V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE

FLAVIA PIVA ALMEIDA LEITE

ARTURO JUAN YGLESIAS PEROLO

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito urbanístico, cidade e alteridade [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/URI/ UFSM /Univali/UPF/FURG;

Coordenadores: Arturo Juan Yglesias Perolo, Flavia Piva Almeida Leite – Florianópolis: CONPEDI, 2016

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-245-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Direito urbanístico. 3. Cidade. 4. Alteridade. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE

Apresentação

Em 2001 estabeleceu-se o Fórum Social Mundial como espaço fundamental para a internacionalização e discussões de temas relevantes. Nesta ocasião foi elaborada a Carta Mundial do Direito à Cidade pela ONG FASE, na VI Conferência Brasileira de Direitos Humanos, com apoio ativo dos instrumentos internacionais de direitos humanos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais, como estratégia estabelecida por um conjunto de organizações da sociedade nas questões urbanas. Gerou-se, assim, a primeira versão da proposta denominada Carta Europeia de Salvaguarda dos Direitos Humanos na Cidade. A seguir, no Brasil, lançou-se a plataforma brasileira do direito à cidade e reforma urbana. Após treze anos de tramitação, é editado o Estatuto da Cidade. Esta Lei Federal veio para regulamentar os artigos 182 e 183 da Constituição Federal. Entre críticas e elogios, a Lei nº 10.257, de 2001, gerou repercussões positivas em prol da construção de cidades sustentáveis, firmou parâmetros para a implementação da função social da cidade e viabilizou institutos relacionados à regularização fundiária.

Nesse sentido, foram os trabalhos apresentados no Grupo de Trabalho Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade apresentado no V Encontro Internacional do CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito realizado em Montevidéu- Uruguai, de 08 a 10 de setembro de 2016. O Grupo propiciou excelente oportunidade para se debater o grande número de institutos previstos no Estatuto da cidade e a visão do tratamento da propriedade urbana e da função social no ordenamento brasileiro e uruguaio. Assim, de forma resumida foram os trabalhos apresentados por este Grupo com a indicação de seus autores.

Esta obra inicia-se com o trabalho de Arturo Juan Yglesia intitulado “Propiedad Privada urbana y Vivienda de Interés Social”.

Na sequência, Fabiane Grando no artigo intitulado “A POLÍTICA URBANA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL” , faz uma análise da evolução do tratamento da questão urbana no Brasil, abordando a disciplina constitucional e infraconstitucional dos instrumentos de política urbana..

No artigo "A IMPORTÂNCIA DO CONCEITO DE FAMÍLIA PARA O DIREITO HABITACIONAL BRASILEIRO", Leandro Teodoro Andrade e Zulaiê Loncarcci Breviglieri analisam a relevância do conceito jurídico de Família para a realização das políticas públicas habitacionais e o efetivo cumprimento do direito fundamental social à moradia, tal como estabelece aquele que chamamos de o Microssistema de Direito Habitacional Brasileiro.

A seguir, Adriana Clara Bogo dos Santos, por meio do trabalho "A IMPORTÂNCIA DO PRINCÍPIO DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL PARA A EFICÁCIA DAS POLÍTICAS URBANO-AMBIENTAIS NO BRASIL", faz uma reflexão sobre o Estatuto da Cidade, a Lei de Saneamento Básico e a Lei de Resíduos Sólidos, numa perspectiva democrático-participativa, destacando-se a importância da informação e da educação como mecanismos essenciais para a efetiva participação.

Em sua apresentação do trabalho intitulado "DIREITO À CIDADE ACESSÍVEL: INSTRUMENTO PARA INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA", Dirceu Lemos Silva, apresenta as dificuldades que as pessoas com deficiências encontram para serem incluídas em suas cidades devido a existência de inúmeras barreiras arquitetônicas, impedindo que elas usufruam ao direito fundamental à cidade acessível.

Por sua vez, Dan Rodrigues Levy e Carla Liguori abordam no artigo "A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE URBANO FRENTE AO PROCESSO DE URBANIZAÇÃO NEOLIBERAL EM SÃO PAULO: O CASO DO PARQUE AUGUSTA", analisam o caso do Parque Augusta, área privada, recentemente considerada como parque público, atualmente sob litígio na justiça.

No artigo "ENTRE O LOCAL E O COSMOPOLITA: O DIREITO À CIDADE E A DESARTICULAÇÃO DO ESTADO NO SECULO XXI" a autora Judith Jeine França Barros analisa a relação entre a gestão estatal, enquanto principal instituição moderna, e a cidade, como principal de lugar de fluxo, encontro e convivência social.

Finalmente, com o intuito de finalizar as discussões acerca desse novel diploma normativo, Carlos Araújo Leonetti e David Gomes Pontes, apresenta o trabalho intitulado "O IPTU PROGRESSIVO NO TEMPO COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICA URBANA NO BRASIL: UM CASO CONCRETO - O MUNICÍPIO DE SOBRAL-CE", onde fazem uma análise da legislação do Município de Sobral sobre o emprego de alíquotas progressivas no tempo para o IPTU (imposto sobre propriedade territorial urbana).

