

**XXVI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI SÃO LUÍS – MA**

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE

EDSON RICARDO SALEME

MÔNICA DA SILVA CRUZ

JOAQUIM SHIRAISHI NETO

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direito urbanístico, cidade e alteridade [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edson Ricardo Saleme; Joaquim Shiraishi Neto; Monica da Silva Cruz.– Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-559-

1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Sociedade. 3. Gestão. 4. Administração.
XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (26 : 2017 : São Luís/MA, Brasil).

CDU: 34



XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE

Apresentação

O Grupo de Trabalho Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade I trouxe no curso de suas apresentações o talento dos pesquisadores selecionados a expor os artigos. Sob o comando da equipe de professores coordenadores, em tempo regulamentar, os autores expuseram seus estudos sobre temáticas relevantes e atuais. Ao final do tempo proposto, alguns debates revelaram a importância dos temas discutidos.

Um dos focos de investigação centrou-se na efetivação do direito à moradia por meio da implementação de normas e programas governamentais existentes sob a égide da Lei n. 11.977, de 2009, e as modificações estabelecidas por meio da Lei n. 13.465, de 2017. Esta Lei também trouxe um novo desafio para o poder público municipal: o direito de laje. Desta forma, o Código Civil atual ganhou novos dispositivos, com a introdução do artigo 1510 – criando instituto até então não regulamentado perante os registros imobiliários. O direito está atualmente reconhecido como direito de superfície por sobrelevação, por meio do qual se consigna a matrícula da laje em instrumento próprio, tal qual uma propriedade. Na prática, a parte superior de uma habitação é transformada em local para que outra família possa ali estabelecer sua morada.

Outro aspecto importante abordado foi o da política pública de regularização fundiária dos loteamentos clandestinos e do parcelamento irregular do solo, que disseminam favelas por todo o País. Nesse sentido, a regularização fundiária despontou como meio para transformação desses locais de ocupações irregulares em Reurbs-S, nos termos da já citada Lei n. 13.465, de 2017. Desta forma, loteamentos, antes irregulares, poderão receber infraestrutura adequada, proporcionando moradias com respeito e observância aos direitos sociais do indivíduo. Esse direito ainda foi analisado se apoiando no direito à cidade em um contexto globalizado correlacionando a inefetividade dos direitos humanos em face da insuficiência de reconhecimento e redistribuição decorrentes da precarização dos direitos próprios do Estado Social.

Tema também de relevante importância foi o direito à participação popular, sobretudo quando algumas iniciativas do poder público efetiva a alteração do Plano Diretor sem garantir a necessária participação popular, contrariando, assim, a concepção de democracia participativa. Constatou-se que a dita participação popular corresponde, na prática, a um mecanismo artificial que escamoteia a verdadeira face do pensamento neoliberal que se

revela por meio de ações permeadas por interesses do capital. Neste contexto, um grupo de estudos também fez um apanhado evolutivo das funções sociais da cidade. Destacou a função social democrática demonstrando se a cidade cumpria a exigência legal de promover a cidade ao status de democrática.

Ainda no âmbito da análise do direito à cidade sustentável verificou-se uma ocorrência frequente nas favelas brasileiras: o fenômeno da gentrificação. Essa transformação local ocorre de maneira reiterada deslocando o possuidor original e gerando espaço a uma nova classe social que ali vai paulatinamente se instalando. Não se trata de algo natural. São os interesses econômicos que ganham espaço em detrimento de pessoas de baixa renda e com insuficiência de recursos para se estabelecer. O resultado é invasões em novas áreas com o comprometimento dos recursos naturais bem molestados pelo excesso de posseiros que se instalam se nenhum tipo de observância a regras urbanísticas ou ambientais.

Os fenômenos culturais também ganharam espaço entre os pesquisadores. Esclareceu-se a ocorrência de grafismos como algo que se desponta naturalmente do seio urbano de forma a torná-lo um local aconchegante e com características próprias. No aspecto cultural ainda se enfocou a defesa de ambientes culturais relevantes para o cenário nacional, como Ouro Preto, em Minas Gerais e algumas localidades na Bahia.

Na sequência deu-se enfoque ao planejamento urbano e a atuação do Poder Público Municipal em sua execução. Seria o Município o ente mais adequado para arquitetar o planejamento urbano de forma eficiente diante de transformações estruturais na economia global? Nesse sentido, demonstrou-se a influência das transformações nas políticas urbanas locais, geradas sobretudo a partir do interesse dos grupos locais com maior poder aquisitivo.

