



Sandra Alverene Argentino

**DISPOSIÇÕES TÉCNICAS E JURÍDICAS CONCERNENTES À OCUPAÇÃO
DESORDENADA E DEGRADAÇÃO AMBIENTAL EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO
NO MUNICÍPIO DE ILHABELA**

São Sebastião – SP

2013

Sandra Alverene Argentino

**DISPOSIÇÕES TÉCNICAS E JURÍDICAS CONCERNENTES À OCUPAÇÃO
DESORDENADA E DEGRADAÇÃO AMBIENTAL EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO
NO MUNICÍPIO DE ILHABELA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado à Faculdade São Sebastião, como condição parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Mestre Antônio Carlos Nisoli Pereira da Silva e da coorientadora Dra. Eliane de Alcântara Teixeira.

São Sebastião – SP

2013

**DISPOSIÇÕES TÉCNICAS E JURÍDICAS CONCERNENTES À OCUPAÇÃO
DESORDENADA E DEGRADAÇÃO AMBIENTAL EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO
NO MUNICÍPIO DE ILHABELA**

Trabalho de Conclusão de Curso,
apresentado à Faculdade São Sebastião,
para a obtenção do título de Bacharel em
Direito.

São Sebastião, ____ de _____ de 2013

BANCA EXAMINADORA

Orientador

Examinador

Examinador

Média:_____

Dedico esta monografia a minha amada avó Anita Mantovani Chagas, que faleceu no decorrer deste curso. Mulher de poucos estudos, mas de imensa sabedoria, que me guiou na retidão dos caminhos da vida e onde quer que esteja se orgulhará com minha graduação para o exercício de tão honrada profissão.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador Dr. Antônio Carlos Nisoli Pereira da Silva e coorientadora Dra. Eliane de Alcântara Teixeira pela paciência, carinho, dedicação e valorosa orientação, sem os quais certamente esse trabalho não seria possível. A eles me curvo com todo o respeito, admiração e carinho.

A cada um dos meus colegas de turma, que por certo aprendi a gostar e respeitar, e muito me ensinaram no decorrer do curso.

Aos meus colegas de trabalho por tanta paciência e incentivo no curso desse caminho.

Aos meus grandes amigos e ex colegas de trabalho, os fiscais municipais de Ilhabela: Maurides Donizete da Silva, Clóvis de Souza Carregã, Edgar Gubany, Cleber Luis, Júnior, Ronaldo de Souza, Claudemir Alexandre Baptista, Paulo Ricardo, José Eduardo, Sérgio Heitor Marques.

A minha amada filha Anita que tanto me apoiou e compreendeu, mesmo sofrendo imensamente com a minha ausência.

A minha querida mãe que tanto se sacrificou durante toda a graduação cuidando da minha filha com todo amor e dedicação, para que eu pudesse com tranquilidade percorrer essa árdua jornada.

Ao meu amado marido pelo apoio e encorajamento: que a vida lhe contemple com a realização de seu sonho de em breve também tornar-se um competente operador do direito.

Aos meus queridos professores, ao coordenador Prof. Ernane, à diretora Sra. Patrícia, e a todos os demais funcionários da faculdade UNIBR, por toda a atenção, dedicação, carinho e paciência.

Ainda a todos os demais que não foram mencionados, mas que de alguma maneira contribuíram para que este caminho fosse galgado.

Nenhum homem é uma ilha isolado em si
mesmo, todos são parte do continente

John Donne

Resumo

No presente trabalho, foram analisados os motivos que levaram à ocupação desordenada em área de Preservação Permanente no município de Ilhabela. Realizou-se breve estudo histórico da região para o devido conhecimento da colonização do município para demonstrar em linha temporal o momento inicial da degradação ambiental. Foram pesquisados os mecanismos facilitadores da migração causadora da explosão demográfica em Ilhabela nas últimas 04 décadas. Verificou-se a importância do direito de moradia em conformidade com a função social da propriedade dos migrantes ao município paralelamente ao direito difuso do meio ambiente sadio à coletividade de municípios. Para a devida compreensão da relação de interesses, estes foram conceituados e analisados em âmbito individuais, coletivos e difusos. Outrossim, em razão da tutela foram estudadas as competências dos entes federativos, bem como a quem se dá o dever de Poder de Polícia. Para tanto, foi utilizada vasta pesquisa bibliográfica, estudando-se as opiniões de doutrinadores sobre suas vertentes interpretativas no tocante ao direito à moradia, da função social da propriedade, interesses, tutela e competência dos entes federativo, também foram analisadas decisão monocrática e do Tribunal em caso concreto de Ilhabela.

Palavras-chave: Ilhabela, Ocupação desordenada, degradação ambiental.

ABSTRACT

In this study, we analyzed the reasons which led to the disorderly occupation in Permanent preservation area in the municipality of Ilhabela. Brief historic study was carried out in the region for the due knowledge of colonization of the municipality to demonstrate in the timeline the initial moment of environmental degradation. Were surveyed facilitators of migration mechanisms causing population explosion in Ilhabela in recent four decades. There was the importance of the right to housing in accordance with the social function of property of migrants to the city parallel to the diffuse sound environmental law the collective of inhabitants. For proper understanding of the relationship of interests, these were highly regarded and analyzed in individual, collective and diffuse area. Furthermore, on account of guardianship were studied the competences of the federative entities, as well as to whom is given the duty of police power. To this end, we used extensive bibliographical research, studying the opinions of scholars about their interpretive aspects with regard to the right to housing, the social function of property, interests, guardianship and competence of the federative entities, were also analyzed monocrática and decision of the Court in case of Ilhabela.

Keywords: Ilhabela, disorderly occupation, environmental degradation.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

FIGURA 1 – Mapa de Ilhabela.....	18
FIGURA 2 – Capela de Nossa Senhora da Ajuda e Bom Sucesso.....	21
FIGURA 3 – Fazenda Engenho D’Agua – Ilhabela 1940.....	23
FIGURA 4 – Ocupação desordenada no Morro dos Mineiros (Itaquanduba).....	28
FIGURA 5 – Demolição em Rodamontes I	71
FIGURA 6 - Demolição em Rodamontes II.....	72
FIGURA 7 – Demolição no Reino I	72
FIGURA 8 – Demolição no Reino II.....	73
FIGURA 9 – Demolição na Estrada do Camarão (Barra Velha).....	73

LISTA DE QUADROS

QUADRO 1 – Progressão populacional do Município de Ilhabela (IBGE).....	26
QUADRO 2 – Quadro Sinótico de Interesses.....	50

Sumário

Introdução	12
I – Ilhabela e sua história	17
1. Transição de atividades econômicas em Ilhabela – Da agricultura ao turismo	21
2. Turismo e crescimento populacional no município de Ilhabela	24
3. O processo migratório na contramão do meio ambiente de Ilhabela	26
II. Função social e ambiental da propriedade	32
1. Direito à propriedade.....	32
2. A evolução do direito constitucional à propriedade no Brasil	34
3. A sustentabilidade como harmonização do direito social e ambiental.....	38
4. A Propriedade em relação ao Meio Ambiente e o Desenvolvimento Sustentável	42
5. Função socioambiental da propriedade e sustentabilidade no município de Ilhabela ...	43
III. Interesses individuais, coletivos e difusos	47
1. A tutela dos interesses da propriedade e meio ambiente no ordenamento jurídico brasileiro	49
2. Legitimação do interesse difusos ao meio ambiente.....	51
3. Harmonização dos interesses individuais e coletivos para a função sócio ambiental da propriedade no município de Ilhabela.....	54
IV - Competências dos entes da federação em matéria ambiental	59
1. Competência dos Entes da Federação.....	60
2. O poder de polícia	64
3. Do poder de polícia municipal	66
V - Fiscalização e normatização municipal em Ilhabela	689
1. Conformidade da legislação municipal de Ilhabela com os princípios e direitos constitucionais.....	75
Conclusão	80
Fontes	82
Bibliografia	84

INTRODUÇÃO

Município localizado no litoral norte do Estado de São Paulo, Ilhabela como remontam resquícios da história, preambularmente despontou como localidade “neutra” para a efetuação de trocas entre tribos rivais da região.

No ano de 1502, chegaram à Ilha os colonizadores portugueses, que em princípio valendo-se da mão de obra escrava, nela desenvolveram a cultura do café, que logo após foi substituída pela cultura da cana-de-acúcar.

Após séculos de cultivo resistindo ao tempo e a clandestinidade do comércio de escravos, frente à proibição do trabalho escravo, e à evasão dos habitantes em razão da abolição da escravatura, os poucos moradores restantes no vilarejo, dedicaram-se de maneira modesta à produção de cachaça, bem como, ao pequeno cultivo de subsistência, os quais eram transportados pelo mar e vendidos na cidade de Santos, mantendo assim a sobrevivência da população local, que resistiu bravamente a tamanha crise.

Após vários anos de dificuldade econômica galgada na pequena economia gerada, em virtude da abertura de estradas, e da implantação da balsa, a ilha começou a ser povoada por migrantes provenientes de outras regiões do país, desencadeando crescimento populacional exorbitante a partir da década de 70. O que não causou surpresa, tendo em vista, as belezas inigualáveis que Ilhabela proporciona.

Hoje Ilhabela é entitulada a Capital da Vela, o que atrai grande fluxo de turismo nacional e internacional.

Como reflexo, desde então, o município vem apresentando expressivo aumento de novas contratações no setor turístico, razão que elevou consideravelmente a demanda de mão-de-obra neste setor, bem como, no setor da construção civil, o que em suma, atraiu migrantes oriundos de regiões pobres do país vindos em busca de novas oportunidades de emprego para melhores condições de vida.

Consequentemente, Ilhabela sofre em curto espaço de tempo, grande crescimento populacional, o que resulta intenso processo de exploração e degradação, ocasionando, dentre outras, a urbanização desordenada, muitas vezes em área de preservação ambiental, tornando a explosão demográfica na região uma

grande vilã do meio ambiente, já que as áreas de preservação permanente são invadidas para construção de edificações irregulares que impreverivelmente na grande maioria dos casos enseja ainda a supressão da vegetação.

Nesse diapasão, o foco da pesquisa do presente trabalho será examinar as razões da ocupação desordenada no município de Ilhabela e do desequilíbrio da sustentabilidade que encontra-se instaurado na região.

Para tanto, levou-se em conta a importância do meio ambiente, bem como, a sua harmonização com o desenvolvimento econômico do município de Ilhabela. Isso nos leva a depreender que para a ocorrência da harmonização esperada, as disposições técnicas e jurídicas devem encontrar-se disponíveis para dirimir tais questões e promover a sustentabilidade da região.

Nesse passo, nosso objetivo é apontar as diferentes razões facilitadoras da degradação das áreas de preservação ambiental no município de Ilhabela em correlação com a migração atraída especificamente por possibilidades reais de emprego e de melhores condições de vida.

Ademais, há que se analisar com base nas possibilidades legais hoje existentes, o interesse de agir com a atuação das Políticas Públicas em suas esferas legislativas e executivas (no que concerne aos órgãos fiscalizadores), mantendo a sustentabilidade do município de Ilhabela.

Partindo dessa premissa, o que se pretende é identificar os locais de maior incidência de ocupação em área de preservação permanente para maior atuação do Poder Público, assim como, apontar a quem se dá os interesses distintos em razão da moradia e do meio ambiente, além de arrolar o arcabouço de competências inerentes a cada ente da federação.

Cumpre ressaltar que serão utilizadas para as pesquisas basicamente fontes bibliográficas para a conceituação dos institutos que foram abordados no tocante à propriedade, aos interesses que a cercam, bem como, dos que permeiam as questões socioambientais.

Dentre os doutrinadores que mais se destacaram nas pesquisas efetuadas, podemos apontar os ilustres Maria Helena Diniz, Édis Milaré, Toshio Mukai, Eros Grau, Hugo Nigro Mazilli e Antônio Pacheco Fiorillo, não deixando de citar o historiador Nivaldo Simões e a antropóloga Eunice Duhram.

Em seguimento, adentrando ao trabalho, no capítulo I, vamos nos ater ao objeto de nossos estudos propriamente dito, qual seja, o município de Ilhabela.

Relatar-se-á basicamente no capítulo inicial a historicidade de Ilhabela, desde a utilização da ilha por tribos indígenas como território neutro de escambo, após na localidade deu-se a colonização portuguesa, momento em que iniciou-se o cultivo de café e logo após com a decadência da cultura, no vilarejo que ainda se via atrelado administrativa ao município de São Sebastião, rendeu-se a cultura da cana-de-açucar, que com o passar dos tempos também foi a derrocada, tendo em vista, a proibição da utilização de trabalhos escravos.

Nesse rumo, após a deserção dos escravos utilizados para o plantio, no vilarejo de Ilhabela (que no passar dos séculos foi batizada diversas vezes, com uma diversidades de nomes diferentes), os derradeiros habitantes manteram-se sobrevivendo com a produção de cachaça e o cultivo de subsistência.

Com o passar do tempo, em razão da facilitação do acesso terrestre e aguaviário ao município, Ilhabela tornou-se alvo do turismo, que progressivamente se expandiu em grande monta em curto espaço de tempo.

Frente a explosão da atividade turística como atrativo econômico, o município receptionou grande quantidade de indivíduos provenientes de outras regiões do país. Os migrantes se instalaram com esperança de oportunidades de emprego nas atividades turísticas, bem como, na construção civil, em razão do enorme número de construções de alto nível que se viam sendo edificadas no município.

Entretanto, a maior parte da população que veio em busca de melhores oportunidades, almejava também a moradia própria. Todavia, a tão sonhada moradia, acarretou em grande parte o pesadelo da ocupação desordenada e da degradação ambiental.

No tocante à moradia, no capítulo II, tratar-se-á da conceituação e demonstração da evolução do direito de propriedade (moradia), bem como, de sua transição do Direito Romano absoluto de propriedade para o atual direito relativo.

A relatividade a que se aponta, atrela-se a obrigatoriamente do cumprimento por parte do indivíduo da função social da propriedade, que ao passar dos tempos remeteu-se ainda, de forma evolutiva à função socioambiental.

Destarte, o capítulo em comento, ante a necessidade do indivíduo do cumprimento das normas concernentes à obediência e ponderação da harmonização dos direitos, demonstrará indispensável o adentramento ao conceito e harmonização de interesses que ensejam a sustentabilidade, tendo em vista, que

para tanto, deve-se eliminar a testilha dos interesses de âmbito ambiental, social e econômico do município.

Nesse contexto, o capítulo III se volta para os estudos dos interesses envolvidos na questão da sustentabilidade, demonstrando que, nas testilhas entre os interesses coletivos e difusos e os interesses individuais, em regra geral, este há que se curvar.

Em linhas gerais, mesmo estando os interesses individuais da propriedade e moradia contidos dentre os direitos fundamentais e sociais constitucionalmente protegidos, em razão do indivíduo restar-se também contemplado pelos demais direitos epigrafados estes estarão em condição de “superioridade” relativa.

Com efeito, no capítulo discorrer-se-á ainda, sobre as tutelas dos interesses de propriedade e do meio ambiente no ordenamento jurídico brasileiro e a competente ação utilizada para a sua devida preservação bem como, dos legitimados para sua propositura.

Os assuntos abordados apresentarão a corroboração da análise de jurisprudência a respeito do assunto, além de sentença de caso concreto no município de Ilhabela.

Ante a defesa dos interesses supracitados, o capítulo IV irá analisar a competência dos entes federativos em matéria ambiental.

O capítulo em questão apontará as competências que se distribuem aos entes federativos no tocante ao dever de legislar, assim como, a promoção da devida fiscalização da matéria acima ventilada em conformidade com as normativas legais de maneira “hierárquica”.

Outrossim, cabe analisar o poder-dever fiscalizador que detêm os entes públicos, o que enseja a análise do poder de polícia administrativo, em especial ao poder de polícia do município de Ilhabela, que a princípio, no caso em concreto demonstra-se de forma vinculada competente para a devida manutenção da ordem urbana no município, além de responsável, em virtude de suas atribuições pela “frenagem” na degradação ambiental.

Por derradeiro, o capítulo V, enfatizará os estudos pontualmente na fiscalização municipal de Ilhabela e nas ferramentas disponíveis para a manutenção da harmonização socioambiental no município.

Para tanto, verificar-se-á a utilização pela fiscalização municipal da Lei de

Uso e Ocupação do Solo, da Lei Orgânica Municipal e seu Plano Diretor, legislações que em razão da análise demonstrarão que pouco acrescentam no tocante às peculiaridades de Ilhabela

Nesse contexto, o que se pretende demonstrar nos estudos do presente trabalho, são os motivos que levaram à indiscriminada ocupação desordenada e a degradação ambiental que Ilhabela no curso de sua história vem sofrendo desenfreadamente com visível prejuízo de sua sustentabilidade. Ainda, pretende-se por fim, apontar as normativas e ações possíveis do âmbito das competências legais, para minimizar o desequilíbrio da sustentabilidade do município.

I – Ilhabela e sua história

O município de Ilhabela localiza-se no litoral norte do Estado de São Paulo.

Notório santuário ecológico, Ilhabela é um arquipélago composto pelas ilhas de São Sebastião (sede do arquipélago – atual Ilhabela), Búzios, Vitória, as ilhotas dos Pescadores, Sumítica, Serraria, Cabras, Figueira, Castelhanos, Lagoa e Enchovas, encerrando o maior arquipélago em ilha costeira do Brasil, uma área total em dimensão territorial de 348,300 km², habitados até o ano 2010, de acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, por uma população de 28.196 habitantes.

Figura 1 – Mapa de Ilhabela



Fonte: Guia de Turismos e Viagens www.bahia.ws

A ilha apresenta uma das paisagens mais acidentadas da costa brasileira, com relevo muito acentuado, com a existência de conjuntos de montanhas, que em algumas localidades chegam a ultrapassar os mil metros de altura.

Ainda no tocante à geografia do município, uma das características marcantes de Ilhabela é a predominância da Mata Atlântica, com serras cobertas pela floresta latifoliada tropical úmida de encosta.

Aliás, o município se destacou neste aspecto pelo maior índice de preservação da Mata Atlântica no Brasil entre os anos de 1995 a 2000.

No que concerne ao clima, de acordo com a EMBRAPA, o município apresenta classificação de tropical litorâneo úmido ou tropical atlântico, com temperatura média anual de 24,8°C. e precipitação anual de 1.504 mm, o que se determina predominantemente pela posição geográfica abaixo do trópico de capricórnio, fazendo também que em virtude da localização de zona de transição o município apresente grande tendência para chuvas, especialmente as de verão.

Em se tratando da economia do município, apesar de sua população ser predominantemente urbana e voltada para a atividade turística, a cultura caiçara e a sua atividade pesqueira ainda é marcante no município, principalmente nas comunidades tradicionais.

A população do município, em conformidade com dados do IBGE, conta com 10 unidades de estabelecimentos de saúde públicos municipais e 03 de estabelecimentos de saúde privados.