Por fim, os organizadores e coordenadores do Grupo de Trabalho Direito URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE parabenizam e agradecem aos autores dos trabalhos que compõem esta obra pela valiosa contribuição científica de cada um, o que por certo será uma leitura interessante e útil à comunidade acadêmica. Reiteramos a satisfação em participar da apresentação desta obra e do CONPEDI, que se constitui, atualmente, o mais importante fórum de discussão e socialização da pesquisa em Direito.

Profa. Dra. Flávia Piva Almeida Leite - FMU - Brasil

Prof. Dr. Arturo Juan Yglesias - UDELAR - Uruguai

DIREITO À CIDADE ACESSÍVEL: INSTRUMENTO PARA INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

DERECHO A LA CIUDAD ACCESIBLE: INSTRUMENTO PARA LA INCLUSIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Dirceu Lemos Silva [1]

Resumo

A cidade se apresenta como objeto de estudo, posto ser nos aglomerados urbanos que as barreiras arquitetônicas se apresentam como forma mais voraz de desrespeito a dignidade da pessoa com deficiência, dificultando, por consequência, o pleno exercício da cidadania e o discurso da inclusão social. A efetivação do direito fundamental à cidade acessível representa um fortalecimento da construção da emancipação, pautada na relação entre a igualdade e o reconhecimento da diferença, tendo por desiderato o exercício da cidadania, ou seja, "o direito a ter direitos".

Palavras-chave: Meio ambiente, Cidade, Acessibilidade, Cidadania

Abstract/Resumen/Résumé

La ciudad se presenta como un objeto de estúdio, puesto que es en las zonas urbanas que las barreras arquitectónicas se presentan como la forma más voraz de falta de respeto a la dignidad de la persona con discapacidad, dificultando el vi ejercicio pleno de la ciudadanía y el discurso de la inclusión social. La aplicación del derecho fundamental a la ciudad accesible representa un fortalecimiento de la construcción de la emancipación, basado en la relación entre la igualdad y el reconocimiento de la diferencia, con el desiderátum de la ciudadanía, es decir, " el derecho a tener derechos".

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Medio ambiente, Ciudad, Accesibilidad, Ciudadanía

[1] Advogado. Especialista em Direito Humanos pela UNICAP. Mestrando em Historicidade dos Direitos Fundamentais pela Faculdade Damas da Instrução Cristã.

INTRODUÇÃO

O desenvolvimento tecnológico apresenta-se como um dos responsáveis pelo crescimento econômico e pelo progresso social, contudo, as políticas para proteção ao meio ambiente ficaram aquém dos novos padrões de consumo.

De tal modo, o discurso da sociedade consciente, enfatiza o aclamado desenvolvimento sustentável, fim pretendido pela sociedade que se encontra em vertiginoso progresso econômico.

Nesse diapasão o direito tem função de pacificação social e promoção da sociedade, equilibrando as forças entre desenvolvimento econômico e preservação ambiental. E, especificamente, na seara ambiental, é a tutela do meio ambiente que se presta como aparelho de adequação entre as políticas de crescimento econômico e a formulação de políticas públicas sociais, em especial, objeto do presente estudo, o direito à cidade.

Para tanto, imperativo delinear a ascensão das cidades enquanto bem ambiental e como tal, direito fundamental à condição humana, fazendo-se necessário, para tanto, um esboço sobre o Direito Ambiental, a questão das cidades e sua dinâmica urbana. E nessa complexidade que permeia a "arquitetura da cidade" ponderar acerca das transformações urbanas que não estão dissociadas da transformação da vida de seus habitantes (ROSSI, 2001, p. 253).

E é nesse ambiente construído que as barreiras arquitetônicas se apresentam como impedimento para o pleno exercício da cidadania da pessoa com deficiência.

1. Disposições Gerais sobre o Direito Ambiental

No ordenamento jurídico pátrio, a tutela ao meio ambiente encontra guarida no Direito Ambiental, "ciência jurídica que estuda os princípios e normas relativas ao meio ambiente, especialmente naquilo que diz respeito a sua interação com o homem" (TRENNEPOHL, 2007, p. 35).

Por se tratar o Direito Ambiental de um direito sistematizador (MACHADO, 2007, p. 151), esta disciplina procura evitar que os temas ambientais sejam tratados de forma isolada, privilegiando a articulação dos sistemas jurídicos já existentes.

Nesse sentido, acerca da metodologia do Direito Ambiental, Paulo de Bessa Antunes (2007, p. 22) observa que a relação do Direito Ambiental com os demais ramos do direito se dá de forma transversal, ou seja, as normas ambientais disseminam-se nas demais normas

jurídicas, tornando, assim, obrigatório, o respeito à proteção ambiental nos demais sistemas jurídicos.

Adicione-se que, não só de outros campos do sistema jurídico o Direito Ambiental se abastece, pois, busca referências, também em "saberes não jurídicos e situações extralegais" (ANTUNES, 2007, p. 22). Como por exemplo, a Ecologia, a Biologia, a Engenharia Ambiental e demais ramos afins.

Registre-se que o Direito Ambiental é uma disciplina que não se encontra compilada, em um Código ou Consolidação, por exemplo, estando a proteção ao meio ambiente tutelada em normas esparsas e de forma pontual. Por outro lado, porém, encontra-se positivada em nossa Carta Magna, por isso, seu fundamento de validade emana da norma constitucional (ANTUNES, 2007, p. 23).