A função social da cidade foi igualmente considerada em uma perspectiva constitucional comparada entre Brasil e Colômbia. Diante das peculiaridades dos dois sistemas jurídicos entabulou-se a questão da realização prática deste direito fundamental social. O trabalho esclareceu particularidades constitucionais e os pontos favoráveis e desfavoráveis que ambos os países poderiam corrigir a partir da observância da experiência do outro na implementação de políticas públicas em prol da materialização da função social da cidade.

O Direito Urbanístico no Brasil é ciência nova. O Estatuto da Cidade possui menos de vinte anos e novas normas de apoio a uma urbanização adequada foram há pouco editadas. A própria Lei n. 13.465, de 2017, tem pouco mais de três meses. Existem muitos desafios a serem enfrentados e resolvidos. Numa digressão, muitos problemas ainda rondam o debate. O primeiro deles, como materializar os programas de reurbanização sem os cuidados que a

Lei n. 11.977, de 2009, determinava. Estes problemas serão futuramente orquestrados pelos diversos atores envolvidos com a regularização fundiária. O segundo parágrafo sobre a dificuldade em se implementar bons planos diretores, com os cuidados que as normas determinam, sobretudo com a participação popular, estabelecida como obrigatória nos diversos diplomas ultimamente publicados.

Diante desse quadro repleto de novidades e desafios, convida-se a comunidade científica para que aprecie esta publicação, não sendo exagero dizer que os trabalhos do Grupo de Direito Urbanístico e Alteridade têm o mérito de contribuir para melhorar e apontar caminhos para a consolidação das normas existentes, de modo que o futuro do País, diante de tantas invasões e crescimento desordenado das cidades possa, enfim, buscar melhores soluções para o desenvolvimento sustentável das cidades.

São Luís, 20 de novembro de 2017.

Prof. Dr. Edson Ricardo Saleme (UNISANTOS)

Prof. Dr. Joaquim Shiraishi Neto (UFMA)

Profa. Dra. Monica da Silva Cruz (UFMA)

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

SERÁ QUE A CONSTITUIÇÃO ACERTOU AO CONFIAR AOS MUNICÍPIOS A REGULAMENTAÇÃO DA POLÍTICA URBANA? OS PLANOS DIRETORES DA REGIÃO METROPOLITANA DO RIO DE JANEIRO E OS INSTRUMENTOS DE EDIFICAÇÃO COMPULSÓRIOS

HAS THE CONSTITUTION SUCCEEDED TO TRUST IN MUNICIPALITIES TO REGULATE URBAN POLICY INSTRUMENTS? THE CASE OF THE "PLANOS DIRETORES" OF RIO DE JANEIRO'S METROPOLITAN REGION AND COMPULSORY INSTRUMENTS OF BUILDING

Samir Ramos Zaidan ¹

Resumo

A Constituição Brasileira optou pela forma federalista de Estado. Jenna Bednar sugere que, ao invés de distribuir competências em abstrato, o modelo deve testar diferentes arranjos e adaptar-se conforme as diferentes respostas que decorrem da prática. O objetivo desse artigo foi verificar se a opção constitucional de atribuir a competência para legislar sobre política urbana aos municípios foi acertada. A metodologia utilizada foi a reflexão sobre a teoria institucional e pesquisa empírica sobre a prática legislativa municipal. O recorte se deu sobre todos Planos Diretores da Região Metropolitana do Rio de Janeiro. Os resultados indicam tímida iniciativa dos entes municipais.

Palavras-chave: Federalismo, Municípios, Plano diretor, Especulação imobiliária, Parcelamento, edificação ou utilização compulsória

Abstract/Resumen/Résumé

Brazilian Constitution chose the federalism as form of State. Jenna Bednar suggests that, rather than distributing constitutional competences a priori, the model must test different arrangements and adapt it according to the different responses that come from the practice. The aim of this article was to verify if the constitutional option to assign the competence to legislate on urban policy to the municipalities was correct. The methodology used was reflection on institutional theory and empirical research on municipal legislative practice. Delimitation was on all “Planos Diretores” of Rio’s Metropolitan region. Results indicate a timid initiative of the municipal entities.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Federalism, Municipality, Plano diretor, Real estate speculation, Compulsory instruments of building

¹ Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (PPGD/FND/UFRJ)

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 define como forma de Estado a federalista, sendo caracterizada pela união indissolúvel dos Estados-membros, Municípios e do Distrito Federal. São seus fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político (artigo 1º da Carta Magna). Além disso, são fixadas competências tanto concorrentes quanto privativas aos seus entes (*federalismo equilibrado*¹), o que, em teoria, garantiria o melhor tratamento aos interesses estatais e da população.