Ainda por dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, Ilhabela possui, como estrutura educacional, 13 pré-escolas, 25 instituições públicas de ensino fundamental e 05 instituições de ensino de nível médio.

Em seu contexto histórico, Ilhabela antes de sua efetiva descoberta pelos Portugueses, já era conhecida segundo Simões (2005, p. 06/07) pelos indígenas como Maembipe ou Meyembipe o que em tupi significa “Local de troca de mercadorias e resgate de prisioneiros”, nome que se deu em razão das guerrilhas permanentes entre as diversas tribos tupis habitantes da região litorânea, em especial da Tupinambá (ou Tamoio) e da Tupinikim, que por serem praticantes da antropofagia tinham ainda mais motivos para mantêm-se o mais afastadas possíveis, assim, os indígenas utilizavam a ilha como zona neutra de negociações.

Com pesar, de nada ser muito minucioso na narrativa da história de Ilhabela, não se podendo desfrutar de diversidade de obras a esse respeito, o que se remonta é que em 20 de janeiro de 1502 chegaram à ilha de Maembipe os integrantes de um expedição enviada de Portugal rumo à Terra de Santa Cruz, composta de três caravelas, dentre as quais, o cosmógrafo e experiente navegador italiano Américo Vespúcio, data em que a ilha foi descoberta pelos europeus e batizada, em razão do nome do santo do dia por “Ilha de São Sebastião”(SIMÕES, 2005, p. 18)

Contudo, parte das ilhas do arquipélago já eram habitadas por nativos muito antes da chegada da expedição.

Pelos relatos do autor, há possibilidades de já haver habitantes na ilha antes do ano de 1500:

Pesquisas que estão sendo realizadas desde o ano 2000 – por membros do Projeto Arqueológico de Ilhabela – já identificaram 15 sítios arqueológicos pré-colonias, ou seja, locais que foram ocupados por seres humanos antes de 1500, ano em que chegou ao Brasil a armada de Pedro Álvares Cabral. (2005, p. 09)

Porém, o povoamento por colonização europeia, foi iniciado somente em meados do ano de 1608, por concessão de sesmaria:

Instituição do Direito português que consistia na doação gratuita de extensões de terra com a obrigação de colocá-las em cultivo dentro de um prazo de seis anos, sob pena de revogação da doação. As sesmarias nasceram em Portugal com uma lei promulgada pelo rei D. Fernando I, em 1375. Inovação favorável à burguesia no contexto do direito feudal, que foi transferida para o Brasil com o estabelecimento das capitâncias hereditárias, pois, os capitães-mores nomeados pelo rei tinham a obrigação de distribuir sesmarias aos colonos. Na prática, o sistema deu origem à latifúndios, ou seja, grandes extensões de terras controladas por poucas pessoas. Essa minoria privilegiada passou a dominar, sem ônus, grandes domínios territoriais, muitas vezes improdutivos. (SIMÕES, 2005, p. 19)

Afirma ainda SIMÕES (2005, p. 19) que, de acordo com o historiador Pedro Taques, o povoado instalado na ilha, foi fundado pelo sesmeiro português Francisco de Escobar Ortiz juntamente com sua esposa, vindos da Vila de Santos para na ilha iniciar o desenvolvimento de atividades agrícolas em especial à dedicação aos plantios de café e cana-de-açúcar.

Para Simões (2005, p. 22) no final do século XVIII, já apresentando expressivo aumento populacional, foi edificada na ilha a capela de Nossa Senhora

da Ajuda e Bom Sucesso, momento em que o pequeno povoado local foi elevado à condição de “capela”.

Figura 2: Capela de Nossa Senhora da Ajuda e Bom Sucesso



Fonte: Acervo IPHAN

Também nessa época iniciou-se o declínio econômica da cultura de cana-de-açúcar, momento em que grande parte da população que em sua maioria era composta por ex escravos, deixou o povoado, permanecendo na ilha somente cerca de 3.000 habitantes, os quais, à partir da crise que se instalou, dedicavam-se à produção de cachaça e pequenas lavouras.

Em 1803 após visita do capitão-general (cargo equivalente à Governador) Antônio José da Franca e Horta, os moradores da ilha pleitearam a promoção da ilha de “capela” à condição de “freguesia”, bem como, sua emancipação política administrativa (SIMÕES, 2005, p. 23).

Por determinação de Portaria, em 03 de setembro de 1805, a capela foi elevada à condição de vila, passando a chamar-se Vila Bela da Princesa (em homenagem à Princesa da Beira – Dona Maria Teresa Francisca de Assis, filha mais velha do rei português D. João VI), contudo, nesse momento, a ilha ainda permanecia subordinado à Vila de São Sebastião.

Mediante dados históricos do IBGE, após quase um século, em 22 de abril de 1901 Vila Bela da Princesa à elevou-se condição de cidade, vindo então a ser denominada Villa Bella, quando, em razão da divisão administrativa de 1911 constitui-se de distrito sede.

Contudo, em 1929, em meio à exacerbada crise econômica em razão da decadência da cultura do café na região, por isso, sem arrecadação suficiente para custear sua própria administração, a Villa Bella acabou novamente anexada ao município de São Sebastião pelo Decreto Estadual nº 6448 em 21 de maio de 1934, ficando assim com simples “status” de Distrito de Paz.

Porém, poucos meses depois, mediante a imensa revolta que o ato causou na população, em 5 de dezembro de 1934, pelo Decreto Estadual nº 6884 o governo estadual novamente elevou Villa Bella a condição de município, desmembrando-a assim definitivamente do município de São Sebastião.

Ainda, ampliando as alterações em 1º de janeiro de 1939 pelo Decreto Estadual nº 9.775, Villa Bella passou a se chamar Vilabela.

Pouco tempo depois, em 02 de abril de 1940 – através de um decreto assinado pelo presidente da República Getúlio Vargas – novamente alterou-se o nome do município de Vilabela, que passou a ser denominada Formosa.

Entretanto, os moradores não se agradaram com o novo nome de Formosa instituído ao município, desta sorte, liderados pelo professor Malachias de Oliveira Freitas manifestaram-se por meio do “Movimento anti-Formosa”, o que veio a resultar nova e derradeira alteração pelo Decreto-lei Estadual nº 14.334 assinado em 30 de novembro de 1944, determinando que à partir de 1º de janeiro de 1945 Formosa denominar-se-ia finalmente Ilhabela, fazendo jus à beleza abarcada pela ilha .

1. Transição de atividades econômicas em Ilhabela – Da agricultura ao turismo

Preambularmente Ilhabela dedicava-se economicamente de forma predominante as atividades agrícolas, em especial ao cultivo do café e da cana-de-açúcar.

Segundo Simões (2005, p. 31), o litoral norte começou a ser povoado à partir de 1608, quando os primeiros sesmeiros colonizadores estabeleceram-se para o desenvolvimento da cultura da cana-de-açúcar e do café.

Outrossim, entende Calvente (1997, p. 93) que, em virtude das atividades agrícolas, Ilhabela representou um ponto estratégico para os portugueses na sua luta contra os indígenas, como também, para o desembarque de escravos, vez que

eram os escravos a numerosa força de trabalho utilizada nas plantações e engenhos da região.

Assim, os anos se passaram vindo a decair o ciclo econômico açucareiro em Ilhabela, quando imediatamente, desponta o ciclo do café como novo ciclo econômico, quando cerca de trinta fazendas da Ilha de São Sebastião e dos Búzios dedicam-se ao desenvolvimento da cafeicultura.

Preleciona Simões .(2005, p. 22) que a atividade da cafeicultura, bem como a anterior atividade de cana-de-açúcar, era predominantemente de mão de obra escrava, desde o plantio, até a sua condição final de ensacar os grãos para a saída do produto da ilha.

Todavia, em razão da já proibição internacional em utilização da mão de obra escrava, o trabalho escravo ocorria clandestinamente.

Ainda de acordo com SIMÕES (2005, p. 24), os escravos eram contrabandeados e desembarcados pelo lado oceânico da Ilha de São Sebastião.

Salienta Calvente (1997, p. 97) que mesmo ante a clandestinidade da escravatura, criaram-se em Ilhabela, vários quilombos de africanos em resistência à dominação a que eram submetidos.

A mão de obra escrava, mesmo clandestinamente, resistiu ao tempo, permanecendo ainda como grande responsável pelo sucesso econômico da atividade do café, levando Ilhabela por oitenta áureos anos a apresentar notável crescimento econômico, enriquecendo muitos fazendeiros locais como se pode observar em edificações coloniais da época. (SIMÕES, 2005, p. 25)

Figura 3: Fazenda do Engenho D'água – Ilhabela 1940



Fonte: <http://hotellabella.blogspot.com.br>

Nesse momento de sua história, em razão das atividades agrícolas na ilha, a população contava com cerca de dez mil habitantes.

Entretanto, ante após a abolição da escravatura, em combinação com a inovação das bases capitalistas e ainda com a interrupção da edificação da estrada de ferro que ligaria as cidades do Vale do Paraíba ao Porto de São Sebastião, a agricultura da região tornou-se inviável e decadente, minando-se pouco a pouco a produção em larga escala das fazendas de café, o que levou ao abandono mais de 30 fazendas que se localizavam na ilha.

Foram irreparáveis na época as consequências causadas pela decadência do cultivo do café, o que de acordo com Simões (2005, p. 29) ocasionou a falência dos pequenos estabelecimentos comerciais.

Em face do episódio, no breve decurso de dois anos, mais de seis mil pessoas (mais da metade da população na ilha na época), na sua maioria ex escravos, deixaram a cidade.

Momento em que se iniciou um período de imensa retração econômica na região, restante à população que havia permanecido na ilha apenas a caça, a pesca e a pequena agricultura familiar de subsistência nativa (banana, laranja, abacate, jaca, feijão, milho e mandioca), onde à partir de então, em razão do modo de vida por eles adotado, foram denominados de “caiçara”.

Já no início do século XX, em decorrência da delicada condição econômica da ainda Vila Bela e com o restante da agricultura de cana-de-açúcar remanescente na ilha, iniciou-se a produção artesanal de cachaça em engenhos que funcionavam em sua maioria com rodas d’água, em proveito à abundância de cachoeiras existentes no local, o que em face da inexistência do trabalho escravo, foi fator facilitador para a manufatura do produto.

Neste passo, a cachaça, bem como, as sobras da produção de subsistência dos caiçaras, era transportada em canoas de voga¹, até o município de Santos, quando então eram vendidas para a modesta manutenção do povoado.

Após meados do século XX, a produção de cachaça não mais logra êxito econômico, declinando e logo se encerrando definitivamente nos anos 70, quando então chegam à ilha os primeiros migrantes oriundos da capital do estado em busca

¹ As vogas eram especificamente canoas de transporte de carga que levavam mercadorias das comunidades caiçaras isoladas economicamente até os grandes portos da época. Podiam facilmente transportar 6.700 litros de aguardente, mais até 08 passageiros, e ainda os remeiros que podiam ser de 04 até 08 contando com o “patrão” que era o mestre comandante da voga.

da aquisição de propriedade de baixo preço para desfrutar de momentos de tranquilidade em meio ao paraíso em que se demonstra ser Ilhabela.

Desde então, em virtude da inauguração da Rodovia dos Tamoios em 1957, bem como, da implantação do *ferry boat*² em 1958, o turismo vem desenvolvendo-se no município.

Destarte, consoante se depreende, atualmente após percorrer inicialmente base econômica agrícola (até a década de 50) e a paliativa produção de cachaça como mera subsistência do povoado, finalmente, devido a sua exótica beleza, cumulada às demais características geográficas e climáticas, sua economia encontra espaço definitivo no turismo, que em princípio desenvolve-se timidamente nos anos 60, porém, firmando-se efetiva e desenfreadamente à partir dos anos 80.

2. Turismo e crescimento populacional no município de Ilhabela

Com a decadência da atividade agrícola e o consequente abandono pela população escrava na década de 40, Ilhabela nos anos 50 apresentava cerca de 5.000 habitantes segundo o IBGE.

Não obstante, com os adventos da construção da Rodovia dos Tamoios, da abertura da Rodovia Rio-Santos em 1975, e da Rodovia Mogi-Bertioga, foram criados mecanismos facilitadores ao acesso das pessoas ao litoral norte, estimulando o turismo, bem como, a fonte de rendas dele provenientes nos municípios do litoral norte.

Em se tratando de município em comento com sua grandiosa diversidade ecológica, em razão da facilitação do acesso terrestre, e a inauguração da balsa em 1958, o facilitador aquaviário, tornou-se ainda mais fascinante seu turismo.

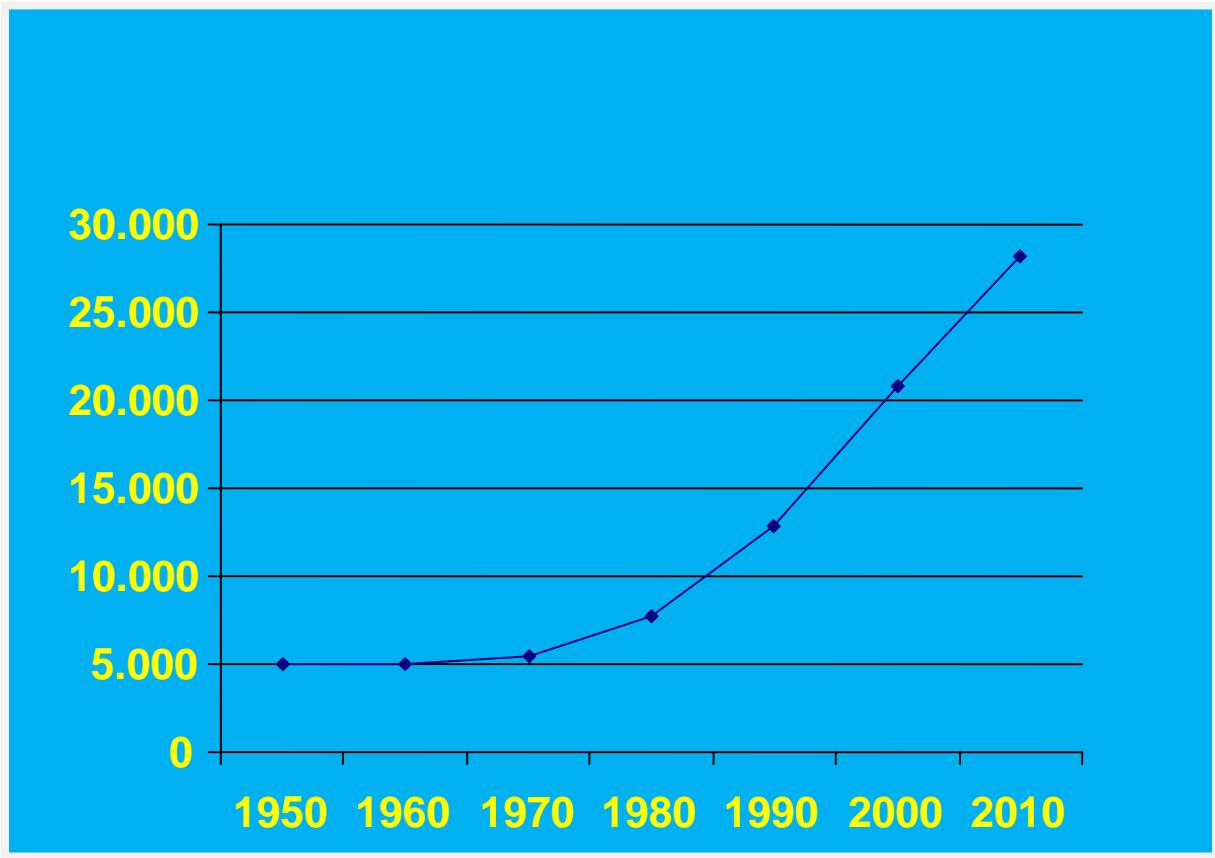
Ademais, sendo a localidade uma ilha paradisíaca, não tem sido exceção frente a um fenômeno cada vez mais comum, não apenas no Brasil, mas em todo o mundo: o turismo litorâneo como propulsor e transformador do crescimento urbano.

²Navio especialmente utilizado para o transporte de automóveis, trens e outros veículos e passageiros. = FERRY

De acordo com estudos de Calvente (1997, p. 107) o turismo, motivado pelos mais diversos fatores humanos, assim como, pela localização e relevo da ilha, catapultou as atividades de Ilhabela, alterando significativamente seu território urbano e ambiental.

Em corolário à intensificada atividade turística na ilha, como abaixo demonstrado por meio de dados do IBGE, Ilhabela sofreu desenfreado crescimento populacional.

Quadro 01: Progressão populacional do município de Ilhabela - IBGE



Fonte: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)

Convém observar o “pico” de crescimento a partir dos anos 80 em razão da melhoria de acesso ao litoral, e o mesmo ocorrer em proporções ainda maiores até o ano de 2010, em razão da contínua migração que a ilha suporta pelas constantes especulações imobiliárias.

Nesse sentido, aduz Calvente (1997, p. 34), Ilhabela de beleza ímpar comparada a tantas outras, torna-se mais e mais frequentada por turistas de elevado poder econômico, passando a ser particularmente procurada dentre os municípios insulares.

Contudo, por conta do aumento do turismo de alta renda, da mesma maneira, aumentou-se a necessidade de mão de obra para este suportar, o que gerou o aumento de oportunidades de empregos nas mais diversas áreas, desde funções hoteleiras a empregados domésticos, caseiros, e principalmente, no ramo da construção civil, o que trouxe considerável vulto de migrantes para o município.

3. O processo migratório na contramão do meio ambiente de Ilhabela

Em sua esmagadora maioria, os indivíduos migrantes que se instalaram no município de Ilhabela são oriundos predominantemente do Estado de Minas Gerais e da região nordeste do Brasil. A esse respeito aduz Maldonado:

Assim, bairros mesclam moradias caiçaras e de veranistas em graus diferenciados, mas também caiçaras e migrantes de baixa renda, como é o caso do Morro dos Mineiros, inicialmente formado para abrigar os migrantes trazidos para atuar na construção civil a partir da década de 70, e hoje habitado também por caiçaras. (1997, p. 66)

Nesse âmbito, a ocupação ocorre de maneira desordenada, clandestina e manifestamente impactante pela óptica socioambiental, como dispõe o Programa Municipal de Saúde da Família:

A área considerada de risco... denomina-se Morro dos Mineiros e situa-se no bairro do Itaquanduba. É área habitada predominantemente por migrantes provenientes em sua maior parte da região Norte do Estado de Minas Gerais e região Nordeste do país. A ocupação ocorreu sem qualquer organização ou planejamento, mas sim por ocupação clandestina. Desta forma não há distribuição adequada de ruas, rede de esgoto, água tratada ou luz. As moradias são construídas sem seguir normas de segurança ou de habitação, em região com declive acentuado com riscos de desmoronamento conhecidos da população. (Oficina de Territorialização do Município de Ilhabela – Programa Municipal de Saúde da Família, 1999, p 22.).