Para além da normatização pátria, o direito ambiental é resultado de conquistas históricas[1], aliás, como todos os demais direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Para Marcelo Lamy (2014, p. 308) um direito em construção, que tem um caminho a ser trilhado, estando consolidado, todavia, a percepção de que se trata de um direito humano.

Nesse sentido, convém ressaltar o posicionamento de Clarissa Marques (MARQUES, 2012, p. 42)

> Essa perspectiva humanitária dos direitos fundamentados no ideal de solidariedade, propiciou a consagração internacional do direito ao meio ambiente por meio de tratados e acordos entre nações soberanas, tendo em vista que o esforço necessário para a preservação ambiental passa a ser global e não mais isolada.

O Direito Ambiental, como os demais ramos do direito, é edificado em princípios, que cada vez mais se fazem necessários para ponderação de casos fáticos, contudo, não se nota consenso na doutrina de quais princípios são norteadores deste ramo jurídico e ainda, observam-se divergências quanto à definição de cada um deles, de modo que elencar-se-á no presente trabalho, os que mais se destacam.

A saber, o Princípio do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como Direito Humano Fundamental, o qual teve origem na Conferência de Estocolmo[2] em julho de 1972,

[1] Referindo-se ao processo histórico de efetivação dos direitos humanos, Fernando G. Jayme, pontua que "o reconhecimento dos direitos humanos é resultado de um processo histórico que coincide com a própria formação da sociedade moderna". (JAYME, 2005, p. 14)

[2] Princípio 1 – O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada em um meio cuja qualidade lhe permite levar uma vida digna e gozar de bem-estar e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras. (SILVA, 2009, p. 59-60)

sendo reafirmado na Declaração do Rio de Janeiro – ECO/92[3]. Atesta-se que o meio ambiente é bem de uso comum, estando assim, vinculado ao direito à vida, encontra-se positivado na Carta de 1988, tanto no corpo do texto como em seu prelúdio, quando trata do bem-estar social.

Um ponto de relevo, ainda, quanto à divergência doutrinária, para além da aplicabilidade prática, é com relação ao Princípio da Prevenção e o Princípio da Precaução. O princípio da prevenção diz respeito à necessidade de cessar atividades nocivas ao meio ambiente, como leciona Paulo de Bessa Antunes (2007, p. 39) "aplica-se a impactos ambientais já conhecidos". Já quanto ao princípio da precaução, este visa evitar que medidas de segurança sejam adiadas.

Nesse sentido,

> [...] O princípio da precaução apresenta um resultado mais previdente do que o da prevenção, haja vista a aplicação daquele ocorrer em momento anterior ao conhecimento das conseqüências do dano ambiental, enquanto este somente se dá em uma fase posterior, quando o risco se converte em dano. (TRENNEPOHL, 2007, p. 41)

Confirma-se a efetividade do princípio da precaução vez que "consumado o dano ambiental, sua reparação é sempre incerta ou excessivamente onerosa" (TRENNEPOHL, 2007, p. 39).

Outro princípio que se apresenta é o Princípio da Responsabilidade, nas palavras de Clarissa Marques[4], exigi-se do poluidor que cumpra sua responsabilidade e repare os danos provocados. Assevera a autora que o direito brasileiro previu a responsabilidade objetiva para os danos ambientais, por força do art. 14, § 1º da Lei nº 6.938/81[5], o que implica dizer que, em regra, se tratando de dano ambiental, não é necessário perquirir-se de culpa para estabelecer responsabilidade (MARQUES, 2007, p. 78). Esse entendimento encontra respaldo no art. 225, § 3º da Constituição Federal[6], por recepcionar o artigo da Lei Federal, supracitado.

---

[3] Princípio 1 – Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável e têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza. (SILVA, 2009, p. 64)

[4] A autora faz essa colocação quando se refere ao Princípio da Reparação. (MARQUES, 2007, p. 78) Clarissa.

[5] Lei nº 6.938/81, art. 14 § 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

[6] Constituição Federal, art. 225, § 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independente da obrigação de reparar os danos causados.

Ao seu passo, o Princípio do Poluidor-Pagador preconiza que "o poluidor deve arcar com todos os ônus de seus atos, com o custo da produção" (TRENNEPOHL, 2007, p. 46). Em outras palavras, quem se utiliza dos recursos naturais, deve arcar com o gravame de sua atividade econômica. Este princípio visa repassar o ônus do dano ao particular que tirou proveito dela, afastando-o da coletividade.

Com destaque, cita-se o Princípio do Desenvolvimento Sustentável como "aquele que busca atender aos anseios do presente, tentando não comprometer a capacidade e o meio ambiente das gerações futuras" (TRENNEPOHL, 2007, p. 47). Apresenta-se como o método eficaz para o gradativo crescimento econômico aliado ao devido respeito ao meio ambiente[7].

Convém colacionar, ainda, o Princípio Democrático, pelo qual, ressalta-se ser dever também do cidadão a proteção ao meio ambiente, sendo a participação da comunidade "instrumento fundamental para a tarefa de equacionar desenvolvimento e proteção ambiental" (MARQUES, 2007, p. 74). "Materializa-se através dos direitos à informação e à participação" (ANTUNES, 2007, p. 29). Pode ser vislumbrado no art. 225, § 1º, VI, Constituição Federal.