O objetivo desse artigo foi verificar se a opção constitucional brasileira de 1988 de atribuir a competência para legislar sobre política urbana especialmente aos municípios foi acertada. A metodologia utilizada foi a reflexão sobre a teoria institucional e pesquisa empírica sobre a prática legislativa municipal. O recorte se deu sobre todos Planos Diretores da Região Metropolitana do Rio de Janeiro.

O processo de organização e desenvolvimento do espaço urbano, cujo resultado poderá conduzir ao bem estar coletivo ou ao mal estar generalizado (violência urbana, trânsito caótico, falta de moradia, falta de saneamento básico, dentro outros), depende de diversos fatores, tais como a relação entre as forças produtivas, as classes sociais e até mesmo fatores culturais.² Nesse processo o Estado apresenta-se como um ator importante capaz de influenciar a organização do espaço, por meio de suas leis, regulamentos e poder de polícia.

A urbanização³ é o produto da industrialização.⁴ No Brasil, a intensificação do processo de industrialização a partir da segunda metade do século XX trouxe uma contribuição essencial para o crescimento descontrolado das cidades brasileiras. Não havia à época

¹ A divisão de competências entre os entes federativos deve ser feita tendo como fundamento a análise de custos e benefícios dentro e fora do estado, de modo a distribuir autoridade entre eles de forma equilibrada. Portanto, as políticas públicas decorrentes dessa dinâmica serão bem aceitas desde que sejam universalmente populares. (BEDNAR, Jenna. **Nudging Federalism Toward Productive Experimentation. Regional and Federal Studies.** Vol. 21, 503, 2011)

² CASTELLS, Manuel. **A questão urbana.** 6ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 2014. p. 36.

³ *Refere-se ao processo pelo qual uma proporção significativamente importante da população de uma sociedade concentra-se sobre um certo espaço (Ibid. p. 47).*

⁴ *Sem possibilidades de contestação, esse processo é, há um século e meio, o motor das transformações na sociedade. Se distinguirmos o indutor e o induzido, pode-se dizer que o processo de industrialização é indutor e que se pode contar entre os induzidos os problemas relativos ao crescimento e à planificação, as questões referentes à cidade e ao desenvolvimento da realidade urbana. (LEVEBVRE, Henri. **O Direito à Cidade.** São Paulo: Centauro, 2001. p. 11)*

entendimento suficiente pelo Estado da importância do Legislativo nas relações urbanísticas, o que se dava, inclusive, pelo momento obscuro que nele estava instaurado. Passado o período da ditadura militar e com o ensejo do período de redemocratização da sociedade brasileira, a preocupação era a sua reestruturação, e é neste ponto que se passou a dar maior importância para o Direito Urbanístico e a elaboração de normas que tratem de tais problemáticas.

Partindo de tais premissas, a Constituição traz em seu texto normas que tratam especificamente do desenvolvimento urbano, da preservação ambiental, dos Planos Urbanísticos e da função social da cidade e da propriedade urbana. Além disso, criou um capítulo específico a fim de resguardar a política urbana (artigos 182 e seguintes), o que demonstra o reconhecimento por parte do legislador de dar tratamento constitucional à questão urbana, sendo este o primeiro momento em que uma constituição brasileira tratou da política urbana. A tradição de falta de tratamento constitucional à matéria é indicativa da ausência de interesse do Poder Público nessa questão, o que vinha a auxiliar o crescimento dos problemas sociais urbanos.⁵

Com isso, o legislador constituinte buscou em seus trabalhos resolver a questão urbana, de modo a expressar a sua preocupação nas normas por ele editadas. Tal comportamento é nitidamente percebido ao verificar a edição de normas que visam soluções, diretrizes ao Poder Público, para que este venha a atender as necessidades da população brasileira, a fim de apaziguar as desigualdades sociais que foram se alastrando com o decorrer do tempo.