Figura 4: Ocupação desordenada no Morro dos Mineiro (Itaquanduba)



Fonte: Reginaldo Pupo/Folha Imagem

Afirmam em seus ensinamentos no tocante a este fenômeno Borges e Martins que a migração é inerente à raça humana, quando em razão de sua subsistência em dado momento o homem migra em busca de melhores oportunidades e ascensão social:

O processo migratório é característico da história humana no seu movimento expansivo. Porém, como em geral se dá de um local periférico para outro central, por questões econômicas, já vinculadas e mescladas a uma valoração do centro em detrimento da periferia, tal processo coloca o migrante diante de dois destinos que se entrecruzam: a riqueza do contato com a alteridade – própria e do outro –, para além de identidades fixas, e a exclusão associada ao desejo de inclusão. Nesse cruzamento se encontra a questão do migrante, em seu movimento para romper com a geografia traçada, na busca por novos territórios.(2004, p. 67)

Da mesma maneira, quanto ao tema, preconiza a antropóloga Eunice Duhram (1984, p.57), que para que haja migração é crucial a observância da “economia competitiva”³, pois, somente com essa visão o migrante se vê capaz de abandonar seu “universo” social tradicional que não apresenta possibilidade de

³ Economia competitiva é aquela que assegura o emprego da respectiva população ativa em condições que lhe permitem validar ou aumentar, de forma sustentada, o seu nível de vida. Uma economia competitiva é aquela que, simultaneamente, assegura emprego, aumenta a produtividade e cria valor.

ascensão social, desta sorte, para a autora, a migração não ocorre unicamente em razão da miséria da sociedade originária, mas da necessidade de melhoria social inerente à condição humana.

Ainda para Duham, a migração é organizada a partir do grupo de relações primárias, como família e parentes, como se estas condições fossem basilares para reduzir os riscos vislumbrados na migração, tendo em vista, o auxílio para a adaptação do indivíduo à nova sociedade que o migrante irá integrar, e ainda, pela proximidade com seus familiares.

Sobre tais prismas, há que se ressaltar o afã do migrante não somente na busca de maiores oportunidades de trabalho, como também, na tão sonhada e distante oportunidade dos menos abastados em obter a moradia própria, o que aduz à amplitude de conceito de melhor condição de vida e consequente ascensão social, o que vem sendo a razão preponderante a ocasionar a ocupação desordenada, bem como, a consequente degradação e poluição em áreas de preservação permanente o que vem a provocar o desequilíbrio da sustentabilidade da ilha.

Posto isso, como fruto de indesejado desequilíbrio causado pelo brusco crescimento populacional da migração em alta monta no município, o ambiente natural da ilha sofreu transformações com intensidade, levando-se em conta os desgastantes processos de exploração e degradação.

As transformações sócio-ambientais que ocorreram em Ilhabela advêm a partir da colonização em cultivos agrícolas despreocupados com a sustentabilidade, contudo, após o início das atividades turísticas no município foram arduamente intensificadas.

Ao considerarmos tais transformações, há ainda que se mencionar os impactos sofridos pelas pessoas que na ilha nasceram e ainda nela residem (os caiçaras - Ilhabelenses) decorrente do grande aumento populacional, que por sua vez, indubitavelmente, ocasionou a urbanização desordenada, fato gerador de poluição em vários aspectos.

No caso de Ilhabela, a ocupação desordenada acarretou ainda a degradação e deterioração de muitas das suas áreas verdes e de preservação permanente pelo uso inadequado do espaço por edificação de moradias precárias, além de desprovidas de saneamento básico, o que contribui para a contaminação da água dos córregos e cachoeiras.

Nesse sentido, para Hogan a migração abre perspectivas para uma análise ambiental, uma vez que deva haver conscientização na utilização dos recursos:

Para o uso e a preservação dos recursos naturais, então, a mobilidade é o fator demográfico mais significativo. Onde a população vive, trabalha e descansa sempre terá um impacto sobre a natureza e vice-versa. Sendo assim, considerar a volatilidade e imprevisibilidade da mobilidade populacional torna-se, pois, crucial para garantir a sustentabilidade. (2005, p. 123)

Ainda por esse viés, o processo de urbanização desordenada pela ocupação irregular, muitas vezes até em áreas protegidas, nas pontuais localidades de Ilhabela, impõe às regiões a característica da favelização e como resultado temos a precariedade na qualidade de vida e na saúde das pessoas que ali residem, uma vez que estas passarão a viver de maneira inadequada no tocante ao meio ambiente e saúde, em razão da total ausência de condições sanitárias e de higiene (Oficina de Territorialização do Município de Ilhabela – Programa Municipal de Saúde da Família, 1999).

Contudo, cumpre aclarar que, a população da Ilhabela não se apresenta no todo composta por migrantes e habitantes residentes em moradias de construção irregular. Ilhabela convive nos dias de hoje com três tipos de grupos populacionais, que se difere entre si, como esclarece a Secretaria de Turismo do município, sendo eles:

1) A população tradicional ou caiçara, descendente de colonizadores que, em via de regra mantêm a preocupação constante com a preservação da ilha que é sua terra “mãe”;

2) A população flutuante de veranistas que alavanca a atividade turística do município. No geral é pertencente economicamente às classes média ou alta, e em muitos casos possuem residências no município, ressaltando que, esta é a população responsável pela migração em massa de força de trabalho de regiões menos privilegiadas;

3) A população instalada por força da migração em busca de melhores condições de vida, as quais em constância se instalaram clandestinamente em localidades de risco e áreas de preservação.

Posto isso, em virtude da diversidade de população demonstrada em epígrafe, há que se cuidar para o alcance da sustentabilidade do município com o

entrelaçamento dos amparos educacional, legislativo, e em última instância pela coercitividade do poder executivo de polícia do município, para a manutenção por meio dos atrativos paradisíacos locais, do turismo e crescimento econômico de seus habitantes, visando ainda como bem maior a sadia qualidade de vida em *lato sensu*.

A respeito das ações do poder municipal, de acordo com entrevista da atual Secretária de habitação Cristina Lage, conjuntamente com o diretor da defesa civil da prefeitura de Ilhabela Walter Faustino, dada a um dos jornais locais de maior circulação no Litoral Norte, o *Imprensa Livre* veiculado na data de 15/16 de junho de 2013, entre moradias em áreas de risco, por ocupação desordenada e em área de preservação, atualmente no município detectou as áreas mais preocupantes, que são: Costa Bela no bairro da Cocaia; Engenho novo (antigo lixão do bairro da Barra Velha); um núcleo no bairro do Reino e outro no bairro da Água Branca; conhecido como Green Park; o Burraco Fundo, Estrada do Camarão, Cobata e Senzala (os últimos 04 no também no bairro da Barra Velha; e já em direção ao sul da ilha um núcleo no Bexiga, um no Portinho e no Rodamonte.

De acordo com estudos apresentados pelo Dr. Alberto Storaci, Ex assessor municipal de Planejamento do Município de Ilhabela responsável pela elaboração para a câmara dos vereadores do relatório referente a problemática dos terrenos de Posse em Ilhabela e dificuldades para obtenção de títulos dominiais, a administração pública no ano de 2006 mapeou as áreas supracitadas e por clara demonstração documentada em processos administrativos, a ocupação desordenada e em área de preservação ocorreu de forma intensa a partir da década de 80 e desde então continua ocorrendo discriminadamente.

Apesar disso, a Secretaria de Habitação de Ilhabela relata ao impresso, de forma irrefutável que, a grande preocupação da municipalidade é remontada na política de contenção e não da retirada das ocupações desordenadas e em áreas de preservação permanente⁴ ou reparação dos danos até então já causados: “Para a

⁴ Novo Código Florestal, Lei nº 12.651/12. Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por: (...) II - Área de Preservação Permanente - APP: área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas;

regularização, a equipe da Prefeitura vai de casa em casa, faz um levantamento sócio-econômico, delimita as áreas, vê o que está em APP (Área de Preservação Permanente). Com a legislação antiga era normal entrar numa gleba de terra e construir ao lado de um córrego. Pessoas estão lá há 50 anos, vem alguém e diz que elas não podem mais ficar ali? Não é assim, tem que negociar, né?"

Tal comentário em paralelo com as características do município vem demonstrar a delicada condição socioambiental em que se depara a paradisíaca Ilhabela.

Nessa órbita, perante o custoso dilema de Ilhabela para a conquista da sustentabilidade e preservação ambiental, preambularmente é de suma importância a análise das questões da propriedade como moradia e a função social que a ela deve ser inerente.

II. Função social e ambiental da propriedade

Consoante é possível observar, a função socioambiental da propriedade se remonta na sua evolução histórica do instituto propriamente dito, bem como, na normativa legal em adequação às necessidades em que se depara a sociedade e seus interesses no decurso do tempo.

Destarte, para o devido entendimento dos passos galgados para a adequação legal dos limites da propriedade, devemos adentrar à sua historicidade e evolução no ordenamento jurídico brasileiro.

1. Direito à propriedade

Como já devidamente explanado, a grande celeuma do equilíbrio sustentável, desponta na propriedade como moradia e suas limitações.

Na história das sociedades, desde as mais antigas até as mais modernas, é reconhecido o direito de propriedade.

A propriedade é inerente à natureza humana, que por natural demonstra a necessidade do exercício de domínio. A respeito aduz Maria Helena Diniz (2004, p. 112-113) que o homem, como ser racional e eminentemente social, transforma seus “atos de apropriação em direitos que, como autênticos interesses, são assegurados pela sociedade, mediante normas jurídicas, que garantem e promovem a defesa individual, pois é imprescindível que se defenda a propriedade individual para que a sociedade possa sobreviver”.

Nesse sentido, Venosa entende que a propriedade pode ter sido direta responsável por etapas evolutivas da humanidade:

...cada povo e cada momento histórico têm compreensão e extensão próprias do conceito de propriedade. O conceito e a compreensão, até atingir a concepção moderna de propriedade, sofreram inúmeras influências no curso da história dos vários povos, desde a antiguidade. A história da propriedade é decorrência direta da organização política (2001, p. 138)

Consoante herança proveniente do Direito Romano em teoria civilista inicialmente a propriedade se dispõe dentre os direitos perpétuos, absolutos, ou

quase absolutos, oponível *erga omnes*⁵ e exclusivo de seu titular, que poderia dela dispor com plenitude.

Para Moraes (2001, p. 7) foi o Direito romano que estabeleceu a proteção dos direitos individuais em relação aos desmandos estatais. A Lei das doze tábuas aponta ser o marco positivado da liberdade, da propriedade e da proteção aos direitos do cidadão.

A esse respeito, também nos ensina Cretella Junior no livro *Curso de Direito Romano*, ao tratar do Direito de propriedade no Direito Romano no tocante a este Instituto:

O direito à propriedade sofreu inúmeras transformações no longo período em que vigorou o direito romano, a partir da antiga concepção, poder ilimitado e soberano, profundamente individualista, até a concepção justinianéia, arejada por um novo e altruísta sentido social (1993, p. 153).

Todavia, mesmo com todas essas modificações, se pode afirmar, em termos gerais, que a propriedade privada no Direito Romano era concebida como absoluta (oponibilidade *erga omnes*), exclusiva e perpétua, sendo caracterizada pelos seus elementos constitutivos: o *ius utendi, fruendi et abutendi*⁶.

De toda sorte, esta realidade permitiu, desde os tempos mais remotos da cultura humana aos dias atuais, a aquisição de riquezas, o que tem proporcionado ao homem, em todas as gerações, constituir seu patrimônio e desbravar novas terras, novos continentes, bem como governar novos povos e impor a estes sua força, seu domínio e o seu poder.

Contudo, em passos constantes o direito à propriedade vem se adequando às evoluções humanas.

Não podendo dessa evolução se excluir a normativa legal, que em razão dos direitos fundamentais evoluiu sistematicamente no arcabouço constitucional.

⁵Erga omnes – (Pronúncia: érga ómines.) Literalmente: perante todos. Diz-se do ato, leiou decisão, que a todos obriga, ou é opinável contra todos, ou tem efeito sobre todos.

⁶ Ius utendi, fruendi ET abutendi re sua, quatenus júris atio patitur. (Jur.). (propriedade) é o direito de usar, gozar e dispor de coisa própria até onde a razão do direito permite.

⁷ Constituição outorgada é aquela estabelecida através da imposição do poder, do governante, sem a participação popular. Exemplos: Constituições brasileiras de 1824, 1937, 1967 e a Emenda Constitucional de 1969.

2. A evolução do direito constitucional à propriedade no Brasil

Mesmo ante a irrefutável necessidade de reconhecimento do direito individual da propriedade, em função do homem coexistir em sociedade, a todo tempo os interesses devem estar voltado não somente para a unidade, mas para o conjunto dos interesses da coletividade, e a esse respeito ensina José Afonso da Silva (2003, p. 276) “a previsão da propriedade privada e sua função social relativizariam o conceito puro de direito individual, eis que a propriedade passou a assumir a “tarefa” de assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social”.

No Brasil a justiça social tardou para ser inserida na “alma” do direito à propriedade, pois, a Constituição brasileira de 1824, em toda sua plenitude não fazia qualquer menção à função social.

Podemos constatar isso no artigo 179 da Constituição Federal de 1824:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte. (...)

XXII. E' garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude. Se o bem publico legalmente verificado exigir o uso, e emprego da Propriedade do Cidadão, será elle préviamente indemnizado do valor della. A Lei marcará os casos, em que terá logar esta unica excepção, e dará as regras para se determinar a indemnização.

Ainda, após a declaração da República, desponta a Constituição de 1891, a primeira Constituição republicana do Brasil, guiada por influência norte-americana, que se constituiu na “união perpétua e indissolúvel das suas antigas Províncias” (art. 1º), que se transformaram em Estados federados.

A partir da Constituição de 1891, agasalham-se os direitos e garantias individuais de forma diferenciada, momento que em seção própria à declaração de direitos, abarca-se ao direito à propriedade a desapropriação por utilidade pública em conjunto com a prévia e justa indenização.

Art. 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

§ 17 - O direito de propriedade mantém-se em toda a sua plenitude, salva a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia.

A Constituição de 1891 resistiu até sua revogação pela revolução de 1930. Até que, com a nova Constituição de 1934 influenciada pela Constituição do México (1917) e de Weimar (1919) estabelece a proteção aos interesses coletivos, por tentativa de harmonização aos direitos sociais e individuais, como aduz o art. 113, 17 no tocante à garantia ao direito de propriedade:

Art. 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: 17) É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. A desapropriação por necessidade ou utilidade pública far-se-á nos termos da lei, mediante prévia e justa indenização. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, ressalvado o direito à indenização ulterior.

Em 1937, após o golpe de Estado de Getúlio Vargas e a instituição do Estado Novo, outorgou-se⁷ em caráter ditatorial a Constituição de 1937, ou como foi chamada “Constituição Polaca”, onde mantinha-se a desapropriação para utilidade pública. Entretanto, nada se mencionava quanto aos interesses sociais:

Conforme supracitado, atentando-nos ao art. 122, 14 fica claridente a inexistência de qualquer menção aos interesses sociais:

Art 122 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

14) o direito de propriedade, salvo a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia. O seu conteúdo e os seus limites serão os definidos nas leis que lhe regularem o exercício;

Após a derrubada de Getúlio Vargas, outorgou-se a Carta Magna de 1946, renascendo com ela segundo Mendes a democracia social (2008, p. 173) e por demonstrado concebeu ao direito de propriedade a desapropriação por interesse social.

Nesse sentido estabelece o art. 141 da Lei Maior de 1946, quando insere ao dispositivo legal a expressão “por interesse social”, como vejamos:

⁷ Constituição outorgada é aquela estabelecida através da imposição do poder, do governante, sem a participação popular. Exemplos: Constituições brasileiras de 1824, 1937, 1967 e a Emenda Constitucional de 1969.

Art 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) § 16 - É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, se assim o exigir o bem público, ficando, todavia, assegurado o direito a indenização ulterior.

A Constituição de 1946 em seu artigo 147 vem condicionar o uso da propriedade ao bem-estar social, como assim assegura o art. 147, § 16:

Art 147 - O uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141.

§ 16. promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos.

No entanto, após esse período de “populismo”, frente ao golpe militar de 1964 o país foi levado a condições autoritárias e ditatoriais, momento em que se promulgou⁸ a Constituição de 1967, entretanto, por surpresa, nela se manteve o uso da propriedade condicionada aos interesses sociais, como se dispõe o art. 150, § 22:

Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 22 - É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvado o disposto no art. 157.

Ademais na idêntica constituição, contemplou-se ainda ao direito à propriedade a função social no âmbito da ordem econômica, como abaixo se vê:

Art 157 - A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios: (...) III - função social da propriedade; (...) §1º - Para os fins previstos neste artigo a União poderá promover a desapropriação da propriedade territorial rural, mediante pagamento de justa indenização, fixada segundo os critérios que a lei estabelecer, em títulos especiais da dívida pública, com cláusula de exata, correção monetária, resgatáveis no prazo máximo de vinte anos, em parcelas anuais sucessivas, assegurada a sua aceitação, a qualquer tempo, cento do imposto territorial rural e como pagamento do preço de terras públicas.

⁸ A Constituição promulgada, também chamada de democrática ou popular, é aquela fruto do trabalho de uma Assembléia Nacional Constituinte, eleita pelo povo com a finalidade da sua elaboração. Exemplos: Constituições brasileiras de 1891, 1934, 1946 e 1988.

Após a Constituição de 1967, em razão do militarismo que vigorava no Brasil, em meio à ditadura vários Atos Institucionais⁹ foram baixados no país, até que em virtude do retorno do Estado democrático, em 1988 foi promulgada a Constituição de 1988 que vigora até os dias atuais.

A Constituição Federal de 1988, alcunhada por “Constituição Cidadã”, dispõe em seu art. 5º, inc. XXII, sobre a garantia da propriedade privada, o que preambularmente mantém intacta a teoria civilista, contudo, essa garantia que à princípio se demonstrava absoluta, em razão de sua condição de atrelamento ao interesse coletivo, como preconiza o idêntico artigo em seu inciso XXIII, vem asseverar que na realidade é relativa, vez que depende do devido atendimento à função social.

Neste sentido, em virtude da função social da propriedade Guimarães Júnior (2003, p.125) aduz que a função social da propriedade emerge como o “dever do proprietário de atender a finalidades relacionadas a interesses protegidos por lei”.

Ainda nesse diapasão, conforme Toshio Mukai (2002, p.33) “o princípio da propriedade privada¹⁰ (de sua garantia) só é legítimo e constitucional quanto à sua inovação, na medida em que seu uso estiver conforme os demais princípios, notadamente o da função social”.