Ainda sobre o Princípio Democrático,

> [...] É aquele que assegura aos cidadãos o direito pleno de participar na elaboração das políticas públicas ambientais e de obter informações dos órgãos públicos sobre matéria referente à defesa do meio ambiente e de empreendimentos utilizadores de recursos ambientais e que tenham significativas repercussões sobre o ambiente. (ANTUNES, 2007, p. 29)

Salienta Clarissa Marques (2007, p. 73), "para que o princípio da informação cumpra sua proposta de favorecer a participação, é necessário implementação de projetos de educação ambiental, dever este, previsto constitucionalmente".

Deste breve elenco, vislumbra-se que os princípios aqui expostos contornam o preceito fundamental da dignidade da pessoa humana[8], positivado em nosso ordenamento como fundamento da República e que sua atuação se resume na busca por um ambiente equilibrado e sadio (MARQUES, 2007, p. 59).

Assim,

> [...]o direito ao meio ambiente destaca-se não só por representar um direito fundamental, mas, principalmente, por promover o bem-estar e a qualidade de vida como um direito de todos, sendo este todos o gênero humano. Assim, intenta-se

[7] Observe-se que a defesa ao meio ambiente é princípio da ordem econômica por expressa determinação constitucional. Constituição Federal, art. 170, VI – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

[8] "O conceito de dignidade da pessoa humana, convicção que subjaz à pretensão de universalização dos direitos humanos, aparece como uma criação da Renascença, sobretudo a partir de seu centro de irradiação, a Itália da passagem do século XV para o XVI. Os humanistas passam a definir a dignidade humana como a capacidade de autodeterminação, tanto do indivíduo como da sociedade, ou seja, a liberdade de escolher constitui seu conteúdo.". (ADEODATO, 2014, p. 38)

> assegurar o direito que teria a humanidade de desfrutar de um ambiente equilibrado, considerando, inclusive, aqueles que ainda não existem, mas que já integram esta última. (MARQUES, 2012, p. 569)

Dessa maneira, a Constituição Federal resguardou em seu art. 225 o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, incumbindo, ainda, ao poder público assegurar a efetividade desse direito.

Entende-se que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito fundamental, essencial à qualidade de vida, por isso, a obrigatoriedade em sua proteção, sendo o Estado responsável pela proteção do meio ambiente e o combate a qualquer forma de degradação ambiental.

2. Considerações acerca do Meio Ambiente Urbano

No que se refere à definição de meio ambiente, o âmbito jurídico o considera um conceito indeterminado, todavia, quanto aos aspectos que o compõem, pode-se seguir a classificação que os dividem em meio ambiente natural, artificial, cultural e do trabalho. A esse respeito registra José Roberto Marques (2005, p. 42), "o meio ambiente, embora seja uno e indivisível, apresenta-se sob diversos ângulos, ou seja, pode ser observado tendo-se em vista aspectos diferentes".

De forma resumida, poder-se-ia definir, o meio ambiente natural como aquele composto dos elementos existentes na natureza, não concorrendo o homem para sua criação (MARQUES, 2005, p. 43), ou seja, é formado pelos recursos naturais e os ecossistemas; o meio ambiente artificial (urbano) como aglomerados urbanos; o meio ambiente cultural, como produto cultural que passa a integrar o patrimônio de um povo (MARQUES, 2005, p. 48), no qual estão inseridos o patrimônio histórico, artístico, paisagístico, arqueológico e paleontológico e, por fim, o meio ambiente do trabalho como sendo a saúde e segurança do trabalhador no local da sua prestação de serviço.

Numa visão ampla, seria o meio ambiente urbano, conceituado como

> [...] as relações dos homens com o espaço construído e com a natureza, em aglomerações de população e atividades humanas, constituídas por fluxos de energia e de informação para nutrição e biodiversidade; pela percepção visual e atribuição de significado às conformações e configurações da aglomeração; e pela apropriação e fruição (utilização e ocupação) do espaço construído e dos recursos naturais. (MOREIRA, 1997)

Do conteúdo da definição acima explanada, infere-se o interesse do homem como elemento deste ecossistema na preservação do ar, da água, do solo, do silêncio, do micro

clima, vez que o esgotamento destes elementos naturais pode impor limites a seu desenvolvimento (MOREIRA, 1997).

E, é a partir dessa reflexão de Moreira, juntamente com seu conceito de espaço construído, como aquele "profundamente transformado para adequar-se as necessidades das aglomerações" (MOREIRA, 1997), que se tece considerações acerca do ambiente das cidades[9].

Com a Constituição Federal as cidades passam a ter natureza de bem ambiental, estando assim inseridas em seu art. 225. E da inteligência dos arts. 182 e 183 da Carta Magna a cidade "passa a obedecer a denominada ordem urbanística dentro de parâmetros jurídicos" (FIORILLO, 2009, p. 349). A cidade "mostra-se como bem ambiental, na medida em que constitui uma síntese do meio ambiente em todos os seus aspectos" (MARQUES, 2005, p. 97).