A Constituição Federal, em seu artigo 24, inciso I, atribui ao Direito Urbanístico a característica de ser um campo autônomo do Direito Brasileiro (tendo princípios e diretrizes próprios, que servirão como norteamentos técnicos para a evolução do espaço urbano), distribuindo a competência para legislar sobre esta matéria entre a União, os Estados e o Distrito Federal. Em seu art. 30, incisos I e VIII, deixa claro o papel do Município enquanto ente responsável por legislar sobre assuntos de interesse local e promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

⁵ A produção normativa na área urbanística ocorreu inversamente proporcional ao crescimento das cidades brasileiras, isto é, de forma completamente descontrolada e desorganizada, ensejando uma série de problemas de ordem social, econômica e política no país sem a devida tutela estatal que lhe era reservada. Com isso, o reconhecimento tardio da importância de legislar acerca de tal matéria acarreta até os dias atuais sérias consequências, tendo em vista que uma mera regulamentação formal do tema não dê por encerrada a sua problemática.

Fica fácil perceber que o ordenamento adequado do território urbano depende de uma boa relação e diálogo entre os entes federativos, já que a Constituição deferiu a todos a competência de legislar sobre essa matéria, conferindo importante papel à figura do Município (isso decorre do fato de o Direito Urbanístico estar fortemente conectado ao cotidiano das cidades, de forma a contemplar os seus acontecimentos e assim contribuir para o seu melhor desenvolvimento).

De todos estes entes, o Município é, ao mesmo tempo, aquele que está mais próximo da população local e aquele que, não raras vezes, dispõe de menos recursos administrativos e financeiros para a execução da política urbana. Esse ponto reforça a maior necessidade de articulação entre os entes federativos, com vistas a cumprir sua missão constitucional.

1. Direito Urbanístico, Planejamento Urbano e Plano Diretor

Dentro do Direito Urbanístico, contudo, há institutos que, pelo menos do ponto de vista técnico-jurídico, não dependem de dispêndio de grandes quantias de recursos financeiros (em que pese seu alto custo político⁶). É o caso dos Planos Urbanísticos. Trata-se de instituto que possui grande relevância para o cumprimento do papel que lhe foi instituído pela Constituição Federal. Entende-se como tais um *conjunto de documentos que visam metas e objetivos, sejam de longo ou curto prazo, para o desenvolvimento do território, de modo que este venha a cumprir a sua função social e garantir o bem-estar de seus habitantes.*⁷

No Direito Brasileiro, temos como Planos Urbanísticos o Plano Diretor, o Projeto de Loteamento e o Plano de Operação Urbana Consorciada. Tais institutos devem estar em consonância com a Constituição Federal e com o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01), caracterizando, desta forma, a concretização do princípio da legalidade.

Entretanto, dentre os três Planos Urbanísticos previstos na doutrina jurídica, apenas o Plano Diretor recebe destaque na legislação brasileira.⁸ O artigo 182 da Carta Magna, mais

⁶ Com efeito, retirar do livre mercado algumas áreas em localização privilegiada ou interferir na propriedade privada pode acarretar sérios desgastes políticos aos representantes locais.

⁷ BONIZZATO, Luigi. **A Constituição urbanística e elementos para a elaboração de uma teoria do Direito Constitucional Urbanístico**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010.

⁸ Até o advento do Estatuto da Metrópole (Lei nº 13.089/15), esperava-se algum tratamento qualitativamente superior do dos legisladores no que tange ao cumprimento das normas previstas na Constituição Federal e no Estatuto da Cidade aos Planos Urbanísticos - o que não fora concretizado. Todavia, tal estatuto trouxe tais inovações, como a obrigatoriedade de um Plano Urbanístico não tratado anteriormente na legislação, o Plano de

precisamente no seu parágrafo primeiro, estabelece que o Plano Diretor é obrigatório nas cidades com mais de vinte mil habitantes, devendo seu texto ser aprovado pela Câmara Municipal e conter diretrizes básicas da política de desenvolvimento e de expansão urbana (esta definição também se encontra no artigo 40 do Estatuto da Cidade, no qual há, inclusive, várias referências de diretrizes para a organização urbana que devem estar fundamentadas no Plano Diretor).