Outrossim, em se falando em função social, deve-se considerar que, em razão da magnitude singular que se dispõe a Constituição de 1988 no tocante às questões sociais, nela veio inserida a função social da propriedade como princípio da atividade econômica¹¹, como se pode apurar em capítulo que trata sobre a ordem econômica e financeira. A referida inclusão deu-se com o objetivo de garantir a todos a existência digna e em consonância à justiça social, consoante a dicção do art. 170, incs. II e III da CF/88.

⁹ (Normas elaboradas no período de 1964 a 1969, durante o regime militar. Foram editadas pelos Comandantes-em-Chefe do Exército, da Marinha e da Aeronáutica ou pelo Presidente da República, com o respaldo do Conselho de Segurança Nacional). Esses atos não estão mais em vigor.

¹⁰ A propriedade privada era um direito individual, sacralizado e absoluto no Direito Romano. “Dotada de caráter mítico nos primeiros tempos. Mesclada de determinações políticas. Com o modelo de propriedade quiritária do direito romano, Somente o cidadão romano podia adquirir a propriedade; somente o solo romano podia ser seu objeto.” (PEREIRA, 2005, p. 82).

¹¹ O ilustre Diógenes Gasparini acrescenta que a intervenção do Estado na ordem econômica é “todo ato ou medida legal que restringe, condiciona ou suprime a iniciativa privada em dada área econômica, em benefício do desenvolvimento nacional e da justiça social, assegurados os direitos e garantias individuais”(2001, p.614).

A normativa supracitada impõe as limitações concernentes ao direito privado da propriedade em face das preocupações sociais que se destacaram ao passar dos tempos, e pelo que se observa, foi o marco da passagem da teoria pura civilista à utilização da propriedade como um “todo coletivo”.

Observa-se ainda, que o artigo 170 da Constituição Federal dispõe seus incisos de maneira equivalente, sem qualquer prevalência de um sobre os outros.

Nesta perspectiva, assevera Toshio Mukai (2002, p.33) “dado que os princípios da Ordem econômica¹² estão no mesmo pé de igualdade, nomeadamente os da garantia da propriedade privada (com sua função social), o da livre concorrência e o da defesa do meio ambiente, o problema que agora se vislumbra é o da compatibilização entre eles, para que todos sejam observados”.

Para o ilustre autor, em simples tradução do citado, o entrelaçamento em equilíbrio dos princípios e garantias elencados remetem ao conceito de sustentabilidade.

3. A sustentabilidade como harmonização do direito social e ambiental

A respeito do assunto, ensina Édis Milaré (2011, p. 70) “é certo que o Planeta e a família humana estão sob sérias ameaças. Nesse impasse, a conjugação do Direito Ambiental e da Ética Ambiental poderá aliar-se aos esforços da Ciência para mudar os rumos da História Contemporânea, desviando-se da fatalidade para a esperança”.

Destarte, entende-se que a compatibilização do equilíbrio entre o desenvolvimento e a sustentabilidade é um exorbitante desafio, nesse sentido afirma Raimundo Alves de Campos Junior (2006, p. 127) que o “maior desafio deste começo de século consiste exatamente em buscar o equilíbrio entre o desejado desenvolvimento econômico e a preservação da sadia qualidade de vida”.

Outrossim, nas palavras de Édis Milaré (2011, p. 72) se entende que “é falso o dilema “ou desenvolvimento ou meio ambiente”, na medida em que, sendo este fonte de recursos para aquele, ambos devem harmonizar-se e complementar-se. Com efeito a Mãe Terra, sempre tão pródiga, retribui na “medida de cem por um”

¹² A livre iniciativa e o valor do trabalho humano são dois dos princípios fundamentais do Estado brasileiro e os fundamentos da ordem econômica.

os cuidados que lhe devotamos. Se a esterilizarmos ela já não terá como atender às nossas legítimas necessidades”.

Continuando, a respeito da harmonização entre o desenvolvimento econômico e o meio ambiente, complementa o autor:

Compatibilizar o meio ambiente com desenvolvimento significa considerar os problemas ambientais dentro de um processo contínuo de planejamento, atendendo-se adequadamente às exigências de ambos e observando as suas inter-relações particulares a cada contexto sociocultural, político, econômico e ecológico, dentro das dimensões tempo/espaço. Em outras palavras isso significa dizer que a política ambiental não deve significar obstáculo ao desenvolvimento, mas, sim, um de seus instrumentos, ao propiciar a gestão racional dos recursos naturais, que constituem a base material do progresso humano (2011, p. 131)

Posto isso, não há que se falar que o Direito Ambiental venha a ser contraposto às atividades econômicas, pois, o Direito Ambiental, tem por escopo conforme preconiza Antunes (2005, p. 529) da “compatibilização do crescimento econômico com o respeito às formas de vida existentes no planeta Terra, a sustentabilidade dos recursos naturais renováveis e não renováveis, com os direitos humanos fundamentais e, consequentemente com a melhoria da qualidade de vida, desta e das futuras gerações”.

Todavia, para que se fundam o progresso econômico e a manutenção do meio ambiente, há que se recorrer à sustentabilidade.

De acordo com a Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento o desenvolvimento sustentável se define “Como aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades”.

Pelo idêntico prisma, Milaré se estende em sua concepção no tocante à sustentabilidade:

Do ponto de vista ecológico, sustentabilidade refere-se aos recursos naturais existentes numa sociedade que, representam a capacidade natural de suporte às ações empreendedoras locais. A sustentabilidade inerente aos próprios recursos da natureza prende-se às cadeias ecossistêmicas, nas quais a existência e perpetuação de alguns desses recursos dependem naturalmente de outros recursos. Sem essa sustentabilidade haveria o comprometimento da própria biodiversidade, com a aceleração da sua perda, culminando em riscos ao ecossistema planetário. Como se pode ver, a sustentabilidade vai mais além dos destinos da espécie humana: ela alcança a perpetuação da vida e o valor intrínseco da criação ou do mundo natural (2011, p. 82).

Não obstante, sob o ponto de vista político, entende o autor: (2011, p. 83), “a sustentabilidade representa a capacidade de a sociedade organizar-se por si mesma. Portanto, existem duas precondições para o desenvolvimento da sustentabilidade: a capacidade natural de suporte (recursos naturais existentes) e a capacidade de sustentação (atividades sociais, políticas e econômicas geradas pela própria sociedade em seu próprio benefício)”.

Já para Paulo José Leite Farias (1999, p. 275) “sustentável é o desenvolvimento que reinveste no meio ambiente para assegurar sua conservação e sua recuperação”.

De acordo com o digno doutrinador, podemos concluir que a harmonização do meio ambiente ao desenvolvimento econômico deve ser uma relação de manutenção cíclica, que deve se perpetuar para que haja a manutenção dos recursos, sem a geração de quaisquer impactos ao meio ambiente, bem como, à boa condição de vida da humanidade.

No contexto, em consonância com Farias, o conceituado Edis Milaré nos ensina sobre o tema:

A sustentabilidade dos recursos está associada à sua durabilidade, ou seja, um bem ou recurso é sustentável na medida em que pode – ou deve – durar para atender às necessidades dos ecossistemas naturais e às demandas dos ecossistemas sociais (em particular nos processos de produção e consumo), neste ponto, surge uma constatação importante que abala as teorias e as práticas simplistas: a sustentabilidade dos recursos naturais não é absoluta, é relativa: depende da sua disponibilidade real e do quanto e do como eles são explorados, transformados e utilizados, até serem reduzidos à condição última de rejeitos finais (2011, p. 83).

Por reiteradas afirmações no mesmo sentido de ilustres doutrinadores, é indubitável que para a concretude da sustentabilidade necessariamente deva existir a condição cíclica dos recursos ambientais, pressupondo-se, ainda a imprescindibilidade de um equilíbrio constante e contínuo de preservação da humanidade.

Para corroborar Bremen (1984, p. 112) infere que a sustentabilidade apresenta-se por necessidade perpétua e universal, em que todos os povos devem demonstrar participação a respeito, como assim prevê o § 1º do art. 1º da Declaração das Nações Unidas sobre o Direito ao Desenvolvimento.

Art. 1º (...)

§1. O direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, para ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados.

É prudente constatar que novamente, vem à baila a relevância da sustentabilidade para todos os povos do planeta, bem como, para os que nele no futuro coabitarão.

Resta evidente que um meio ambiente sustentável é pressuposto basilar para o desenvolvimento e sobrevivência da humanidade na manutenção do equilíbrio.

Partindo dessa premissa, o homem deve conscientizar-se do fato, repensar a consequência dos seus atos presentes, e principalmente promover alterações em suas condutas concernentes não simplesmente à preservação ambiental como também à preservação de sua espécie, pois, só assim poderá continuar vivendo de forma “confortável” no planeta.

A respeito do assunto, se manifesta Fritiof Capra:

Para construir uma sociedade sustentável para nossos filhos e as gerações futuras, temos de repensar desde a base uma boa parte das nossas tecnologias e instituições sociais, de modo a conseguir transpor o enorme abismo que se abriu entre os projetos humanos e os sistemas ecologicamente sustentáveis da natureza. As organizações humanas precisam passar por uma mudança fundamental, tanto para se adaptar ao ambiente empresarial quanto para tornar-se sustentáveis do ponto de vista ecológico. Esse duplo desafio é urgente e real [...] (2002, p. 110).

Destarte, para que se mantenha a harmonização entre os direitos e boa qualidade de vida, não simplesmente desta geração como das próximas, as ações a respeito devem ser imediatas e efetivas com real mobilização política, social e educacional.

Em linhas gerais, convém destacar que, a “exploração” do meio ambiente deve acontecer de forma consciente e moderada, para que em nenhum momento haja o comprometimento da qualidade de vida da atual e das futuras gerações.

Deve-se ainda considerar para a empreita em epígrafe, a necessidade da cíclica renovação dos recursos, o que em não ocorrendo, tornaria iminente o comprometimento da própria existência da raça humana, até mesmo pela impossibilidade de descarte da possível utilização irresponsável.

4. A Propriedade em relação ao Meio Ambiente e o Desenvolvimento Sustentável

Como já exaustivamente aclarado, a sustentabilidade é imprescindível, entretanto, não se é possível que a mesma ocorra, sem o enlace da seara da propriedade¹³ á sua função socioambiental¹⁴.

A esse respeito, ensina Eros Roberto Grau (2010, p. 262), o assunto em questão passa pelo reconhecimento da propriedade privada, pois não faria sentido falar em função social de propriedade pública tendo em vista ser inerente a ela. De qualquer sorte, observa o autor que a propriedade deve estar voltada para os interesses da coletividade. Nesse sentido, preconiza o ilustre doutrinador:

O que mais releva enfatizar, entretanto, é o fato de que o princípio da função social da propriedade impõe ao proprietário – ou a quem detém o poder de controle, na empresa – o dever de exercê-la em benefício de outrem. Isso significa que a função social da propriedade atua como fonte da imposição de comportamentos positivos – prestação de fazer, portanto, e não, meramente, de não fazer – ao detentor do poder que deflui da propriedade (2001, p. 274)

Mediante o ensinamento em epígrafe, é evidente a inovação constitucional quando a propriedade privada, que deve enquadrar-se dentre os princípios da ordem econômica, bem como permanecer à baila da disciplina da justiça social¹⁵.

Ante a consideração ventilada, constata-se a impossibilidade em se apartar a função social da propriedade de sua função ambiental, tendo em conta a justiça social englobar ambas as funções, por estarem intimamente ligadas.

A esse respeito estabelece a redação do § 1º do art. 1228 do Código Civil, em que se constata a preocupação da legislação infra-constitucional em inserir a propriedade no conceito ambiental, até porque, esse ramo do direito não abarca

¹³ Explica Sílvio de Salvo Venosa (2004, p. 178) que o direito de propriedade configura o direito mais amplo da pessoa em relação à coisa. Assim tem-se que, com fundamento no direito de propriedade, o titular de tal direito, pode, de forma mais ampla utilizar a coisa.

¹⁴ Pertinente ao uso devido da propriedade com observância da preservação ambiental

¹⁵ A justiça social implica o compromisso do Estado para compensar as desigualdades que surgem no mercado e outros mecanismos próprios da sociedade.

somente o direito ambiental natural, mas também o artificial, o cultural e o do trabalho, como observa Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2013, p. 20-23).

Nesse aspecto preconiza o Código Civil de 2002:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 1º - O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

Depreende-se assim, que sob a luz da normativa legal, a atual propriedade privada, despe-se inteiramente de seu aspecto histórico privatista, em que o proprietário era o “imperador do domínio” podendo da mesma desfrutar conforme sua única e plena vontade, passando a ser obrigada a se submeter aos interesses coletivos e difusos, que podem ou não estar em conformidade com os próprios interesses individuais do proprietário, o que vem aludir o enquadramento preferencial a adequação da função socioambiental que a propriedade deve cumprir.

5. Função socioambiental da propriedade e sustentabilidade no município de Ilhabela

Como já tratada a função social da propriedade, bem como a sustentabilidade a que se necessita para o enlace dos direitos e deveres, obrigatório o comento ao Estatuto das Cidades no concernente à política urbana e às diretrizes a que aduz como segue:

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

(...)

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;

Para tanto, o Estatuto das Cidades em seu artigo 4º, alínea “a”, institui como um dos instrumentos basilares o Plano Diretor¹⁶.

A respeito do Plano Diretor fundamenta o artigo 39 do presente Estatuto:

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

Ainda o Estatuto da Cidade, em seu artigo 41, inciso I, institui a obrigatoriedade de instituição do Plano Diretor em cidades com mais de 20 mil habitantes. Deste norte, em virtude da população de Ilhabela já ser superior a 25.000 habitantes em 2005 (IBGE), o município nesta data, já estava incluso dentre os obrigados a produzir e estabelecer seu Plano Diretor.

Para a adequação à dicção do disposto no artigo 41 do Estatuto das cidades, no ano de 2007 entra em vigor em Ilhabela o Plano Diretor de Ilhabela – pela Lei nº 421/2006 que dispõe sobre o Desenvolvimento Socioambiental do município de Ilhabela:

Art. 1º - Fica instituído o Plano Diretor de Desenvolvimento Socioambiental do Município de Ilhabela – PDDSA- Ilhabela, instrumento normativo e orientador do modelo espacial de cidade, que incorpora o enfoque socioambiental de planejamento, na definição das diretrizes e das estratégias para a execução de planos, programas e projetos especiais, enfatizando a participação pública da sociedade, a sustentabilidade econômica, social e ambiental do arquipélago de Ilhabela.

Levando-se em conta o artigo supramencionado em síntese o Plano Diretor do município de Ilhabela deve desempenhar a função híbrida de manutenção dos aspectos sociais, econômicos e ambientais indispensáveis à sustentabilidade do município, visando à harmonização de tais direitos e interesses.

Ainda, a respeito do ordenamento territorial e da conservação ambiental o Plano Diretor preconiza em seu artigo 3º, inciso XVI, sobre a função social da propriedade:

¹⁶ Plano diretor é o Instrumento básico de um processo de planejamento municipal para a implantação da política de desenvolvimento urbano, norteando a ação dos agentes públicos e privados. (ABNT, 1991)

XVI - função social da propriedade - Prevista na Constituição, orienta o uso da propriedade de maneira que atenda às necessidades de qualidade de vida, justiça social e desenvolvimento de atividades econômicas – exigências expressas no Plano Diretor.

Outrossim, aduz o Plano Diretor no artigo epígrafeado em seu inciso XXII, à consideração do manejo social pela “exploração dos recursos ambientais, para obtenção de benefícios econômicos e sociais, possibilitando a sustentabilidade das espécies manejadas, visando ganhar produtividade, sem alterar a diversidade do ecossistema.

Consoante esclarece a normativa legal, os benefícios sócio econômicos oriundos do desfrute dos recursos ambientais da ilha, devem estar condicionados ao conceito de sustentabilidade. Para tanto ainda, fundamenta o artigo 4º, inciso VI, que, a promoção do desenvolvimento sustentável deverá garantir a preservação, proteção e recuperação do meio ambiente, e de acordo com o inciso XI, de forma a priorizar as atividades Turísticas em seus diversos segmentos.

Conforme normatizado no artigo 100 em Parágrafo único, o Plano Diretor de Ilhabela foi instituído com o objetivo primordial de garantir e promover o desenvolvimento sustentável mediante a harmonização entre os recursos naturais e as necessidades humanas de moradia, água e esgoto, segurança, emprego, abastecimento, transporte, lazer, educação e saúde dos que em Ilhabela residem ou dos que nela possam estar.

Para tanto, subsequentemente no artigo 101 aponta-se a necessidade da estratégia do Desenvolvimento e da Promoção Econômica voltada a um conjunto de ações reservadas para a promoção do crescimento quantitativo e qualitativo da economia, “com especial atenção ao turismo e à preservação ambiental”, a qual assevera o propósito da Lei de conjugar as esferas sócias, econômicas e ambientais, como estabelecem em incisos I e II:

- I. promover a valorização econômica dos recursos naturais, paisagísticos e culturais do município;
- II. propiciar oportunidades de trabalho e geração de renda necessários à elevação contínua da qualidade de vida;

Porém, faz saber que, o Plano Diretor do município de Ilhabela apesar de implicitamente regulamentar o necessário para o equilíbrio sustentável do meio ambiente, no tocante à preservação de áreas de preservação permanente, omite-se claramente, delegando a regulamentação à legislação infraconstitucional, como se pode observar pela letra do art. 54 da Lei nº 421/2006:

Art. 54. Para as áreas de Preservação Permanente e Reservas de Vegetação aplica-se o Código Florestal e demais dispositivos reguladores da legislação ambiental brasileira.

Consoante a dicção do artigo em comento, observa-se que o município ao legislar, mesmo frente a sua condição de total necessidade da manutenção de seu ecossistema local para a manutenção de sua fonte de renda primordial, qual seja o Turismo, não utilizou-se do poder restritivo a que lhe compete para intimidar o adentramento desordenado clandestino, a supressão de vegetação e as edificações em Áreas de Preservação Permanente, o que no município vem ocorrendo indiscriminadamente, em razão da já mencionada migração, que ainda se soma à disposição montanhosa do relevo da Ilha, facilitando consideravelmente a ocupação das áreas supracitadas.

Em consequência da inobservância da municipalidade em criar normas restritivas às condições peculiares do município, cada qual se curva aos seus interesses de forma individual, coletiva ou difusa para a devida preservação dos direitos a que lhe são inerentes, como cabe ao indivíduo a proteção de sua moradia, cabe também de maneira coletiva a municipalidade da ilha a preservação da sustentabilidade local, cabendo ainda de maneira difusa a todos os habitantes do planeta o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Por fim, em não se harmonizando os interesses, por razão da ineficiência do cumprimento dos preceitos legais genéricos do Plano Diretor, ou pela inexistência de normativa expressa municipal no tocante as peculiaridades locais, aos seus legitimados, resta somente o socorro jurisdicional para a devida resolução das testilhas ocorridas em razão da ameaça dos interesses individuais, ou deste já encontrar-se suplantando e desrespeitando os interesses coletivos e difusos.