No âmbito da Constituição, foram delimitados os objetivos da política urbana, primeiramente, no que tange a realização do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, o que se é resguardado através da concretização dos arts. 5º e 6º da Constituição Cidadã. Nas palavras de Fiorillo (2009, p. 341), "a função social da cidade é cumprida quando proporciona a seus habitantes uma vida com qualidade, satisfazendo os direitos fundamentais, em consonância com o que o art. 225 preceitua". E depois, a garantia do bem-estar de seus habitantes, onde se nota que as políticas públicas para o desenvolvimento urbano devem despertar aos habitantes das cidades a sensação de bem-estar. Entendendo-se por habitantes, não apenas os residentes em determinadas localidades, mas os residentes e de todos aqueles que estiverem utilizando o espaço urbano mesmo que de forma transitória.

Como se observa, a Constituição de 1988, e suas disposições quanto a uma política de desenvolvimento urbano, inova ao criar um direito à cidade, que tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, o que visa, em última análise, garantir o bem-estar de seus habitantes.

A tutela das cidades deve ser vista como uma das formas de garantir o preceito fundamental do nosso ordenamento jurídico, a dignidade da pessoa humana, tendo para isso que ser cumpridos, além dos dispositivos quanto à correta distribuição da população no espaço geográfico, os garantidores da existência digna da pessoa humana, o que Fiorillo (2009, p. 351) denomina de Piso Vital Mínimo.

[9] José Roberto Marques defini cidade como sendo "a formação resultante das relações (atividades) entre aglomeração de seres humanos (comportamento cultural) e construções (forma de ocupação do espaço e sistemas de produção). (MARQUES, 2005, p. 94)

O Estatuto das Cidades, Lei nº 10.257/2001, inovou o ordenamento jurídico pátrio, criando a garantia do direito às cidades sustentáveis, elencando o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte, aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer como instrumentos para viabilizar esse direito.

A responsabilidade para aplicação do estatuto não está restrita ao Poder Público Municipal, cabendo, também, a sociedade em geral, buscar a execução dos instrumentos da política urbana. O constituinte condicionou o cumprimento da função social ao atendimento das exigências fundamentais que devem ser expressão no plano diretor[10], instrumento constitucional para fins de planejamento municipal, obrigatório para as cidades com mais de 20 mil habitantes, devendo ser aprovado pela Câmara Municipal.

Os fundamentos para a instituição do plano são atestados quando se observa que, é de responsabilidade municipal promover o adequado ordenamento territorial, bem como o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia do bem-estar dos seus habitantes, conforme o planejamento e controle do uso e ocupação do solo urbano seguindo os ditames da lei federal (FIORILLO, 2009, p. 344).

Nesse passo, observa-se que

> [...] a propriedade urbana assume feição ambiental, deixando de ser considerada como simples imóvel localizado dentro de limites impostos burocraticamente pelo legislador constitucional [...] e passa a se destinar fundamentalmente aos valores que estruturam no plano jurídico a dignidade da pessoa humana. (FIORILLO, 2009, p. 352-353)

A regulamentação da política urbana ocorreu com a edição da Lei nº 10.257/2001, denominada "Estatuto da Cidade", o estatuto estabelece normas de ordem pública e de interesse social, que regulam o uso da propriedade urbana em prol do coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadão, bem como do equilíbrio ambiental.

Da alegação de que a política urbana tem características de direito fundamental, por buscar a sadia qualidade de vida de seus habitantes, atesta-se também que o direito à propriedade passa a ter feitio ambiental, superando a dicotomia de ser a propriedade urbana, bem público ou privado e sim, bem ambiental e como tal, de valor metaindividual.

3. O Direito à Cidade

[10] Constituição Federal, art. 182, § 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.

Na *Ordem* dos direitos fundamentais, para além da marca da liberdade e da busca pela igualdade, a historicidade dos direitos fundamentais apresenta ainda um desejo pela solidariedade, de tal modo, o conceito de direitos fundamentais amplia-se, sendo agora marcado por direitos que exigem um dever solidário, em outras palavras, não são apenas direitos, mas também deveres incumbidos a todos os titulares nessa ordem de direitos (MARQUES, 2014, p. 160).

Os direitos fundamentais de 3ª geração, aqueles baseados na solidariedade, apresentam-se como saída para os problemas e preocupações de âmbito global. Daí o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado ser posto em destaque nessa dimensão de direitos fundamentais.

Com o advento da Constituição Cidadã, as cidades foram alavancadas a categoria de bem ambiental, tendo, portanto, caráter de direito fundamental. Sendo esse discurso em defesa do ambiente das cidades um discurso vencedor.

Ocorre que, o modelo de urbanização brasileiro produziu nas últimas décadas cidades caracterizadas pela fragmentação do espaço e pela exclusão social e territorial. O desordenamento do crescimento periférico associado à profunda desigualdade entre áreas pobres, desprovidas de toda a urbanidade, e áreas ricas, nas quais os equipamentos urbanos e infraestruturas se concentram, aprofunda essas características, reforçando a injustiça social de nossas cidades e inviabilizando a cidade para todos.

