar ou utilizar não esteja atendida em cinco anos, o Município terá duas opções: manter a cobrança pela alíquota máxima, até que se cumpra a referida obrigação; ou aplicar a desapropriação-sansão, disposta no § 2º, do art. 7º, da Lei 10277/01, que será comentada a seguir.

2.3 Desapropriação-sanção

Conforme comentado anteriormente, decorridos cinco anos de cobrança de IPTU progressivo, a Prefeitura poderá manter a cobrança do IPTU progressivo na alíquota máxima atingida no quinto ano, ressalvada o limite máximo de 15% (quinze por cento), ou proceder à desapropriação-sanção do imóvel. Esta se configura pela desapropriação pelo não cumprimento da função social, prevista no art. 182, § 4º, inciso III, da Carta Magna. Desta forma, a sanção está, justamente, no pagamento em títulos da dívida ativa, resgatáveis no prazo de até dez anos, assegurados o valor real da indenização e os juros legais de seis por cento ao ano, ao em vez de indenização em dinheiro, prevista para as demais formas de desapropriação, no art. 5º, inciso XXIV, da Lei Maior.

O valor real da indenização deverá refletir o valor da base de cálculo do IPTU, descontado o montante incorporado em função de obras realizadas pelo Poder Público na área onde o mesmo se localiza após a

¹⁶ DECOMAIN, Pedro Roberto. Diretrizes gerais da política urbana - Lei n. 10.257/2001 - IPTU progressivo no tempo. Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia. Porto Velho, [200-]. Disponível em: <<http://www.tj.ro.gov.br/emeron/sapem/2003/JUNHO/1306/ARTIGOS/A05.htm>>. Acesso em: 3 jan. 2009.

¹⁷ RIBEIRO, Thiago. Estatuto da Cidade – Lei 10257/01. *Op. Cit.*

¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª turma. EDclAg 456513-SP. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence, v.u.. Julgado em: 28 de outubro de 2003, Diário da Justiça da União, 14 nov. 2003.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª turma. RE 192737-SP. Relator: Ministro Moreira Alves, m.v.. Julgado em: 5 de junho de 1997, Diário da Justiça da União, 5 set 1997.

²⁰ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. Direito ambiental tributário. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 94-95. ISBN 85-02-05040-0.

notificação, não sendo admitido computar expectativas de ganhos, lucros cessantes e juros compensatórios. Além disso, os referidos títulos não terão poder liberatório para pagamento de tributos.

Na hipótese de desapropriação-sanção do imóvel, o Município deverá, no prazo máximo de cinco anos, contados a partir da sua incorporação ao patrimônio público, proceder ao adequado aproveitamento deste, de forma direta pelo Poder Público ou por meio de alienação ou concessão, mediante os devidos procedimentos licitatórios, à terceiros, os quais terão as mesmas obrigações de parcelamento, edificação ou utilização impostas ao antigo proprietário expropriado, conforme artigo 8º, da Lei do Meio Ambiente artificial.

Vale, ainda, ressaltar que a existência do plano diretor é condição imprescindível para a desapropriação-sanção, sem o qual caberá no máximo a desapropriação prevista no inciso XXIV, do art. 5º, da Carta Magna.²¹

2.4 Usucapião especial urbano e concessão de uso especial para fins de moradia

Outra penalidade imposta pela Carta Magna ao não cumprimento da função social da propriedade urbana é o usucapião especial urbano, como disposto no art. 183, da Carta Magna. Este instituto possibilita aquele que possui área urbana, privada, visto que não cabe para os públicos, de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir seu domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural, nem já tenha tido este direito reconhecido uma vez.

Contudo, com a regulamentação deste dispositivo constitucional, pelo Estatuto da Terra, o instituto da usucapião especial urbano foi dividido em individual e coletivo, correspondendo o primeiro ao inciso III, do § 4º, do art. 182, da Lei Maior e ao art. 9º, da Lei 10257/01; e o segundo ao art. 10, do Estatuto da Cidade.

Destarte, fica sujeita, à usucapião especial individual urbano, propriedade urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados que esteja na posse mansa, pacífica e ininterrupta, por pelo menos 5 (cinco) anos, de pessoa ou família que a use de moradia e que não seja proprietária de outro imóvel urbano ou rural.

Já, ao usucapião especial coletivo urbano, é aplicado ao imóvel urbano de área superior a duzentos e cinquenta metros quadrados, que esteja na posse mansa, pacífica e ininterrupta, por pelo menos 5 anos, de população de baixa renda, com finalidade de moradia, e que não seja possível identificar os terrenos ocupados, conforme disposto no art. 10, da Lei do Meio Ambiente Artificial. Vale, aqui, ressaltar que o possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

Na hipótese de procedência do pedido de usucapião especial coletivo urbano, este será declarado pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis. Na sentença, o juiz deverá atribuir igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

Diante da sentença em questão, é constituído um condomínio especial indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio. Quanto às deliberações relativas à administração do condomínio especial, estas serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.