III. Interesses individuais, coletivos e difusos

Em se tratando da diversidade de interesses a que se deparam os indivíduos, há que se considerar uma amplitude de distinções dentre eles.

O Direito Romano é a base de toda a estrutura jurídica que instrui nossa cultura, o mesmo se estrutura numa tutela de interesses individuais, em razão de serem os interesses individuais o centro das atenções da sociedade antiga.

Mesmo após a Revolução Francesa, mantém-se acentuada a ideia do direito individual como fundamento da tutela jurisdicional.

Posteriormente, vem a doutrina estabelecer a classificação do direito por divisão entre público e privado, tal divisão vem caracterizar a noção de fortalecimento do Estado como ente de direito, todavia, ainda tratando-o como sujeito de direito individual, tendo em vista, o Estado apresentar personalidade jurídica própria, embora, seja da sua natureza a defesa dos interesses e dos bens públicos, por saber, de toda a sociedade a que compreenda.

Sobre o tema entende ainda Maria Helena Diniz (2005, p.93) que o direito público é aquele em que o Estado é parte como titular do interesse, seja em relação a outro Estado ou em relação ao particular, e o direito privado é aquele em que figuram particulares a defenderem seus interesses individuais.

Porém, a classificação genérica já conhecida, após a Segunda Grande Guerra frente ao destacamento de certos conflitos de caráter coletivo, segundo Fiorillo (2013, p.68) não é mais suficiente para promoção da composição dos conflitos como forma de defesa dos interesses individuais. Momento em que surgem a classificação como direitos metaindividual ou transindividual.

A respeito dos interesses metaindividual ou transindividual ensina Mazzilli:

Situados numa posição intermediária entre o interesse público e o interesse privado, existem os interesses transindividuals (também chamados de interesses coletivos, em sentido lato),.... São interesses que excedem o âmbito estritamente individual, mas não chegam propriamente a constituir interesse público (2011, p. 50)

Nesse aspecto, o que caracteriza os interesses transindividuals é somente a questão da mesma relação jurídica ou fática que é compartilhada por um certo grupo de indivíduos titulares de interesses individuais.

Para melhor compreensão dos interesses, sob a luz dos ensinamentos de Mazzilli (2011, p. 58), os interesses coletivos são pertencentes a um grupo determinável de indivíduos, tendo objeto indivisível originário de uma relação jurídica, enquanto que os interesses difusos apresentam-se pela indeterminação de grupos de indivíduos, em objeto indivisível por situação fática, depreendendo-se assim, que a estes pertencem os interesses ambientais.

Em se falando de direitos difusos, preconiza Fiorillo:

O direito difuso possui natureza de ser indivisível. Não há como cindi-lo. Trata-se de um objeto que, ao mesmo tempo, a todos pertence, mas ninguém em específico o possui. Um típico exemplo é o ar atmosférico. É uma “espécie de comunhão, tipificada pelo fato de que a satisfação de um só implica, por força, a satisfação de todos, assim como a lesão de um só constitui, *ipso facto*, lesão da inteira coletividade (2013, p. 41)

Consoante o exposto, como critério de distinção dos direitos Fiorillo em sua obra cita as lições do ilustre Prof. Nelson Nery Júnior:

Um direito caracteriza-se como difuso(...) de acordo com o tipo de tutela jurisdicional e a pretensão levada a juízo" (15), aduzindo que “a pedra de toque do método classificatório” para qualificar um direito como difuso, coletivo ou individual é o tipo de tutela jurisdicional que se pretende quanto se propõe a competente ação judicial”, sendo certo, que, “da ocorrência de um mesmo fato, podem originar-se pretensões difusas, coletivas e individuais (2013, p. 45)

Para Édis Milaré em sua obra “A Ação Civil Pública na Nova Ordem Constitucional”, aborda o tema da seguinte forma:

Embora a distinção entre interesses difusos e interesses coletivos seja muito útil por se referirem a situações em diversos aspectos análogos, tem-se que o principal divisor de águas está na titularidade, certo que os primeiros pertencem a uma série indeterminada e indeterminável de sujeitos, enquanto os últimos se relacionam a uma parcela também indeterminada mas determinável de pessoas. Funda-se, também, no vínculo associativo entre os diversos titulares, que é típico dos interesses coletivos ausente nos interesses difusos).

Outrossim, para maior esclarecimento sobre o tema, em quadro sinótico demonstra Mazzilli (2011, p. 58):

Quadro 2: Quadro Sinótico dos Interesses

Interesses	Grupo	Objeto	Origem
Difusos	Indeterminável	Indivisível	Situação de fato
Coletivo	Determinável	Indivisível	Relação jurídica

1. A tutela dos interesses da propriedade e meio ambiente no ordenamento jurídico brasileiro

No Brasil, a tutela de tais interesses começa a ser tratada já na década de 1960 através da lei 4.717/65 – lei da Ação Popular, pois a defesa do erário constituía, já naquela época, um interesse metaindividual, na medida em que trata-se de bem público.

Nesse diapasão, preambularmente, a propriedade como moradia e direito de cada indivíduo, como preconiza o artigo da CF/88 apresenta-se como direito individual. Nesse sentido, ainda aduz o artigo 5º caput, no tocante à inviolabilidade da propriedade privada, que ocorrerá somente em virtude de lei, demonstrando a condição de titularidade de direitos.

Desta sorte, há que se entender que a propriedade como direito individual é aquela prevista dentre os direitos fundamentais constitucionais, todavia, com a devida limitação da função social da propriedade prevista como princípio da ordem econômica.

Em se ponderando a respeito, a propriedade privada orbita pela sua função individual ao inserir-se impreterivelmente no rol de necessidade basilar do ser humano, em decorrência da moradia e até mesmo dos frutos percebidos para o sustento familiar quando utilizada para esse fim, entretanto, sua utilização há que respeitar a função social como interesse difuso. A esse respeito vejamos as palavras de Eros Grau:

Enquanto instrumento a garantir a subsistência individual e familiar – a dignidade da pessoa humana, pois – a propriedade consiste em um direito individual e, inlvidavelmente, cumpre função individual. [...] A essa propriedade não é imputável função social; apenas os abusos cometidos no seu exercício encontram limitação, adequada, nas disposições que implementam o chamado poder de polícia estatal (2010, p. 252)

Sendo assim, deve-se entender que além da função individual, a propriedade privada não há que se furtar a uma função social, acarretando deveres para o titular do domínio.

Ademais, deve-se distinguir a propriedade como direito individual e como princípio da ordem econômica, em que, definitivamente, vislumbra-se a quebra da visualização da unicidade da propriedade, e por nova óptica se depara com a necessidade do atendimento aos interesses difusos.

Destarte, em respeito a estes, é editada a lei nº 7347/85 – lei que disciplina a Ação Civil Pública, vindo a integrar um instrumento importante no combate a lesões ao meio ambiente.

A lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), com suas recentes alterações, trouxe forma particular de tutela de interesses difusos. Diz seu artigo 1º:

Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:(Redação dada pela Lei nº 8.884, de11.06.1994):

I - ao meio ambiente;

Em 1988, a Constituição Federal, como marco histórico da redemocratização, demonstra exacerbado desassossego ante os interesses inerentes aos indivíduos como um todo, inclusive no tocante ao futuro longuínquo, demonstrando preocupação permanente pelos próprios fundamentos democráticos, como a dignidade da pessoa humana em seus aspectos mais amplos. Destarte, em seu artigo 5º, a Constituição estabelece de maneira veemente os Direitos Individuais e Coletivos.

Ainda a Constituição Federal, em atenção ainda implícita à dignidade da pessoa humana, em seu artigo 225 crava alicerce para o desenvolvimento do direito difuso ao meio ambiente, quando estabelece que:

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

Com efeito, por saber que um direito de todos, outrossim, é um direito de cada um, não há que se falar em divisão de direitos, mas de sua harmonização, vez que, o direito individual da propriedade ainda deverá ser agasalhado pelo direito

coletivo de sua função social e mais pela função ambiental a que lhe impõe e merece inclusive o titular da propriedade.

2. Legitimação do interesse difusos ao meio ambiente

A tutela ambiental é abarcada por garantias constitucionais pétreas, tendo em vista, estar implícita dentre os fundamentos de preservação da dignidade da pessoa humana mencionados no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal, bem como, ao objetivo fundamental da República da garantia da promoção do bem de todos como estabelece o artigo 3º em seu inciso IV do idêntico diploma legal.

Posto isso, ante o cunho difuso dos interesses ambientais, eis que surge pelos ditames da Lei nº 7.347/85 a Ação Civil Pública, que desponta como o instrumento mais apropriado para demandar em juízo em proteção da tutela ambiental.

Em se tratando de meio ambiente, a ação civil pública objetiva a apuração das responsabilidades concernentes aos danos ambientais, a fim de que cumpra as obrigações de fazer ou não fazer.

Nesse sentido, dispõe o artigo 1º, da Lei n. 7.347/85, in verbis, o qual aduz sobre as principais características do instituto da Ação Civil Pública, buscando melhoramentos e efetivos reparos dos bens ou interesses a que deva proteger, dentre os quais, preambularmente encontra-se a tutela ao meio ambiente como dicção do inciso I, e assim vejamos:

Art. 1º - Regem-se pelas disposições desta lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:
I - ao meio ambiente;

2.1. Legitimidade ativa na ação civil pública

Pelo fundamentado em sistema processual vigente, ninguém pode pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

Destarte, a legitimidade para o exercício da ação civil pública deverá estar, expressamente, prevista em lei. Sendo assim, são legitimados para a

propositura da ação civil pública, todos os entes dispostos no artigo 5º da Lei n. 7.347/85 como se apresenta:

Art. 5º - A ação principal e a cautelar poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios. Poderão também ser propostas por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou por associação que:

I - esteja constituída há pelo menos um ano, nos termos da lei civil;

II - inclua, entre suas finalidades institucionais a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

§1º O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei.

§2º Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes.

§3º Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa.

§4º O requisito da pré-constituição poderá ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

§5º Admitir-se-á o litisconsórcio facultativo entre os Ministérios Públicos da União, do Distrito Federal e dos Estados na defesa dos interesses e direitos de que cuida esta Lei.

§6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial. (BRASIL, 1985)

Em conformidade com o artigo supramencionado, são legitimados para a propositura da ação civil pública, o Ministério Público, a União, os Estados, os Municípios, as autarquias, a empresa pública, a fundação, a sociedade de economia mista e as associações, desde que esteja constituída há pelo menos um ano e inclua entre suas finalidades a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico ou a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

No que tange à competência e à obrigatoriedade de atuação no Ministério Público, o assunto já encontra-se severamente normatizado, contudo, há que se conscientizar a sociedade da necessidade de sua efetiva atuação ante as questões ambientais, tendo em vista, o equilíbrio do meio ambiente como preconizado no artigo 225 da CF/88, ser direito de todos, além das futuras gerações, e por ser interesse difuso apresenta por escopo imprescindibilidade agasalhamento social.

A esse respeito assevera Kazuo Watanabe :

...A Lei de Ação Civil Pública (n. 7.347/85), que disciplinou melhor a ação coletiva, preocupou-se bastante com a legitimação da sociedade civil, e sob essa ótica o processo civil de interesse público é fundamentalmente um

instrumento de participação política da sociedade na gestão das coisas públicas. Esse é o aspecto que temos procurado sublinhar com maior ênfase em nossos pronunciamentos, porque às vezes o agigantamento do Ministério Público, nesta área, faz com que não haja a atuação política da sociedade civil e não se alcance, assim, um dos objetivos maiores da lei, que foi, como já ficou anotado, o de melhor organizar a sociedade civil, fazendo com que ela própria, por meio desse instrumento processual, também tivesse intensa atuação na tutela jurisdicional do interesse coletivo (2012, p. 122)

Cuida-se aclarar que as pessoas físicas não foram incluídas no rol dos legitimados à proposição da ação civil pública do artigo 5º da Lei da Ação Civil Pública, contudo, a elas reservou o direito à propositura da ação popular, que também pode se apresentar como instrumento eficaz para a efetiva preservação dos seus direitos.

Sobre o assunto, sustenta Mazzilli (2012, p.61) que qualquer interesse difuso ou coletivo pode hoje ser defendido por meio da ação civil pública ou coletiva, tendo em vista, poder o indivíduo ingressar como litisconsorte ou assistente litisconsorcial em ação civil pública.

Ainda para Hugo Mazzilli (2012, p. 66) que a possibilidade ocorre no caso de haver “legitimidade ordinária ou extraordinária para fazer o mesmo ou conexo pedido ao que é feito na ação coletiva”. Porém fica afastada a possibilidade de se litisconsorciar aquele que compartilha interesse difuso, mas não tem legitimidade ordinária ou extraordinária para defender igual pedido.

Finalmente o autor esclarece que, na defesa do meio ambiente a propositura pode ser exercida tanto pelo cidadão, na ação popular, quanto por ente legitimado (não individual), na ação civil pública.

2.2. Legitimidade passiva na ação civil pública

Quanto à legitimidade passiva, nada se apresenta de difícil em demonstrar, pois, estarão na composição do polo passivo da ação, todos aqueles que, de alguma maneira, vierem a concorrer para o evento danoso à sociedade.

Também é certo que todos aqueles legitimados ativamente, se causadores de danos ambientais também poderão figurar no pólo passivo da demanda, tendo em vista, a disposição plena de ações, excetuando-se a esses o

Ministério Público em razão de ser um órgão do Estado, não deter personalidade jurídica.

Nessa órbita, caso o direito coletivo ou difuso seja ofendido pelo Ministério Público, a composição do pólo passivo dar-se-á pelo Estado que dispõe de responsabilidade imediata sobre os atos a que seus órgãos venham a praticar.

3. Harmonização dos interesses individuais e coletivos para a função sócio ambiental da propriedade no município de Ilhabela

Em face dos conceitos supracitados, ao transportá-los ao caso concreto em estudo, deparamo-nos com a necessidade de harmonizá-los para a devida sustentabilidade do município de Ilhabela.

Em virtude dos indivíduos que lá residem, como já demonstrado em capítulo I, serem em sua maioria trabalhadores voltados à atividade turística direta ou indiretamente, o que tem sido nas últimas 4 décadas a atividade preponderante para a próspera condição econômica do município, deve-se considerar não somente a imprescindibilidade da preservação do meio ambiente para a boa qualidade de vida dos habitantes do município, como também, a necessidade de que haja a continuidade do desfrute econômico do turismo na cidade, para tanto, sem porém deixar de resguardar em “equilíbrio” o interesse individual de cada família à propriedade/moradia.

Todavia, como nem sempre é possível nas situações fáticas que haja a devida harmonização de interesses sem que os mesmos se choquem, vez ou outra em razão dos confrontos entre estes, ter-se-á que sacrificar um interesse individual em detrimento de um interesse coletivo.

A esse respeito decidiu a Câmara Reservada ao Meio Ambiente:

Ementa: AÇÃO AMBIENTAL. Ilhabela. Margem de curso d'água. Construção em área de preservação permanente. Dano ambiental. Demolição. Recuperação. 1. Cerceamento de defesa. Audiência. Perícia. Ao juiz compete indeferir as provas inúteis, protelatórias e desnecessárias a teor do art. 130 do CPC. A audiência era desnecessária, uma vez o autor não ter demonstrado interesse na conciliação e tratar-se de questão não provada apenas por testemunha. A menção genérica à perícia de objeto não declarado se perde, por sua vez, em uma apelação voltada à prova testemunhal. Não houve cerceamento de defesa. Preliminar afastada. 2. Construção. Área de preservação permanente. A área de preservação deve ser conservada, não ocupada. Inviabilidade de manutenção de construção na faixa protegida ao longo de curso d'água. Intervenção que exige prévia

autorização dos órgãos competentes a teor do art. 4º da LF nº 4.771/65. Na falta de apresentação das autorizações, as construções irregularmente erigidas devem ser desfeitas e a área deve ser recuperada. Procedência. Recurso da ré desprovido, com observação. APL 1778720098260247 SP 0000177-87.2009.8.26.0247. Órgão Julgador: Câmara Reservada ao Meio Ambiente. Relator (a): Torres de Carvalho. Julgamento: 01/12/2011. Data da Publicação: 01/12/2011.

Com efeito, ainda concernente à ocupação em Ilhabela, que em pese apresentar-se como interesse individual de moradia do indivíduo, quando a ocupação é desordenada e em área de preservação, ela adentra e feri os interesses coletivos e difusos ambientais. Desta sorte, o digníssimo membro do Ministério Público propõe a competente Ação Civil Pública Processo Nº 247.01.2010.002779-7, com a pretensão de regularização urbanística e ambiental do Morro do Cantagalo em Ilhabela, uma das áreas já enumeradas no capítulo I de maior índice de ocupações desordenadas em área de preservação permanente.

Ensejando nos autos do processo epigrafado por fruto dos ditames legais, bem como, da livre convicção do Digno Magistrado Dr. Carlos Eduardo Mendes a seguinte sentença:

Processo Nº 247.01.2010.002779-7
Processo no 1331/10

VISTOS. Trata-se de ação civil pública, com pedido de medida liminar, movida pelo Ministério Público de São Paulo contra o Município de Ilhabela, com vistas a compelir o demandado a remover as famílias residentes no Morro do Cantagalo, além de proceder à recuperação ambiental. Em decisão inicial, fora determinada a retificação do pólo passivo, para a inclusão dos moradores do Morro do Cantagalo, com o litisconsórcio necessário, decisão posteriormente suspensa pelo E. TJ/SP, nos autos do agravo de instrumento, aforado pelo autor. Determinando o prosseguimento do feito, apenas com relação ao Município de Ilhabela (fls. 580). O pedido liminar de remoção das pessoas que ocupam imóveis em área de extremo risco de escorregamento fora indeferida (fls. 593/594). Sucedeu agravo de instrumento do autor, cujo efeito suspensivo ativo lhe foi novamente deferido pelo E. TJ/SP (fls. 609/611), bem com o determinado o cumprimento da medida liminar pelo Juízo a quo, às fls. 614. Citado, o Município de Ilhabela apresentou contestação (fls. 654/675) arguindo, inicialmente, impossibilidade de cumprimento da ordem judicial liminar de retirada das famílias das áreas de risco. Repisou a tese de litisconsórcio necessário, com pedido de denunciação da lide e, no mérito, aduziu ausência de causa do dano em ambiental em litígio. Houve réplica às fls. 677/684, com pedido de julgamento antecipado do feito. De outro modo, o requerido pugnou pela produção de provas, com juntada de novos documentos, oitiva de testemunhas, perícias e exames (fls. 688). É o relatório. Fundamento e decidido. O feito comporta julgamento no estado em que se encontra, ante a farta documentação acostada e a desnecessidade de produção de outras provas, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC.