3.1 Direito à Cidade Acessível

Por esses lineamentos doutrinários, o ambiente urbano se apresenta como objeto de estudo, posto ser nos aglomerados urbanos que as barreiras arquitetônicas se apresentam como forma mais voraz de desrespeito ao direito humano da acessibilidade e porque não, ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. De tal modo, a não efetivação do direito fundamental à cidade acessível representa óbice ao exercício de uma vida plena digna e autônoma por parte das pessoas com deficiência, dificultando, assim, o fortalecimento do paradigma da inclusão social.

A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que garante monitoramento e cumprimento das obrigações do Estado, foi adotada pela ONU em 13 de dezembro de 2006, em reunião da Assembleia Geral para comemorar o Dia Internacional dos Direitos Humanos. Essa Convenção foi assinada pelo Brasil, sem reservas, em 30 de março de 2007.

Segundo a referida Convenção, pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

O Brasil ratificou a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência a qual entrou em nosso ordenamento jurídico com status de Emenda Constitucional, contudo as pessoas com deficiência parecem continuar ausentes no espaço urbano.

Para além do estigma de vulnerável/incapaz a pessoa com deficiência se depara com barreiras físicas e estruturais quando se lança pela cidade, calçadas irregulares, sem rebaixamento ou rampas de acesso aos cadeirantes, falta de telefones públicos ou banheiros coletivos adaptados, entrada e saída de prédios públicos incompatíveis com a condição do deficiente, corredores, portas e elevadores fora das normas técnicas de acessibilidade, ausência e desrespeito às vagas destinadas à pessoa com deficiência em estacionamentos, ausência de plataformas e/ou elevadores nos ônibus e demais meios de transporte coletivos, afora outras tantas estruturas que não são postas à disposição da pessoa com deficiência.

Nesse sentido,

> É nesse momento que se mostra que o impedimento não está na pessoa, mas sim na relação da mesma com o ambiente. Portanto, é o meio que é deficiente, não possibilitando acesso a todas as pessoas, não lhes proporcionando a equiparação de oportunidades. (PRADO, 2006, p. 11)

A acessibilidade não se resume na possibilidade de entrar em determinado local ou veículo, mas na capacidade de deslocar-se pela cidade, através da utilização dos vários meios existentes de transporte, organizados em uma rede de serviços e, por todos os espaços públicos, de maneira independente. Significa a condição de uma vida autônoma, o livre exercício da cidadania, o alcance da dignidade humana.

Daí porque, a necessidade de implantação/efetivação de um conjunto de políticas públicas de transporte e circulação que proporcionem o acesso amplo e democrático ao espaço urbano. Tal conduta seria realizada através da priorização de formas socialmente inclusivas e ecologicamente sustentáveis, tendo como centro das atenções o deslocamento de pessoas e não de veículos, privilegiando assim as que possuam restrições de mobilidade. A efetivação do direito fundamental à cidade acessível representa um fortalecimento da construção da emancipação, pautada na relação entre a igualdade e o reconhecimento da diferença.

3.2 Fundamentação Ética

A partir da crítica marxista aos direitos do homem de matiz abstrata, individualista e universal, é possível repensar uma concepção filosófica jurídica que se ocupe da realidade social e de uma práxis capaz de contemplar a emancipação do ser humano. (WOLKMER, 2004, p. 20)

Na contramão da ideia de ser o direito positivo um instrumento repressivo que legitima a manutenção das distorções econômicas e das injustiças sociais (WOLKMER, 2004, p. 19), vislumbra-se o direito dogmaticamente organizado como garantidor de uma tolerância almejada, por ser o direito um sistema que diferencia-se do âmbito moral e religioso pelo esvaziamento de conteúdo ético prévio e por neutralizar os demais sistemas de orientação normativos. (ADEODATO, 2010, p. 118).

Os "direitos da nova geração" (BOBBIO, 2004, p. 209), são conquistas históricas na defesa das gerações futuras onde ganha destaque a titularidade de direitos por sujeitos ainda não nascidos.

Nesse sentindo,

> A consagração dos chamados direitos difusos, fundamentais de terceira dimensão, depare-se com a mudança paradigmática no que diz respeito ao sujeito de direito, cuja maior contribuição foi instituir que o titular de tais direitos não precisa ser individualizado como era de costume até então e o valor da solidariedade surge como dever intrínseco à *Ordem* dos direitos fundamentais. (MARQUES, 2014, p. 168)

O cuidado e dever para como o outro, encontra respaldo ético na tolerância, para João Maurício Adeodato (2010, p. 117) "a tolerância constitui uma exigência ética construída historicamente no âmbito de algumas culturas específicas".

Destaca o autor,

> Note-se que a palavra tolerância não é entendida aqui apenas como "tolerar", em seu uso vulgar, mais fiel ao sentido primitivo de "suportar" algo desagradável. Significa, ao revés, a aceitação e o apoio recíproco a pessoas opiniões e atitudes oriundas de visões de mundo diferentes e não redutíveis umas às outras, principalmente religiões, ideologias e outros sistemas de orientação normativos. Diferentes e não redutíveis umas às outras significa dizer: potencialmente conflituosas. (ADEODATO, 2010, p. 117-118)

No sentido das razões para tolerância destaca Bobbio (2004, p. 191), "para além das razões de método, pode-se aduzir em favor da tolerância uma razão moral: o respeito à pessoa alheia".