Devido a esta característica, ele deve ser atualizado com uma certa frequência – o Estatuto da Cidade determina no seu artigo 39, parágrafo 3º, que a lei que determina o Plano Diretor deve ser revista, pelo menos, de dez em dez anos. Desta forma, o cumprimento da função social da cidade e da propriedade urbana pelos Estados, Distrito Federal e os Municípios ganha mais uma garantia através de suas diretrizes e bases destacadas e presumidamente atualizadas em tal instituto.

A atividade de planejamento conferida ao Poder Público é dotada de certa discricionariedade. Desta forma, a Administração Pública vem a aplicar a cada caso uma solução específica, própria para aquela situação. Essas diretrizes devem seguir princípios expressamente previstos ao longo da CF/88 e na legislação complementar, reafirmando suplementarmente os fundamentos da República Federativa do Brasil.

Dentre tais princípios, um dos mais importantes é o da legalidade. Este afirma que os Planos Urbanísticos devem estar de acordo com as regras fixadas no texto legal. Como fora tratado anteriormente, os planos devem estar em consonância com a Constituição Federal e o Estatuto da Cidade. Em paridade com este princípio, há também o da hierarquia, conforme o qual um plano deve respeitar as determinações daqueles hierarquicamente superiores. Já o princípio da proporcionalidade entra no sentido de que as medidas do plano que estabelecem *restrições* ou que *proíbem* a realização de transformações urbanísticas nos imóveis dos particulares devem ser *adequadas, necessárias e proporcionais* ao fim público de ordenamento urbanístico do plano. Por fim, um dos mais importantes princípios a ser respeitado na construção dos Planos Urbanísticos é o da igualdade. Este visa *desigualar para igualar*, ou seja,

Desenvolvimento Urbano Integrado, o qual deve ser elaborado em conjunto com os Municípios que constituem regiões metropolitanas ou aglomerados urbanos e ser aprovado mediante lei estadual (art. 10, §2º da lei supracitada), e a realização do instrumento de operações urbanas consorciadas interfederativas pelas regiões metropolitanas e aglomerados urbanos, tratado nos artigos 32, §1º e 34-A do Estatuto da Cidade (o último fora adicionado pelo próprio Estatuto da Metrópole).

aplicar normas de diferentes níveis, compatíveis com a realidade urbana para que seja encontrada uma isonomia entre os territórios, garantindo, portanto, o seu desenvolvimento.

Portanto, a importância de zelar pela ordem urbana em respeito aos direitos e garantias fundamentais, expressos na Constituição de 1988, torna necessária a análise dos Planos Urbanísticos, mais precisamente dos Planos Diretores, posto que, conforme fora salientado, é o Plano Urbanístico constitucionalmente previsto e a sua adequada elaboração faz-se necessária para a política de desenvolvimento urbano. Por isso, cada ente federativo deve promover as alterações necessárias a fim de cumprir suas funções sociais ao expor da maneira mais clara possível quanto à organização e planejamento urbanos para o período subsequente à sua criação, preservando a interação entre os entes federativos, não permitindo abster-se de atualizá-lo decenalmente.

Ocorre que muitos Municípios conferem a tais planos um tratamento meramente formal. Nesta toada, toda a preocupação ofertada pela Constituição Federal em dar melhores soluções aos problemas de ordem urbana, a qual pode ser afirmada como uma das principais inovações por ela trazidas, fica comprometida. Um Plano Diretor elaborado com atenção às normas legais refletiria o desejo do legislador constituinte que reservou um capítulo específico à Política Urbana. É necessária, inclusive, maior articulação entre entes.⁹

Tais alterações feitas dentro de um Município não geram consequências apenas internas, atingindo inclusive o seu exterior (vide as regiões metropolitanas). Assim, pode ocorrer de seus efeitos não serem tão benéficos ao ente que gerou tais mudanças, e sim para a União como um todo e vice-versa (por exemplo, medidas tomadas pelo Governo Federal para repartição de receita pública entre os Estados para financiar políticas públicas). Mesmo que em um primeiro momento as consequências não gerem tantos benefícios quanto se é esperado pelos entes, as lições dali aproveitadas podem a longo prazo agradar o conjunto como um todo.