As perícias e estudos foram realizados no bojo dos autos do inquérito civil público por órgãos oficiais, de modo que nada há nos autos que indique a necessidade de refazimento dos trabalhos técnicos. Por outro lado, o que se percebe, é a intenção da requerida em eternizar o feito, com o objetivo, sobretudo, de ganhar tempo para deixar de cumprir o quanto determinado pelo E. TJ/SP, nos autos do agravo de instrumento aforados pelo autor, o qual aguarda julgamento de seu mérito naquela Corte. Inexiste qualquer impugnação específica da requerida quanto aos estudos técnicos realizados na fase pré-processual, sendo que a documentação jungida aos autos pelo autor é suficiente e rica para o julgamento do feito no estado em que se encontra. Nem se diga, inclusive, que seja importante a produção de prova oral, consoante o preceituado no artigo 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Se por um lado o litígio versa sobre danos ambientais, ocupação e parcelamento irregulares do solo, por outro visa, em caso de procedência, preservar a integridade física dos ocupantes de área de risco, se imperando a necessidade imediata de julgamento do processo, com a resolução de seu mérito, ainda que a legitimidade passiva ad causam , em decorrência da alegação de litisconsórcio necessário, suscitada pelo requerido, ainda esteja pendente de julgamento no Tribunal ad quem . No mérito, os pedidos são procedentes. A causa de pedir é concatenada com as provas e constatações dos órgãos técnicos oficiais, tudo elucidado pelos laudos periciais, a conduzir para a conclusão inexorável de procedência da demanda, em sua integralidade. Com efeito, a agressão ao meio ambiente é algo inerente à existência do ser humano, um a vez que o indivíduo dele se utiliza para toda e qualquer atividade. São princípios basilares do direito ambiental o desenvolvimento sustentável e a prevenção, ambos intimamente ligados num a relação causa-efeito. Dentro deste enfoque, vem os surgir a gestão ambiental na indissociabilidade entre meio ambiente e Economia, conjugados na sadia qualidade de vida. Outrossim , os estudos e constatações jungidos aos autos dão conta de que a ocupação no Morro do Cantagalo se deu, em parte, em a área de preservação permanente, a qual vem sendo degradada pelos moradores. Noutra parte, em área de risco e, por fim , de forma irregular, no tocante à ocupação e parcelamento do solo. Neste ponto, cumpre frisar que os efeitos danosos da aglomeração irresponsável de pessoas, sem as áreas verdes e institucionais, com o creches, postos de saúde e escolas, além da minguada infra-estrutura, mitigadora de impactos ambientais, denota à evidência, a necessidade imediata de uma sentença de procedência, com a ratificação da medida liminar concedida pelo E. Tribunal de Justiça, para que o requerido não se beneficie ainda mais em caso de eventual demora no trâmite do processo, em virtude de danos causados pela negligência dos prefeitos, desde meados da década de 1970, até os dias atuais, os quais vem sendo suportados pela municipalidade. A responsabilidade do Município de Ilhabela decorre de sua omissão no exercício do poder/dever de polícia, eis que inexistiu intervenção que obstasse as construções de barracos e casebres no Morro do Cantagalo, que, sabidamente, não tinham a autorização municipal para serem edificadas. As medidas de regularização noticiadas na contestação são meros requerimentos aos órgãos técnicos competentes, e em nada se assemelham com medida protetivas e fiscalizadoras efetivas, com o a lavratura de auto de infração e/ou embargo de obra. Assim , as medidas tomadas pela municipalidade devem ser consideradas protelatórias e, portanto, inócuas. Bem materializa a assertiva retro, o documento de fls. 421, no qual o requerido afirma que firmou convênio com o Estado de São Paulo, para a implantação em Ilhabela do Programa Cidade Legal, com vistas a proporcionar a regularização fundiária e urbanística, no Núcleo Morro do Cantagalo. Em janeiro de 1997 o Município informou que implantou o Programa de Planejamento, Controle e Orientação da Ocupação Urbana (PPCOOU), que objetivava o impedimento da expansão urbana em áreas de risco e/ou preservação permanente (fls. 34), visando o reassentamento das famílias morando nesta área (grifo e

itálico meus). De efetivo nada foi feito, além da afixação de meras placas informando a população acerca do congelamento da área para obstar a construção de novas moradias. Nem para esta finalidade a ação sobredita surtiu resultado, tendo em vista que, de cerca 28 famílias que residiam no local, no início do inquérito civil público, atualmente, já se constata mais de 100 famílias. Isto porque, ao invés de impedir que novas famílias se assentassem e construíssem o Município, sob a falácia de que estaria cumprindo o PPCOOU, incentivou a ocupação desordenada e irregular, implantando sistema de abastecimento de água em conjunto com a SABESP, além de implantar rede elétrica, iluminação pública e instalação de guias e calçamento (fls. 290), segundo informação prestada em 23/10/03, o que fora reafirmado em 27/10/06 (fls. 370/371). O Município, no bojo do inquérito civil, não atendeu satisfatoriamente as requisições periciais emitidas pelo autor, notadamente pela ausência de produção de planta planialtimétrica, essencial para indicar os cursos d'água, bem com o as propriedades em área de preservação permanente. Realizou-se apenas a planta planimétrica. Vide relatório do CAEX -Centro de Apoio Operacional à Execução (fls. 424). Os relatórios de fls. 43/81, elaborado pelo Instituto de Pesquisas Técnicas aponta o Morro do Cantagalo como zona de médio e alto grau de risco de escorregamentos, existindo cicatrizes antigas de desabamento. Cumpria à Municipalidade tornar efetivo o Plano Preventivo de Defesa Civil (PPDC), criado no Estado de São Paulo pelo Decreto Estadual n. 42.565/97, o qual abrangeu Ilhabela. O PPDC tem com o objetivo dotar as equipes técnicas municipais de instrumentos de ação. O relatório do Instituto de Pesquisas Técnicas retro mencionado cita o PPDC (fls. 71/73), de modo que se esperava da requerida a implementação de medidas preventivas e corretivas, bem com o a demonstração de capacitação técnica de seus agentes. De outro modo, incentivou a ocupação irresponsável (área de risco), irregular (parcelamento irregular) e ilícita (dano ambiental), implantando saneamento básico, fornecimento de energia elétrica e construção de ruas e calçamento, tudo ao arrepio das leis e regulamentos administrativos. E não há outra forma de se recuperar a área indevidamente ocupada pelos moradores do Morro do Cantagalo, senão pela saída do local e demolição das construções para, posteriormente, proceder à revegetação nativa, conforme plano de recuperação ambiental a ser elaborado pela Secretaria de Meio Ambiente ou, se assim não proceder, pagar indenização ao Fundo próprio. A solução de legalização da ocupação em epígrafe é inviável, eis se localizar em área de risco e de preservação permanente, se imperando o deferimento dos pedidos elencados às fls. 14/15, bem com o se confirmando a medida liminar outrora deferida, nos autos de Agravo de Instrumento, cuja decisão monocrática do Eminente Desembargador Relator ainda se encontra vigente, sendo que se aguarda o julgamento do mérito do referido recurso, pelo E. Tribunal ad quem. Dispositivo Ante o exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos tecidos na petição inicial, para condenar o Município de Ilhabela: a) a remover todas as pessoas que ocupam áreas de risco do Morro do Cantagalo, com base em estudo a ser elaborado no prazo de 60 (sessenta) dias, além de determinar a desocupação das áreas de preservação permanente, demolindo as edificações e equipamentos públicos ali erigidos, retirando entulhos e revegetando, elaborando Projeto de Recuperação Ambiental -PRAD -a ser apresentado e aprovado pelo órgão estadual ambiental, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, e executado após 30 (trinta) dias de sua aprovação; também deverá acomodar os removidos em abrigo público ou conveniado, ou fornecer-lhes meios para que vivam em local apropriado, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de multa diária de 100 (cem) UFESPs; por fim tomar medida de regularização fundiária, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, com base na lei municipal de uso e ocupação do solo, plano diretor e Lei Federal n. 11.977; b) exercer efetivamente o poder de polícia para se evitar novas ocupações no Morro do Cantagalo; c) em não sendo cumpridas as determinações retro, no

pagamento de indenização a ser arbitrada na fase de cumprimento de sentença. Tudo a ratificar a ordem de cumprimento da medida liminar outrora deferida e extinguir o feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas e despesas processuais pelo requerido, na forma da Lei. P.R.I. Ilhabela, 25 de abril de 2012. CARLOS EDUARDO MENDES Juiz de Direito.

Consoante dicção de sentença em epígrafe, bem como, da ementa da decisão proferida pela Câmara Reservada ao Meio Ambiente, resta evidente a fragilidade dos interesses individuais de propriedade e moradia em detrimento à supremacia dos interesses difusos ambientais no município de Ilhabela.

O que vem ao encontro do entendimento de Fiorillo (2013, p.86), que, apesar de compreender que os direitos fundamentais não se sobrepõem, em sua obra apregoa que ante o confronto de interesses no caso em concreto, deve-se utilizar o juízo de ponderação para resolução da lide, o que na imensa maioria dos casos alude a preponderância dos interesses coletivos e difusos.

O que é deveras compreensível, tendo em vista, o interesse individual encontrar-se de forma implícita e até inconscientemente embutido nos interesses coletivos e difusos, pois, por obviedade, no caso supramencionado, o mesmo indivíduo que terá sua residência demolida e por ela luta em prol de seu interesse individual; é um morador do município de Ilhabela que também depende da sustentabilidade para manutenção de seu sustento, o que lhe assegura o interesse coletivo. Ainda, esse mesmo indivíduo é também um detentor de interesses difusos, em virtude de sua existência num planeta que depende diretamente da manutenção do equilíbrio sustentável para manter-se vivo.

O que leva a depreender, que mesmo ante as celeumas da harmonização abordada em capítulo anterior, a longo prazo, os pseudos “prejuízos” dos confrontos de interesses, se compensam com os frutos que se colhem pela manutenção da sustentabilidade frente à preservação e consequente ordenação urbana.

Entretanto, para a garantia dessa manutenção, deve-se apontar a quem se dá o dever de legislar e fiscalizar a respeito do tema.

Nesse passo, o que iremos abordar no próximo capítulo é a quem compete, e qual a forma descrita na normativa legal para a devida conservação da sustentabilidade agregada à adequada ocupação urbana.

IV - Competências dos entes da federação em matéria ambiental

Ante os estudos do capítulo anterior, segundo mencionado, é direito difuso e transnacional um meio ambiente equilibrado, devendo-se atender aos interesses ambientais pelo seu cunho difuso, ou seja, de todos nós. No entanto, nem por isso em seu detrimento, deve-se afastar arbitrariamente o atendimento aos princípios dos interesses individuais, uma vez que, o coletivo é também voltado ao bem comum de cada indivíduo, e seus reflexos e responsabilidades indubitavelmente do mesmo modo refletir-se-ão nas próximas gerações.

Sobre o assunto, ensina Vladimir Passo de Freitas: “O grande desafio para a nossa sociedade é proteger o meio ambiente em um regime democrático, federalista e constitucional” (2010, p. 58)

Nesse viés, por força legislativa, além da preservação e manutenção do meio ambiente, ser obrigatoriamente de responsabilidade da coletividade, também se impõe a obrigação da tutela ambiental ao Poder Público, para que promova, por excelência, sua defesa e preservação, em conformidade aos fundamentos do artigo 225 caput da CF/88:

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como, do 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

Porém, para a devida proteção do meio ambiente, além da constante omissão social, existem barreiras e grande desafio em âmbito jurídico e administrativo, tendo em vista, a imensa dificuldade quanto às variações normativas jurídicas, em que, em função da diversidade e desarranjo de competências, deparamo-nos com uma disparidade quantitativa de normas, que não obstante se afrontam, contrapõe e sobrepõe, além de ainda, ter o claro dever de sustentação perante os direitos e garantias individuais e sociais.

No artigo acima epigrafado, seus princípios e disposições genéricas, despontam o alicerce dos pilares de todas as demais legislações que desabrocham a partir de suas bases, inclusas a essas as legislações federais, estaduais e municipais em suas devidas competências e limites.

A esse respeito, preleciona Vladimir Passos de Freitas:

Em que pesem as dificuldades para discernir o que é interesse nacional, regional ou local, assunto ainda pouco enfrentado pela doutrina e pelos Tribunais, o certo é que a repartição de poderes atende mais aos interesses da coletividade, e evidentemente, só com o tempo as dúvidas serão aclaradas (2010, pg 63)

Posto isso, como observa o ilustre FREITAS, na prática há em diversas situações, excessivo nível de dificuldade em diferenciar a competência dos entes políticos.

O que gera testilha de poder entre os diversos órgãos ambientais pertencentes aos diferentes entes políticos, fazendo com que, de maneira contínua, mais de um atribua a si a mesma, ou venham se omitir da competência legislativa e material a que lhe cabe, o que acarreta no caso em concreto, prejuízos das mais diversas ordens tanto aos poderes públicos como efetivamente à coletividade.

Consequentemente, frente às competências comuns e complementares visualiza-se um emaranhado normativo que impossibilita a clareza de quem realmente deva, no tocante a determinado assunto ou caso concreto legislar ou fiscalizar, desta sorte, permanecendo exposto à iminência da incidência de insegurança jurídica.

Enfim, é um quadro extremamente confuso e no qual abundam as vaidades e egos de políticos e administradores na qual ao judiciário resta a difícil tarefa de desvendar o verdadeiro alcance e significado das repartições de competências constitucionais ambientais.

Levando-se a crer que a clareza e adequação do equacionamento das atribuições inerentes a cada partição de competência em matéria ambiental, é fundamental para que a proteção do meio ambiente possa, verdadeiramente, acontecer de forma efetiva e dentro dos limites de cada competência estatal e, quando necessário, da ordem jurídica.

1. Competência dos Entes da Federação

No Brasil, as competências são distribuídas e exercidas por sistema cooperativo de modo comum ou concorrente, devendo os entes buscar uma atuação em conjunto, não havendo isolamento entre eles.

Em demonstração ao cooperativismo que objetiva o equilíbrio do desenvolvimento e do bem estar, dispõe o artigo 23 da Constituição Federal de 1988, em seu parágrafo único (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006):

Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

É imprescindível frisar que as competências constitucionais podem ser classificadas em material ou administrativa e legislativa.

A competência material ou administrativa subdivide-se em exclusiva que trata-se daquela reservada a uma entidade com exclusão da demais, prevista no artigo 21 da CF/88 e em comum que é aquela atribuída a todos os entes da federação de forma igualitária, sem que uma exclua a outra e sua previsão está elencada no artigo 23 da Carta Magna.

Já a competência legislativa subdivide-se em:

- a) Exclusiva quando atribuída a um único ente com a exclusão dos demais e indelegável como figura no artigo 25 §§ 1º e 2º da CF/88;
- b) Privativa quando própria de um ente federativo, contudo, com a possibilidade de delegação como disposto no artigo 22 parágrafo único, CF/88;
- c) Concorrente pela possibilidade de legislar sobre os entes federativos poderem legislar sobre o mesmo assunto, contudo, cabendo à União legislar sobre as normas gerais como aduz o artigo 24 da CF/88;
- d) Suplementar como fundamenta os artigos 24, § 2º e 30, inciso II todos da Constituição Federal, no tocante a legislar sobre normas que venham suprir princípios e normas gerais, ou a ausência ou omissão dessas.

No entanto, paira um imenso cabedal de dúvidas e intervenções de competência nos casos em concreto, no concernente às disposições de competência, consoante a dicção da Constituição Federal de 1988.

Em se tratando da competência legislativa em matéria ambiental, ensina Fiorillo:

Desta forma, podemos afirmar que à União caberá a fixação de pisos mínimos de proteção ao meio ambiente, enquanto aos Estados e Municípios, atendendo aos seus interesses regionais e locais, a de um “teto” de proteção. Com isso, oportuno frisar que os Estados e Municípios jamais poderão legislar, de modo a oferecer menos proteção ao meio ambiente do

que a União, porquanto, como já ressaltado, a esta cumpre, tão só, fixar regras gerais. (2013, pg.340)

Convém salientar, que o papel desempenhado pela União se dilata, em razão de sua supremacia para legislar no concernente aos princípios gerais da legislação ambiental, o que vem tornar as normativas federais paradigmas à criação das normativas estaduais e municipais.

Gravitando nesta órbita, alguns municípios ainda, contando com a utilização dos preceitos legais genéricos dos entes estaduais e federais, nem sequer chegam a elaborar expressivo arcabouço legislativo próprio, valendo-se meramente do emprego da aplicação direta da legislação estadual e federal.

O que demonstra, que a Competência suplementar pode ser uma verdadeira “armadilha”, tendo em vista, na prática, a atribuição de todos acabar podendo transformar-se na atribuição até mesmo do ente mais distante do caso em concreto, além de possibilitar que se gere uma infundável dependência de Estados e Municípios em relação ao poder federal.

Assim, em razão da União legislar de maneira genérica sobre todo território nacional no tocante ao Meio Ambiente, se os demais entes da federação deixam de legislar de acordo com suas regiões e problemáticas, os Estados e Municípios permanecerão desprovidos de normas de proteção própria quanto às suas características particulares.

Dito isso, convém ratificar que embora, na prática não haja grande colaboração legislativa da grande maioria dos municípios em relação às problemáticas ambientais, os fundamentos do inciso II do artigo 30 da CF/88, obrigam o município a corroborar por legislação suplementar sobre assuntos de interesse local, dando a ele a capacidade de suprir, com as devidas cautelas, a legislação existente, federal ou estadual.

Contudo, a proteção material do meio ambiente adapta-se à competência comum, conferindo aos entes da Federação não somente faculdades, mas sim deveres comuns como preconiza o artigo 23 em seus incisos VI e VII da Constituição Federal de 1988:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;

No tocante ao disposto no diploma legal assevera Fiorillo:

Por vezes, o fato de a competência ser comum a todos os entes federados poderá tornar difícil a farefa de discernir qual a norma administrativa mais adequada a uma determinada situação. Os critérios que deverão ser verificados para tal análise são: a) o critério da preponderância do interesse; e b) o critério da colaboração (cooperação) entre os entes da Federação, conforme determina o já transcrito parágrafo único do artigo 23. Deste modo, deve-se buscar como regra, privilegiar a norma que atenda de forma mais efetiva ao interesse comum (2010 p. 357)

Ademais, em observação à norma complementar aludida no parágrafo único do artigo 23, enquanto não existente, recairá a proteção ambiental de maneira comum e solidária sobre a totalidade dos entes federativos.

Todavia, por estar o meio ambiente incluso no conjunto de atribuições legislativas e administrativas municipais e sendo os municípios principais formadores de um elo fundamental na complexa cadeia de proteção ambiental, demonstra-se a evidente importância a que lhes cabe ante a competência que lhes é inerente.

Nesse diapasão, de acordo com a Constituição Federal Brasileira (CF/88), ensina Toshio Mukai que, o município ainda pode apresentar competência de natureza privativa, representando os "interesses locais", para os quais não existam normas gerais da União e suplementares (ainda normas gerais) dos Estados. Nesta hipótese, a competência do município se torna plena, entretanto, havendo normas gerais da União e suplementares (ainda gerais) do Estado, o município suplementará a legislação Federal e Estadual com legislação própria (competência de natureza supletiva) sem que haja contrariedade à hierarquia das Leis.