Como apontado por Adeodato (2014, p. 43), a retórica da tolerância é apenas uma sugestão no nível de retórica estratégica, "uma ética otimizadora e não descritiva, que pretende "racionalizar" e diminuir aborrecimentos e sofrimentos humanos em geral."

CONCLUSÃO

Mister destacar, a existência de um direito à cidade, inclusive com reconhecimento internacional, através da Carta Mundial pelo Direito à Cidade (aprovada no III Fórum Social Mundial em 2005), mas a qual cidade? Assim se questiona Torres (2014, p. 85).

Alves (2014, p. 171) pontua que a cidade não é uma dado natural, mas o resultado de uma construção socioespacial. Para o autor,

> [...] o direito à cidade não se reduz ao consumo ou ao trabalho (dimensões privadas), mas deve se orientar a construção do sujeito ativo (portador de um projeto) no espaço da cidade. Assim, a cidadania é pertencer a uma comunidade política (*pólis*) em que sua fala (*lexis*) seja significante e sua ação (*práxis*) seja eficaz. (ALVES, 2014, p. 172)

A promoção do direito à cidade, requer o acesso a um espaço público comum, desta feita, a participação política, através do exercício da cidadania, permite uma construção de mundo que se baseie na afirmação dos direitos humanos.

Ocorre que, enquanto a violação ao direito humano a uma cidade acessível persistir, a pessoa com deficiência permanece sem exercer sua cidadania de forma plena, o que fere princípios constitucionais basilares, como a dignidade da pessoa humana, liberdade, igualdade e inclusão social.

As liberdades são proclamadas partindo-se da perspectiva da pessoa humana como ser em busca da autorrealização, cabendo ao Estado Democrático guarnecer e estimular essas liberdades, inclusive por meio de medidas que assegurem maior igualdade entre todos, prevenindo que as liberdades tornem-se meramente formais.

Jayme (2005, p. 47) enfatiza que os valores de igualdade e liberdade, elementos essenciais da democracia, remetem-se à ideia de justiça, para o autor:

> A igualdade não implica imposição de sacrifícios aos mais capacitados em benefício daqueles menos capacitados; ao contrário, implica suprir, através de ações positivas, as deficiências dos que se encontram em condições desfavorecidas, para que tenham iguais oportunidades para alcançar os mesmos benefícios daqueles que não padecem de limitações.

Daí porque, a necessidade e obrigatoriedade da Administração Pública em adotar medidas adequadas para garantir que as pessoas com e sem deficiência possam viver com independência e participar plenamente de todos os aspectos de sua existência no espaço urbano.

Verifica-se, todavia a natureza instrumental da acessibilidade, para além do reconhecimento formal desse direito, para tanto, recolhe-se aqui a lição de Araújo (2008, p. 208-209):

> A questão da acessibilidade se constitui num direito instrumental. Sem o acesso aos equipamentos urbanos, às escolas, aos transportes públicos, as pessoas com deficiência não podem exercer a sua cidadania. Não se pode falar em inclusão social sem uma cidade acessível. Os transportes urbanos devem ser acessíveis, quer aos cadeirantes, quer aos cegos, surdos e todos os outros grupos de deficiência. Não há exercício de inclusão sem acessibilidade. [...] Ela é necessária para o exercício mínimo da cidadania e da inclusão social desse grupo de pessoas. A desigualdade estará sendo mantida enquanto as cidades não forem acessíveis para esse grupo de pessoas.

O Direito Humano a uma cidade acessível visa estabelecer a acessibilidade como bem coletivo que integra o conceito de cidadania no contexto da vida urbana na municipalidade, é identificar no "direito um instrumento promocional da pessoa humana" (POZZOLI, 2006, p. 191).

Sobre a égide de um Estado Democrático e Social de Direito, observa-se que a tolerância desempenha importante função no enfrentamento das desigualdades (ADEODATO, 2014, p. 43). Especificamente quanto a desigualdade ambiental o professor João Maurício (2010, p. 125) leciona:

> A desigualdade ambiental ocorre em relação ao meio em que vive o indivíduo, isto é, se há condições de ter satisfeitos os constrangimentos de subsistência, saúde, abrigo, educação estabilidade emocional etc. Como as respostas a esses constrangimentos variam em tempo e espaço da história da humanidade e de casa ser humano, o ambiente apresenta correspondente variação de oportunidades.

Neste liame, "como ambiente ético comum, o direito na sociedade complexa precisa propiciar a tolerância e reduzir os níveis de dominação de um ser humano por outro." (ADEODATO, 2014, p. 42). A esse respeito, pontua Adeodato (2010, p. 125), "tolerar as diferenças compensa a desigualdade".

Boaventura de Sousa Santos (2007, p. 62) identifica a necessidade de "construir a emancipação a partir de uma nova relação entre o respeito da igualdade e o princípio do reconhecimento da diferença".

Neste ínterim, mister a colocação de Celso Lafer (1988, p. 207-208), quando se referindo ao pensamento de Hannah Arendt, assevera:

> Nós não nascemos iguais: nós nos tornamos iguais como membros de uma coletividade em virtude de uma decisão conjunta que garante a todos direitos iguais. A igualdade não é um *dado* – ele não é *physis*, nem resulta de um absoluto transcendente externo à comunidade política.