No tocante à aplicação da usucapião especial urbano a apartamentos, é importante frisar que o mais consentâneo e justo é aceitar que o preceito constitucional teve por objetivo a área do terreno, mesmo porque foi também levada em consideração a aquisição ou a regularização de parcelas de solo destacadas de loteamentos à margem da lei e normas urbanísticas. Assim, nos casos de apartamentos, em que a fração ideal do solo é mínima, é possível levar-se em conta a área da unidade autônoma, que pode ser pouco significativa. A área a ser considerada, no caso, é a total, não a útil.²²

No projeto de Lei do estatuto da Cidade, havia o instituto da concessão de uso especial para fins de moradia, no qual aquele que possuísse como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, situada em imóvel público, por 5 anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, teria o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação à referida área ou edificação, desde que não fosse proprietário ou concessionário de outro imóvel urbano ou rural. Contudo, os artigos 15 a 20, do projeto de lei, que previa tal instituto, foram vetados pelo Presidente da República.

Entretanto, a concessão de uso para fins de moradia foi reavivada pela Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, a qual dispõe, em seu artigo 1º, que terá direito à concessão de uso para fins de moradia, aquele que, até 30 de junho de 2001, teve a posse mansa, pacífica e ininterrupta, por pelo menos 5 (cinco) anos,

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. 1ª Turma, RE 161552-SP. Relator: Ministro Ilmar Galvão, v.u.. Julgado em: 11 de novembro de 1997. Diário da Justiça da União, 6 fev. 1998. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Constituição federal comentada e legislação constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 359. ISBN 85-203-2898-9.

²² RIBEIRO, Benedito Silvério. In: BACCILLI, Aline Pazetti da Costa. Usucapião especial urbana: breves considerações. Boletim jurídico, n. 153, Uberaba, MG, 21 de novembro de 2005. Disponível em: < <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=925>>. Acesso em: 3 jan. 2009.

de imóvel público urbano, de até duzentos e cinquenta metros quadrados, para fins de sua moradia e/ou de sua família, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.²³

3. O CARÁTER AMBIENTAL DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pela primeira vez, tratou da natureza jurídico-ambiental da cidade e sua expansão. Assim, o meio urbano não é mais disciplinado com vista à aglutinação de bens privados ou públicos, pois adquirem outra dimensão, por força das determinações constitucionais que formam a ordem urbanística, também chamado de meio ambiente artificial. Desta forma, o Estatuto da Cidade é exemplo verdadeiro da publicização do Direito Privado, inaugurando uma simbiose entre as concepções jurídicas tradicionalmente examinadas em dicotomia, Direito Público e Direito Privado.²⁴

A tutela do meio ambiente artificial advém de forma mediata da Constituição, a qual prevê a proteção geral ao meio ambiente e a tutela à vida, em todas as suas formas, com vista à dignidade da pessoa humana. De forma imediata, a Constituição traça as regras da política urbanística, aprofundando as orientações quanto ao conceito de qualidade de vida, satisfação dos valores da dignidade da vida e da pessoa humana. Nesse enfoque, os bens, públicos ou privados, devem estar atrelados à idéia de função social e de utilidade.²⁵

Destarte, a constitucionalização do princípio da função social da propriedade não macula o direito de propriedade, pelo contrário, o garante, porém com novos contornos, de cunho social e ambiental. Assim, a propriedade, vem perdendo sua subjetividade e adquirindo uma conotação de direito-dever, um direito sim, mas não mais absoluto, mas limitado aos interesses sociais e ambientais. Este último, embora não explicitado no termo função social da propriedade, está fortemente amparado no texto constitucional, na doutrina, e, até mesmo na jurisprudência pátria. Isto e dá a tal ponto, que, atualmente, no ordenamento jurídico brasileiro, no que tange a função social da propriedade, não há como dissociar as questões sociais das ambientais.

Contudo, a teoria da função sócio-ambiental da propriedade, é apenas o começo para o re-equacionamento do papel do Estado na sociedade, o qual se funda em base de uma terceira geração de direitos fundamentais, direitos transindividuais, particularmente o direito à tutela das presentes e futuras gerações, à sadia qualidade de vida, à preservação do patrimônio genético e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Neste sentido, emerge o Estado Ambiental de Direito, que tem como um de seus pilares a função sócio ambiental da propriedade.

CONCLUSÕES ARTICULADAS

A propriedade urbana não tem mais, como outrora, caráter absoluto, estando limitada aos interesses sociais e ambientais.

Embora não explicitado no texto constitucional, a função social da propriedade também tem caráter ambiental, o qual está fortemente amparado no texto constitucional, na doutrina, e, até mesmo na jurisprudência pátria.

Pela primeira vez uma Carta Magna brasileira preocupou-se com a ordem urbanística a tal ponto de chamá-la de meio-ambiente artificial, sujeitando-a a condicionantes sócio-ambientais.

No contexto do re-equacionamento do papel do Estado na sociedade, em face de uma terceira geração de direitos fundamentais, emerge o Estado Ambiental de Direito, democrático, social e ambiental, tendo a função sócio-ambiental da propriedade como um de seus pilares de sustentação.

²³ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Op. Cit.*, p. 360.

²⁴ ALVES, Eliana Calmon. Aspectos constitucionais do direito da propriedade urbana. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/jspui/bitstream/2011/8779/4/Aspectos_Constitucionais_Direito.pdf>. Acesso em 30 mar. 2009.

²⁵ *Idem*.