Logo, levando-se em conta que a população e as autoridades municipais figurem como peças fundamentais que reunem amplas condições de bem conhecer os problemas e mazelas ambientais de cada localidade, assevera-se ainda mais a necessidade do exercício da competência a que se contempla ao município no tocante aos seus interesses ambientais locais.

Sobre o assunto preleciona Fiorillo (2010, p. 343) que “é efetivamente no município que os indivíduos nasce, crescem e envelhecem, lá residindo e exercendo seus direitos fundamentais da dignidade da pessoa humana, soberania popular, pluralismo partidário, sendo também onde elas convivem com seus conflitos e interesses locais, motivo em que a Constituição Federal conferiu poderes ao

município inclusive em matéria ambiental, tendo em vista, ser no âmbito municipal que o indivíduo se utilizará dos bens ambientais pela integração social e cidadania".

Então, valendo das competências atribuídas ao município, este então, pelo seu caráter presencial constante, deve legislar quanto ao que lhe incumbe protegendo ao seu meio ambiente local, sendo a ele plausível que tenham acima do direito, o dever da criação de normas próprias, levando-se em conta que somente ele será capaz de detectar e pontuar suas defasagens no que tange à proteção ambiental restritiva.

Por indiscutível o fato de que os municípios, mediante a elaboração de normas próprias, podem e devem exercer as suas funções em separado ou conjuntamente com outros entes federativos ao combate a poluição e proteção o meio ambiente.

Igualmente, no tocante à competência material o Poder Executivo tem o dever legal de fazer valer o arcabouço normativo legal disposto, para tanto utilizando-se do poder de polícia que lhe é conferido.

2. O poder de polícia

Nas palavras de Maria Sylvia Zanella di Pietro (2012, p. 56), preambularmente há que se distinguir poder de polícia administrativa e poder de polícia judiciária, onde o administrativo se perfaz em caráter preventivo e educativo com o objetivo de barrar condutas antissociais e o judiciário em caráter repressivo com o objetivo de punição penal.

Não obstante, mesmo o poder de polícia administrativo pune o infrator, mas em razão de ilícitos administrativos frente à lei administrativa, como por exemplo na promoção do embargo de uma edificação irregular, ou na autuação de uma supressão de vegetação.

É óbvio que no caso em concreto em não raras situações são afrontadas não somente as normativas administrativas, como também as penais, ocasião em que o agente fiscalizador tem o dever de comunicar ao poder de polícia judiciário para que este individual ou conjuntamente promova o procedimento adequado para a devida apuração fática.

Após a devida explanação da distinção dos poderes de polícia, resta aclarado que o poder de polícia administrativo a que nos é objeto de estudos, cuida para disciplinar direitos individuais, ajustando-os ao interesse e ao bem-estar público.

Nessa ordem, depreende-se que o poder de polícia supramencionado está, necessária e obrigatoriamente, subordinado às normas constitucionais, tendo em vista, a imposição de que o Estado se move em função da adequação do exercício dos direitos individuais em prol dos direitos coletivos.

Acerca da questão, assevera Maria Sylvia Zanella di Pietro (2012, p. 59) que “ nos tempos atuais a expressão "poder de polícia" tornou-se obsoleta passando a ser utilizada a expressão "dever de polícia", por ser vista como uma obrigação jurídica e administrativa de cuidar do interesse público, conforme as diretrizes constitucionais instituídas ”.

Conquanto, nos ensinamentos de Lúcia Valle Figueiredo (2008, p. 71) o assunto merece a devida cautela, tendo em vista, “que as intervenções do Poder Público estão restritas ao princípio da legalidade, restringindo suas ações aos limites da lei, sem agredir os direitos de cidadania e da dignidade da pessoa humana. "As limitações à liberdade e à propriedade somente irão se justificar se e na medida em que os direitos coletivos e difusos (...) postulem"

Nesse sentido, o Estado deve-se motivar em agir em defesa do bem comum guiado pelos princípios da legalidade e proporcionalidade, ficando a sua omissão, ineficiência ou despreparo administrativo no cumprimento de suas obrigações na iminência do prejuízo coletivo, o que demonstra o indiscutível dever a ser cumprido pelo Estado, e não o fazendo expõe-se aos crivos civil, penal e administrativo, como se demonstrou em sentença e julgado elencados em capítulo anterior.

Ademais, a esse respeito preconiza o art. 37, § 6º da CF/88 sobre a condição de alcance do Estado pelo princípio da responsabilidade objetiva em face de terceiro em razão dos danos causados por seus agentes, que mesmo quando se dão por negligência do agente, demonstrado o nexo causal dar-se-á a necessidade da efetiva reparação do dano.

3. Do poder de polícia municipal

Ante as devidas considerações ao poder de polícia administrativo, retornemos às competências para a devida explanação de a quem compete o poder de polícia.

A Constituição Federal acolheu o sistema de competências reservadas ou enumeradas para os Municípios.

Pelos preceitos do artigo 30, I uma das competências municipal enumerada na Constituição Federal é a de legislar sobre assuntos de interesse local. Segundo as lições de Hely Lopes Meirelles (2009, p. 109), “o interesse local se caracteriza pela predominância (e não pela exclusividade) do interesse para o Município, em relação ao do Estado e da União, o que se consubstancia através da competência legislativa exclusiva.” (2009, p. 109)

Ao elucidar "interesse local", é incontestável a primazia da competência dos Municípios ante os demais entes políticos, tendo em vista, ser nele que o indivíduo vive e faz parte da coletividade.

Com efeito, torna-se obrigação do Município, mais do que de qualquer outro ente federativo, mediante sua competência, suprir tudo quanto necessário ao seu pontual interesse e ao bem-estar da população que nele se acolhe.

Isso posto, consoante disposições do artigo 30, da Constituição Federal, compete aos municípios dentre outras obrigações:

- I - legislar sobre assuntos de interesse local;
- II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;
- IV - criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual;
- V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;
- VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;
- IX - promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

Com efeito, essas e outras atividades de competência municipal encontram-se diretamente ligadas ao poder de polícia do Município, contudo, devem estar devidamente alicerçadas por legislação exclusivamente municipal ou suplementar à legislação federal ou estadual.

Ressalta-se ainda que, sendo a competência exclusiva, suplementar, ou complementar, o Município obrigatoriamente deve criar suas leis e regulamentos, para assim lastrear seus agentes fiscais no exercício legal de suas funções.

Esclarecendo, sem a devida normativa legal municipal, apresenta-se inválida a atuação dos agentes fiscalizadores municipais quando utilizam-se de normativa oriunda de outro ente político, vez que o referido agente estará adentrando à competência que em tese seria de agente fiscalizador de órgão diverso (estadual e federal), que nessa hipótese acarretará uma invasão de competências entre órgãos distintos, salvo quando a competência para a atuação com normativa proveniente de ente federativo alheio, seja delegada por convênio que possibilite a regularidade do exercício da função do agente fiscal.

In casus, a experiência na prática confirma que, quando vários entes concorrem em paralelo para a fiscalização, principalmente em matéria ambiental deve prevalecer a fiscalização do ente que tenha maior poder de restritividade, até para que se torne mais efetiva a tutela de seus interesses, porém, pelo princípio da segurança jurídica o município ao legislar com situação própria e sem delegação deve respeitar a “separação” dos entes federativos que se dispõe cada qual em sua gama de competências.

Para melhor compreensão, exemplo claro, é a autuação lavrada por agente fiscalizador municipal de meio ambiente com a utilização no auto de infração, de legislação estadual (que por certo, estaria entre o leque de competências estaduais, mais precisamente da Polícia Ambiental), a autuação deu-se como inválida e novo auto foi lavrado pelos representantes do ente estadual.

Talvez por esses indicadores, que sejam, a inexistência de normativa protetiva/restritiva e de política pública municipal adequada, seja possível esclarecer o motivo que torna a grande maioria das Secretarias Municipais do Meio Ambiente um tanto quanto ociosas.

Corroborando também para a proposição, os Municípios, em geral, possuem quadros de funções distintas para as devidas áreas de autuação na fiscalização do poder de polícia. Dentre as quais a fiscalização de Obras de Construção Civil e a fiscalização de Meio Ambiente, o que reparte ainda mais o “poder” de autuação ambiental.

Esse evento também ocorre no município de Ilhabela, com o quadro de fiscalização municipal no exercício de seu poder de polícia, que poderia atuar em

conjunto por agrupamento em um mesmo setor, atua apartadamente, o que elimina a possibilidade de se efetuar autuação concomitante no tocante à supressão de vegetação e edificação de obra irregular, fato que tornaria possível o embargo de ambos os ilícitos administrativos.

Pelo motivo acima mencionado dentre outros, o melhor seria a unificação das atuações em uma única Secretaria de Fiscalização de Poder de Polícia, que em razão da possibilidade e funcionalidade, os agentes Fiscais Municipais, exceto os tributários, que não são agentes de poder de polícia, fossem aptos a atuar conjuntamente em proteção aos distintos bens tutelados.

V - Fiscalização e normatização municipal em Ilhabela

Como já citado em capítulo anterior, a fiscalização municipal, responsável pela efetiva prática do poder de polícia, em grande maioria dos municípios encontra-se “segmentada” em seus ramos e secretarias.

Levando-se em conta a necessidade também já abordada do conjunto de atuação fiscalizadora para o exercício da competência material do ente municipal, há o entendimento de que a fiscalização deve ser condensada em um órgão coeso de Poder de Polícia.

Destarte, os fiscais de obra junto aos fiscais ambientais atuariam simultaneamente, evitando-se assim, o desmatamento, bem como, a ocupação irregular e edificação em áreas de preservação permanente.

De acordo com entrevista do atual Diretor da Divisão de Fiscalização do município de Ilhabela e do Diretor de Meio Ambiente, as fiscalizações ambientais e de obras encontram-se em secretarias distintas, estando os fiscais ambientais lotados na secretaria de meio ambiente e os fiscais de obra lotados na secretaria de administração.

A fiscalização de obras de Ilhabela no presente momento conta com 11 fiscais. Na grande maioria dos órgãos fiscalizadores, os fiscais não trabalham sozinhos, eles efetuam no geral a fiscalização em duplas, assim também se procede o órgão fiscalizador do município de Ilhabela. Essa condição se dá como tentativa de reprimir comportamentos de prevaricação ou corrupção, bem como, para que se atendam aos princípios da administração pública da transparência e da moralidade, que aliás também encontram-se elencados no artigo 9º Lei Orgânica Municipal de Ilhabela como vejamos:

Art. 9º - A administração pública direta e indireta obedecerá aos princípios e diretrizes da legalidade, imparcialidade, moralidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, unidade, indivisibilidade e indisponibilidade do interesse público, descentralização, democratização, participação popular, transparência e valorização dos serviços públicos.

No município de Ilhabela, as duplas de fiscais municipais são deslocadas de forma setorizada por áreas no município da forma que se segue:

As áreas de cobertura da fiscalização dividem-se em: Área Norte (com cobertura do bairro do Itaquanduba, Itaguaçu, Saco da Capela, Vila, Morro do Cantagalo, Prainha, e demais bairros, estendendo-se até Pacuíba); Área Sul (partindo do início da Av. Brasil e estendendo-se até o bairro de Borrifos), Área Leste (engloba os bairros da Agua Branca, Perequê, Cocaia, Reino, Green Park) e Sudeste (agasalhando o bairro da Barra Velha – Gleba I e Gleba II).

Ainda baseado em informações do Chefe da Fiscalização, no tocante às áreas de distribuição da fiscalização, em cada uma delas, mediante a quantificação de autuações e demolições, é possível apontar os locais de maior incidência de ocupações irregulares e em áreas de preservação.

Na região Norte, os locais de maior índice de ocupação irregular são o Morro dos Mineiro situado no bairro do Itaquanduba e o Morro do Cantagalo que encontra-se situado na Vila/Centro.

Na região sul, o destaque se dá às autuações e processos administrativos efetuados na localidade do Rodamontes.

Figura 5: Demolição em Rodamontes I



Fonte: Arquivo da Divisão de Fiscalização de Ilhabela (atuação fiscal de demolição de ocupação irregular em área de preservação no Sul da Ilha)

Figura 6: Demolição em Rodamontes II



Fonte: Arquivo da Divisão de Fiscalização de Ilhabela (atuação fiscal de demolição de ocupação irregular em área de preservação na localidade do Rodamontes)

A região leste apresenta-se como a segunda região de maior ocupação em área de preservação do município de Ilhabela, destacando sua ocorrência no bairro do Reino (mais precisamente na localidade da Rua Chico Gravi, onde todas as edificações são irregulares e a maior parte encontra-se em área de preservação ambiental).²¹

Figura 7: Demolição no Reino I



Fonte: Arquivo da Divisão de Fiscalização de Ilhabela (atuação fiscal de demolição de ocupação irregular em área de preservação no bairro do Reino)

Figura 8: Demolição no Reino II



Fonte: Arquivo da Divisão de Fiscalização de Ilhabela (atuação fiscal de demolição de ocupação irregular em área de preservação no bairro do Reino na região da Chico Graví)

A região sudeste desponta como a de maior ocorrência em edificações irregulares e em área de preservação, em destaque as localizadas na Estrada do Camarão.

Figura 9: Demolição na Estrada do Camarão (Barra Velha)



Fotos : Arquivo da Divisão de fiscalização do município de Ilhabela (atuação fiscal em demolição de ocupação irregular em área de preservação permanente no bairro da Barra Velha, região da Estrada do Camarão)

Ainda, para a devida fiscalização das comunidades isoladas que se encontram em locais de difícil acesso no arquipélago, são efetuadas fiscalizações periódicas para a inibição de ocupações clandestinas em áreas de preservação.

Desta sorte, a fiscalização de posse de seu poder vinculado¹ e em conformidade com a competência que lhe é designada, efetua notificações, embargos, autos de multa e demolições como se pode observar em fotos dispostas pertencentes ao arquivo da Divisão de Fiscalização do Município de Ilhabela.

Para tanto, conta com os dispositivos normativos do Plano Diretor do Município de Ilhabela nº 421/06, Lei Orgânica do Município de Ilhabela nº 1/90 e Lei de uso e ocupação do Solo do Município de Ilhabela nº 98/80, as quais foram criadas com base nas necessidades locais do município de acordo com a competência legislativa constitucional que é concedida ao ente municipal.

O Plano Diretor é um instrumento de política urbana, a esse respeito aduz o Estatuto da Cidade:

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

Art. 40. O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

§ 1º O plano diretor é parte integrante do processo de planejamento municipal, devendo o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas.

§ 2º O plano diretor deverá englobar o território do Município como um todo.

§ 3º A lei que instituir o plano diretor deverá ser revista, pelo menos, a cada dez anos.

§ 4º No processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais garantirão:

I – a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;

II – a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;

III – o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.

O Estatuto da Cidade disciplina a necessidade de criação do Plano Diretor em seu artigo 41 como estabelece:

Art. 41. O plano diretor é obrigatório para cidades:

I – com mais de vinte mil habitantes;

II – integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas;

III – onde o Poder Público municipal pretenda utilizar os instrumentos previstos no IV – integrantes de áreas de especial interesse turístico;

IV – integrantes de áreas de especial interesse turístico;

V – inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional.

VI - incluídas no cadastro nacional de Municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos.

§ 1º No caso da realização de empreendimentos ou atividades enquadrados no inciso V do caput, os recursos técnicos e financeiros para a elaboração do plano diretor estarão inseridos entre as medidas de compensação adotadas.

§ 2º No caso de cidades com mais de quinhentos mil habitantes, deverá ser elaborado um plano de transporte urbano integrado, compatível com o plano diretor ou nele inserido.

Em razão do município de Ilhabela, em 2001, já contar com mais de 20.000 habitantes, no ano de 2006 foi instituído o Plano Diretor do Município de Ilhabela pela Lei nº 421/06.

A Lei Orgânica do Município de Ilhabela nº 01/90 dispõe sobre a organização e planejamento do município, nela legislou-se em “*lato sensu*” sobre o arcabouço de assunto a que se vislumbrou necessário para o desenvolvimento sócio administrativo de Ilhabela, contudo, mantiveram-se lacunas no tocante a localidades pontuais e peculiares do município.

Por fim e não menos importante, dentre as legislações relevantes ao auxílio do efetivo poder de polícia da fiscalização do município de Ilhabela, no concernente ao controle da ocupação desordenada e em área de preservação no município, instituiu-se a Lei de Uso e Ocupação do Solo nº 98/80 que dispõe sobre o patrimônio turístico, a proteção ambiental e o parcelamento, uso e ocupação do solo no município de Ilhabela.

Também de maneira muito genérica, bem como, as normativas já epigrafadas, a Lei nº 98/80 disciplina a metragem de desmembramento e utilização para edificação de lotes, recuos, condições de edificação no tocante à distância em área de marinha e demais condições essenciais para que se edifique no município em conformidade com a devida preservação socioambiental.

Em síntese, o que se depreende é que, até a presente data a legislação municipal de Ilhabela é genérica e similar a já existente normatização federal, tornando-se assim ineficiente no tocante ao princípio da restritividade tão precioso para o Direito Ambiental.

1. Conformidade da legislação municipal de Ilhabela com os princípios e direitos constitucionais

Como já pincelado, o poder de polícia da fiscalização se dá de maneira vinculada. Sendo assim, depende diretamente da existência normativa, contudo, em virtude da competência “residual” do ente municipal, deve o município em conformidade aos princípios e direitos constitucionais, mas em razão de suas particularidades e celeumas locais.

De acordo com os ilustres Toshio Mukai, Édis Milaré, Paulo José Leite Farias e Fritiof Capra deve-se respeitar o direito de propriedade, contudo, o mesmo é atrelado à necessidade do proprietário do devido exercício da função social a que se obriga a manutenção da propriedade, desta sorte, toda a legislação vigente, deve orbitar em torno da compatibilização do direito de propriedade, sua função social e sustentabilidade, devendo as legislações supracitadas serem utilizadas pelos fiscais municipais no exercício do poder de polícia que lhes compete como ferramentas para o devido ordenamento e equilíbrio a que demanda a ocupação do município de Ilhabela.

Nesse aspecto, podemos observar a preocupação e inserção da questão da função socioambiental na legislação municipal de Ilhabela, como por exemplo, estabelece o Plano Diretor do Município de Ilhabela em seus artigos 1º e 4º:

Art. 1º - Fica instituído o Plano Diretor de Desenvolvimento Socioambiental do Município de Ilhabela – PDDSA-Ilhabela, instrumento normativo e orientador do modelo espacial de cidade, que incorpora o enfoque socioambiental de planejamento, na definição das diretrizes e das estratégias para a execução de planos, programas e projetos especiais, enfatizando a participação pública da sociedade, a sustentabilidade econômica, social e ambiental do arquipélago de Ilhabela.