Hannah Arendt também permeia a obra de Lindgren Alves (2005, p. 56), quando ao destacar a cidadania no mundo globalizado, define a cidadania como o pertencimento a uma comunidade disposta e capaz de lutar pelos direitos de seus integrantes.

Um novo paradigma deve ser implementado quanto às políticas de atenção a pessoa com deficiência, requerendo desta feita a intervenção do Poder Público e da sociedade civil, com ênfase no exercício do poder[11] por parte do deficiente.

Daí, a tutela do ambiente urbano se perfazer no respeito a condição humana do outro e pela garantia do exercício da cidadania no espaço público, o que demanda uma adequação do espaço urbano como meio para formação das futuras gerações.

[11] "O exercício do poder deriva de métodos claramente estabelecidos de participação, incrementando, desta forma, a habilidade para exercer a autodeterminação, que, por sua vez, aperfeiçoa os níveis de exercício do poder". (CANZIANI, 2006, p. 259).

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício. **A retórica constitucional – sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo**. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. Retórica e a fundamentação ética dos direitos humanos. **Direitos Humanos e Fundamentais em Perspectiva.** Cláudio Brandão, coordenador. São Paulo: Atlas, 2014. Pp. 32-54.

ALVES, J. A. Lindgren. **Os direitos humanos na pós-modernidade.** São Paulo: Perspectiva, 2005.

ALVES, Rafael de Oliveira. A Política e a Cidade. **Cadernos de direito da cidade: estudos em homenagem à professora Maria Garcia: sério II.** Vania Aieta, coordenadora. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental.** 10 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

ARAUJO, Luiz Alberto David. A proteção constitucional das pessoas com deficiência e o cumprimento do princípio da dignidade da pessoa humana. In: MIRANDA, Jorge; SILVA, Marco Antonio Marques da (Coord.). **Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana.** São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 205-211.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. 13ª reimpressão.

CANZIANI, Maria de Lourdes. Direitos humanos e os novos paradigmas das pessoas com deficiência. pp. 250-262. In: ARAUJO, Luiz Alberto David (coord.). **Defesa dos direitos das pessoas portadoras de deficiência.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro.** 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

JAYME, Fernando G. **Direitos humanos e sua efetivação pela corte interamericana de direitos humanos.** Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos:** um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LAMY, Marcelo. Direitos fundamentais de terceira geração. **Direitos Humanos e Fundamentais em Perspectiva.** Cláudio Brandão, coordenador. São Paulo: Atlas, 2014. Pp. 288-320.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro.** 15 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MARQUES, Clarissa. **Desenvolvimento econômico e meio ambiente:** uma perspectiva relacional. João Pessoa: Idéia, 2007.

_____. Uma abordagem da historicidade dos direitos fundamentais: da subjetividade ao paradoxo do porvir. **História do Direito e do Pensamento Jurídico em Perspectiva.** Cláudio Brandão, Nelson Saldanha e Ricardo Freitas, coordenadores. São Paulo: Atlas, 2012.

_____. **Meio ambiente, Solidariedade e Futuras gerações.** Nomos: Revista do Programa de Pós-graduação em Direito da UFC, vol. 32.2, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.periodicos.ufc.br/index.php/nomos/article/viewFile/348/330>. Acesso em: 23 mai. 2015.

_____. O conceito de direitos fundamentais. **Direitos Humanos e Fundamentais em Perspectiva.** Cláudio Brandão, coordenador. São Paulo: Atlas, 2014.

MARQUES, José Roberto. **Meio ambiente urbano.** Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

MOREIRA, Antônio Cláudio M L. **Conceitos de ambiente e impacto ambiental aplicáveis ao meio urbano.** Disponível em: <http://lproweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/spm/usu_doc/moreira6conceito_impacto_urbano.pdf>. Acesso em: 16 de set. 2010.

POZZOLI, Lafayette. Pessoa portadora de deficiência e cidadania. pp. 182-195. *In*: ARAUJO, Luiz Alberto David (coord.). **Defesa dos direitos das pessoas portadoras de deficiência.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PRADO, Adriana Romeiro de Almeida. Acessibilidade na gestão da cidade. pp. 09-29. *In*: ARAUJO, Luiz Alberto David (coord.). **Defesa dos direitos das pessoas portadoras de deficiência.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

ROSSI, Aldo. **A arquitetura da cidade.** Tradução de Eduardo Brandão. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001, (título original: *L'architettura dela città*).

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social.** Tradução Mouzar Benedito. São Paulo: Boitempo, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional.** 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Questões urbanas. Uma Reflexão sobre a Ocupação do Espaço Urbano. O Capital e a Função Social da Cidade. **Cadernos de direito da cidade: estudos em homenagem à professora Maria Garcia: sério II.** Vania Aieta, coordenadora. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

TRENNEPOHL, Terence Dornelles. **Fundamentos do direito ambiental.** 2 ed. Salvador: Jus Podivm, 2007.

WOLKMER, Antonio Carlos. Marx, a questão judaica e os direitos humanos. **Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, p. 11-28, jan. 2004. ISSN 2177-7055. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15230>. Acesso em: 04 fev. 2016.