Art. 4º - A promoção do desenvolvimento sustentável no município de Ilhabela tem como princípio o cumprimento das funções socioculturais da cidade buscando garantir:

- I) a gestão democrática, participativa e descentralizada;
- II) a promoção da qualidade de vida e do ambiente, reduzindo as desigualdades sócio-espaciais e promovendo a inclusão social;
- III) a integração das ações públicas e privadas através de programas e projetos de incentivo e atuação;
- IV) a valorização cultural do município pela diversificação, atratividade e competitividade de suas funções;

- V) a reversão das tendências predatórias de expansão da cidade que vem pondo em risco as paisagens mais valorizadas do Município que são suas praias, cachoeiras e florestas de encosta;
- VI) a preservação, proteção e recuperação do meio ambiente, da paisagem urbana, dos mananciais e recursos hídricos, do patrimônio histórico, artístico e cultural do Município;
- VII) a articulação das estratégias de desenvolvimento do município no contexto regional do litoral norte do Estado de São Paulo;
- VIII) a organização do território do arquipélago, respeitando suas diferentes características socioculturais e vocações;
- IX) a regulação pública sobre o uso da terra através da utilização de instrumentos de controle sobre o uso e ocupação do território insular;
- X) a integração horizontal entre os órgãos e conselhos municipais através de um conselho deliberativo de administração e desenvolvimento, promovendo a atuação coordenada no desenvolvimento e aplicação das diretrizes e estratégias estabelecidas no Plano Diretor do Município bem como nos programas e projetos;
- XI) a prioridade da atividade Turística em seus diversos segmentos, como possibilidade de desenvolvimento sustentável;
- XII) a realização de parcerias público/privado nos projetos especiais que o plano propõe impulsionando as ações para um trabalho conjunto de valorização sociocultural do município;
- XIII) a valorização das áreas livres de construção como prioridade diante das tipologias de ocupação e áreas de concentração de infra-estrutura, valorizando o uso social e as referencias espaciais dos ilhéus.

Ainda em encontro às lições dos doutrinadores em epígrafe, segue a dicção do artigo 34 da Lei Orgânica do Município de Ilhabela:

Art. 34 - Do Código da Política Urbana Municipal:

- I- promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle de uso, parcelamento e da ocupação do solo urbano;
- II- elaborar e executar o Plano Diretor, que será o instrumento básico da política urbana a ser adotada e executada pelo Município, na forma da lei;
- III- mercados e feiras-livres;
- IV- garantir o livre acesso dos municípios às praias, cachoeiras, quedas d'água e logradouros públicos, e aos locais utilizados para a pesca de subsistência e amadora, bem como aos portos de pedras, acessíveis através de caminhos, picadas ou servidão de passagem, impedindo-se a privatização dos mesmos ou o seu fechamento, utilizando-se da desapropriação quando se fizer necessário;
- V- regulamentar os tipos de construções civis respeitando-se a tradição e o conjunto de estética arquitetônica de acordo com as áreas geográficas;
- VI- a denominação de prédios e logradouros públicos será feita obedecendo-se aos princípios da coerência, legitimidade, merecimento, identidade, com o Município e, de ter tido participação honrosa no exercício da cidadania.

§ 1º - A política urbana, a ser formulada no âmbito do processo de planejamento municipal, terá por objeto o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e o bem-estar dos seus habitantes, em consonância com as políticas sociais e econômicas do Município.

§ 2º - As funções sociais da Cidade dependem do acesso de todos os cidadãos aos bens e aos serviços urbanos, assegurando-se-lhes condições de vida e moradia compatíveis com o estágio de desenvolvimento do Município.

§ 3º - Para assegurar as funções sociais da cidade, o Poder Executivo deverá utilizar os instrumentos jurídicos, tributários, financeiros e de controle urbanístico existentes e à disposição do Município.

§ 4º - Os Projetos de implantação de obras ou equipamentos, de iniciativa pública ou privada, que tenham significativa repercussão ambiental ou na infra-estrutura urbana, deverão ser acompanhados de relatório de impacto de vizinhança:

I - cópia do relatório de impacto de vizinhança será fornecida gratuitamente, quando solicitada, aos moradores da área afetada e suas associações;

Não obstante, a demonstração acima de tentativa de harmonização dos direitos para a sustentabilidade, vem ainda, a Lei nº 01/90 acompanhar os princípios de constitucionais de regência da atividade econômica, que no município de Ilhabela, vem elencados no artigo 47 da Lei Orgânica do Município de Ilhabela, como se segue:

Art. 47 - A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I- soberania municipal;

II- propriedade privada;

III- função social da propriedade;

IV- livre concorrência;

V- defesa do consumidor;

VI- defesa do meio ambiente;

VII- redução das desigualdades sociais;

VIII- tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional, de micro, pequeno e médio porte e das cooperativas sediadas no Município.

Outrossim, em consonância aos ensinamentos de Nelson Nery Júnior, Édis Milaré e Eros Grau, depreende-se que em condições normativas, os direitos individuais, coletivos e difusos no município devem também manter-se em harmonia, sendo essa também uma das atribuições da fiscalização municipal, vez que não resta ao fiscal somente a condição punitiva da autuação do munícipe infrator, mas como já prelecionado pelas lições de Maria Sylvia Zanella di Pietro anteriormente, a ele também compete a tentativa de manutenção dos interesses e educação para que os interesses se compatibilizem e que não haja o adentramento ou abuso de um interesse em detrimento a outro, devendo instituir para a fiscalização acima de tudo a atribuição de inibir comportamentos antissociais.

Nesse passo, em se contando com a adequada autuação da fiscalização no ápice da legalidade vinculada ao diploma legal municipal, restando testilhas no tocante à divergência de interesses individuais, coletivos e difusos no caso em concreto, cabe ao judiciário como último recurso, com respaldo legal e contando

com seu livre convencimento, decidir definitivamente, a quem assiste o direito ou interesse pleiteado.

Não obstante, para a efetiva criação normativa e devida atuação fiscal e exercício do poder de polícia consagrado pela administração pública em obediência aos seus princípios, o município deve obedecer às condições de competência a que lhe são impostas constitucionalmente.

Como aludem os dignos Fiorillo (legislativa), Toshio Mukai, Hely Lopes Meirelles no que concerne às competências legislativas e executivas do município, há que se levar em conta as condições limites de competência permitidas ao ente municipal, vez que o município somente deverá legislar em razão de omissão do Estado ou Federação ou em condições ímpares à respeito de questões locais.

Assim sendo, depreende-se que o município de Ilhabela tem competência de cunho “colaborativo” ao Governo do Estado de São Paulo, bem como, ao Governo Federal e a esse respeito normatiza a legislação municipal como alude o artigo 1º, § 3º do artigo da Lei Orgânica do Município de Ilhabela:

§ 3º - Constituem objetivos fundamentais do Município:

- I- garantir o desenvolvimento municipal;
- II- promover o bem estar da população, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação;
- III- garantir, no âmbito de sua competência, a efetividade dos direitos fundamentais da pessoa humana;
- IV- colaborar com os Governos Federal e Estadual na constituição de uma sociedade livre, justa e solidária.
- V- Erradicar a pobreza, o analfabetismo e reduzir as desigualdades sociais.

Outrossim, nesse sentido aduz o artigo 2º do idêntico diploma:

Art. 2º - Ao Município compete prover a tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse e ao bem estar de sua população, cabendo-lhe, privativamente, por iniciativa dos Poderes Municipais:

- I- legislar sobre assuntos de interesse local;
- II- suplementar a legislação Federal e Estadual no que couber;
- III- dispor sobre convênios com entidades públicas, particulares e autorizar consórcios com outros municípios;
- IV- aprovar e manter os códigos necessários aos seus serviços e interesses;
- V- fiscalizar e controlar, diretamente, os atos do Poder Executivo, incluídos os da administração indireta e das Fundações que receberam subvenções do Poder Público Municipal, acompanhando sua gestão e avaliando seu resultado operacional;
- VI- exercer a fiscalização financeira e orçamentária, operacional e patrimonial do Município.

Parágrafo único - Além das competências previstas nesta Lei, o Município atuará em cooperação com a União e o Estado para o exercício das competências enumeradas no artigo 23 da Constituição Federal.

Apesar disso, mesmo em face das normativas legais dispostas pela competência atribuída ao ente municipal, à que se crer estar somente parcialmente suprida a atual necessidade legislativa do município de Ilhabela para a efetiva atuação fiscal, em razão da ausência da restitutividade voltada para as áreas já “contaminadas” pela ocupação desordenada no município.

Ainda assim, mesmo entendendo que seja insatisfatória a legislação vigente para a devida proteção socioambiental do município de Ilhabela, apesar do imenso esforço na aplicação do poder de polícia pela fiscalização municipal de Ilhabela, outrossim, deve-se ponderar quanto à necessidade de contenção de políticas públicas potencialmente nocivas, como já demonstrado em capítulo anterior por dispositivo de sentença que condena a implantação de infraestrutura em locais de ocupação irregular e áreas de preservação permanente.

Além do mais, é preciso considerar que o impedimento em edificar desordenadamente ou em área de preservação, assevera a necessidade de eficaz política habitacional, tendo em vista, a imprescindibilidade de moradia aos atuais e futuros moradores de Ilhabela, não podendo a municipalidade fazer “vistas grossas” a quem é de suma importância ao crescimento econômico do município.

CONCLUSÃO

Nos estudos efetuados para o presente trabalho de conclusão de curso foram detectadas, no curso da evolução histórica e populacional, as principais causas para a ocorrência da efetiva ocupação desordenada ou em área de preservação no município de Ilhabela.

Notou-se que a preponderante maioria de moradores que se encontram habitando as áreas em epígrafe são migrantes oriundos do Estado de Minas Gerais e da região nordeste do Brasil, que se instalam no município de Ilhabela em virtude da grande oferta de empregos que a atividade turística da cidade proporciona.

Verificou-se ainda, que os migrantes que se deslocam para o município, vislumbram alcançar melhores condições de vida para si e seus familiares, contudo, considerando os salários ofertados pelas atividades turísticas e de construção civil de Ilhabela, a maioria dos indivíduos migrantes não conseguem alcançar o sonho da moradia em condições regulares em razão dos valores imobiliários na região. Desta sorte, eles se instalam em moradias edificadas em áreas irregulares ou de preservação permanente, o que vem ocasionando o desequilíbrio sustentável no município.

Porém, como vimos no segundo capítulo pelos ensinamentos de Maria Helena Diniz, Édis Milaré e Eros Grau, a propriedade privada em que habitam os moradores/migrantes não deve ser utilizada sem a devida observância do respeito à função social estabelecida constitucionalmente.

Como visto, a condição a que aduz o diploma constitucional é de dever de harmonização dos direitos, ou seja, adequar o direito da propriedade privada ao respeito não somente à função social da propriedade, como também, ao cumprimento da sua função ambiental.

Contudo, como demonstrado no capítulo três, para a devida harmonização supracitada, deve-se levar em conta os interesses e a devida compatibilização desses direitos.

Fica patente, que para os doutrinadores Hugo Nigro Mazzili e Celso Antônio Pacheco Fiorillo, os interesses individuais devem sucumbir em detrimento dos interesses difusos e coletivos que foram devidamente conceituados e explanados no capítulo de pertinência.

Há que se ponderar que, em relação aos interesses no município de Ilhabela, deve-se considerar a defesa como coletiva em razão do número determinado de municípios, contudo, considerando-se também a defesa do interesse difuso, tendo em vista, a proteção do meio ambiente dever ser efetuada de maneira global e transnacional, como estabelece o artigo 225 da Constituição Federal.

Demonstrou-se assim, pela necessidade de harmonização dos interesses individuais, coletivos e difusos, a demanda da realização de estudos referentes à gama de competências de possíveis atuações dos entes federativos, restando clara a condição do município de legislar e promover a fiscalização no tocante às celeumas locais em matéria urbanística e ambiental.

De acordo com a análise da legislação vigente, bem como, de suas condições de aplicabilidade pelo efetivo fiscal do município, depreendeu-se que o poder de polícia que lhes é conferido contempla parcial respaldo normativo, vez que encontra-se distante da necessária restritividade voltada para as regiões locais, entretanto, a fiscalização atua incansavelmente, como se consagra na quantidade de autos e demolições efetuados anualmente em Ilhabela, e assim se comprovou mediante dados e fotografias cedidas pelo órgão competente.

Como apontado por dados no capítulo um, devido ao exacerbado crescimento populacional da cidade, é indubitável a necessidade de ampliação de moradias em condições regulares, para o digno e sustentável atendimento da população ora instalada no município.

Nesse diapasão, conclui-se que a política de desenvolvimento urbano do município de Ilhabela carece em caráter emergencial de maior e efetivo planejamento habitacional voltado exclusivamente para a retirada da população que já se encontra instalada em área de ocupações desordenadas, em área de preservação permanente e de risco.

Outrossim, por derradeiro deduziu-se que a política pública municipal deve abster-se de promover infraestrutura nas regiões em questão, para que assim, torne-se difícil e desestimulante a tentativa de novas edificações em locais irregulares e de forma desordenada, o que consequentemente evitárá a degradação ambiental e beneficiará a sustentabilidade no município.

FONTES

ATOS INSTITUCIONAIS. Disponível :<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/legislacao-historica/atos-institucionais> acesso em 23 out de 2013

BORGES, H. E MARTINS, A. **Migração e sofrimento psíquico do trabalhador da construção civil: uma leitura psicanalítica**. Physis, 2004, vol 14, nº 1

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil de 1824**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 05 jul. 2013.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 05 jul. 2013.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 05 jul. 2013.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 05 jul. 2013.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 05 jul. 2013. 42

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 05 jul. 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 05 jul. 2013.

BRASIL. **Lei no. 10.257, de 10 de julho de 2001**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 05 jul. 2013.

BRASIL. **Lei no. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 05 jul. 2013.

CALVENTE, Maria de Carmen M. H. **Ilhabela: turismo e território**. In: DIEGUES, Antonio Carlos (org.). Ilhas e sociedades insulares. São Paulo: NUPAUB-USP, 1997. p. 93-109

CANOA CAIÇARA. URL: <http://canoadepau.blogspot.com.br/2012/08/o-traquete.html> acesso em 05/10/2013.

DICIONÁRIO DE BROCADOS JURÍDICOS. Disponível em: <http://www.opejuris.com/2010/09/e.html> . Acesso em 25/08/2013

FERRYBOAT, in Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha], 2008-2013, <http://www.priberam.pt/dlpo/ferryboat> Acesso em 05/10/2013.

HOGAN, D. J. **Mobilidade populacional, sustentabilidade ambiental e vulnerabilidade social**. Revista Brasileira de Estudos de População. V.22, n.2, 2005

ILHABELA BR – GEOGRAFIA. Disponível em :
<http://www.ilhabelabr.com.br/429/ilhabela-br-geografia/> consultado em 05/10/2013

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. URL: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em 18/06/2013.

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística URL: <http://www.ibge.gov.br/cidadesat/painel/painel.php?codmun=352040&search=São Paulo> acesso 26/06/2013

MALDONADO, W. **Comunidades caiçaras e o parque estadual de Ilhabela. Ilhas e sociedades insulares**. São Paulo: NUPAUB – USP, 1997. MALHEIROS et. al. Saneamento ambiental em comunidades tradicionais no entorno do parque estadual de Ilhabela –SP . São Paulo: Faculdade de Saúde Pública, 2005.

PREFEITURA DA ESTÂNCIA BALNEÁRIA DE ILHABELA. URL: <http://www.ilhabela.sp.gov.br/historia/da-agricultura-ao-turismo> . Acesso em 27/06/2013.

PREFEITURA MUNICIPAL DE ILHABELA. 1. Secretaria Municipal de Saúde - **Oficina de Territorialização do Município de Ilhabela** – Programa Municipal de Saúde da Família, 1999.

Prefeitura da Estância Balneária de Ilhabela. URL: <http://www.ilhabela.sp.gov.br/historia/da-agricultura-ao-turismo> . Acesso em 27/06/2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Sentença Morro do Cantagalo.** Disponível em:
www.tjsp.jus.br/PortalTJ3/Paginas/Pesquisas/Primeira_Instancia/tjsp_sentenca_completa.aspx?ch... ½ - acesso em 25/08/2013

SOS MATA ATLÂNTICA. URL: http://www.sosma.org.br/wp-content/uploads/2012/08/Atlas_municipio_completo2012.pdf – acesso em 23/06/2013

BIBLIOGRAFIA

- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 8. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- CAMPOS JUNIOR, Raimundo Alves de. **O Conflito entre o Direito de Propriedade e o Meio Ambiente**. Curitiba: Juruá, 2006.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7a. ed. Coimbra: Almedina, 2003. Brasileiro. São Paulo: Del Rey, 1996.
- CAPRA, Fritjof. **As Conexões Ocultas: ciência para uma vida sustentável**. São Paulo: Cultrix, 2002.
- CRETELLA Jr., José. **Curso de Direito Romano**. 31. Ed., Rio de Janeiro: Forense. 009
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: direitos das coisas**. 19. ed., São Paulo: Saraiva, 2004.
- DINIZ, Maria Helena. **Compendio de Introdução à Ciência do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2005.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito administrativo**. 25^a Ed., São Paulo : Atlas, 2012.
- DURHAM, EUNICE R., **A caminho da cidade**, 3^a e 4^a partes, Editora Perspectiva, 1984.
- FARIAS, Paulo José Leite. **Competência Federativa e Proteção Ambiental**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1999.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de direito administrativo**. São Paulo : Malheiros, 2008
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 14^a ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito Administrativo e Meio Ambiente**. 4^a Ed. Ver. Atual. Curitiba: Juruá, 2010.
- GASPARINI, Diógenes, **Direito Administrativo**, 6^a ed., São Paulo, Saraiva, 2001.
- GUIMARÃES JÚNIOR, J. L. **Função social da propriedade**. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: n. 29, p. 115-126, janeiro a março 2003.
- GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. Interpretada e criticada 14a. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses/** Hugo Nigro Mazzilli – 24. Ed. Ver. Ampl. E atual. – São Paulo: Saraiva, 2011.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro.** 35.ed. 839. São Paulo, Malheiros, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional.** 2^a ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MILARÉ, Edis. **Direito ambiental: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário.** 7. Ed. 1647. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional.** 10a ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MUKAI, T. **Direito Ambiental Sistematizado.** São Paulo: Futura, 2002.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil: posse, propriedade, direitos reais de fruição, garantia e aquisição.** 19. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. 467p.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

SIMÕES, N. **Uma viagem pela história do arquipélago de Ilhabela.** São Paulo: Noovha América Editora, 2005.21

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direitos Reais.** Vol. 5. e 6.ed. São Paulo: Atlas, 2006.

WATANABE, Kazuo. **Cognição no processo civil.** 4^a Ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.