⁹ Na formação histórica brasileira, a questão das divisões entre os entes nunca foi devidamente trabalhada (por mais que haja previsão na CF/88 de suas competências), o que, diante do cenário em que se encontra o país atualmente, é possível verificar em predominância a caracterização de um Estado Unitário do que Federativo (BEDNAR, Jenna. **Nudging Federalism Toward Productive Experimentation. Regional and Federal Studies.** Vol. 21, 503, 2011). Portanto, uma interação de maior intensidade entre os entes federativos, a fim de tratar seus interesses conjuntamente e assim melhor satisfazê-los, faz-se urgente.

Cabe ressaltar que toda a repercussão que essa falta de interesse dos representantes do governo demonstram ter acerca do crescimento alcança o exterior, dando espaço para outros países criticarem – e com razão – esse descaso nitidamente praticado pelos governantes.¹⁰

Portanto, é nítido que ainda há um descaso pelo legislador brasileiro, seja a nível federal, estadual ou municipal, no que tange à elaboração e ao cumprimento das leis urbanísticas.¹¹ Os direitos e garantias fundamentais amplamente defendidos na Constituição Cidadã são fortemente desrespeitados frente ao descaso dos legisladores e políticos brasileiros em utilizar os artefatos que lhe convém para solucionar os grandes problemas que assombram o país, dentre eles a questão da moradia.

2. Contra a especulação imobiliária: parcelamento, edificação ou utilização compulsórios

É bem verdade que a constituição distribuiu as competências sobre matéria urbanística entre os entes da federação brasileira. Na execução da política de desenvolvimento urbano, cujos objetivos são ordenar o desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, entretanto, a constituição deu o papel de protagonista ao Município. O instrumento legal fundamental de que dispõe o Poder Público municipal para cumprir essa missão é o Plano Diretor.

Outro instrumento que a própria constituição confere ao Poder Público Municipal, para ser aplicado em conjunto com o Plano Diretor, é o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios. Trata-se de instrumento que permite ao governo municipal criar obrigações para

¹⁰ À título de mera informação complementar, o Legislativo brasileiro demonstra ser tão inerte no que concerne a tais matérias que diante da ocorrência da Copa do Mundo de 2014, os Planos Diretores das cidades-sede dos jogos, em sua maioria, não conferiram diretrizes específicas às políticas urbanas que deveriam ser trabalhadas para garantir da melhor forma possível a preparação, ocorrência e até mesmo o legado que, à época de sua confecção, entenderiam como possível de se obter. Para maiores detalhes, conferir o trabalho de ARDENTE, Luciana Silveira, BONIZZATO, Luigi, IUNES, Julia, ZENELIS, Dimitrios Elias. *A Constituição de 1988 e seus corolários legislativos em matéria urbanística: o Plano Diretor em épocas dos grandes eventos futebolísticos e esportivos*. In: Revista de Direito da Cidade da UERJ (Online). V. 5. N. 02. 2013. Disponível na Internet via <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/9750>. Última atualização em 16 de março de 2014.

¹¹ A fim de exemplificar tal inércia, o Plano Diretor da cidade de Curitiba (PR) é de 2004 (lei estadual nº 11.266/04), descumprindo a obrigatoriedade de revisão a cada dez anos prevista no art. 40, §3º do Estatuto da Cidade.

os proprietários de terrenos, caso estes não lhes deem a devida utilização conforme o estabelecido no Plano Diretor.

A finalidade essencial do parcelamento, edificação ou utilização compulsórios é combater a especulação imobiliária¹², pois esta reparte os custos entre a coletividade e beneficia apenas os proprietários privados dos terrenos valorizados com investimentos públicos¹³, isto é, a especulação imobiliária socializa o ônus e privatiza o bônus. Esta é uma situação particularmente injusta, pois, ao contrário das demais atividades privadas, nas quais os investidores oferecem um serviço à coletividade, movimentando a economia e gerando empregos, na especulação imobiliária o investidor não presta esses serviços sociais.

Partindo de tais entendimentos, buscar-se-á comprovar a problemática envolvendo a apatia do legislador brasileiro, investigando como está sendo executada a política de desenvolvimento urbano, especificamente no que diz respeito à aplicação da norma constitucional que faculta aos municípios a exigência de parcelamento ou edificação compulsórios.

O parcelamento, edificação ou utilização compulsória encontra-se previsto na Constituição de 1988 (art. 182, §4º, I), no Estatuto da Cidade (arts. 5º e 6º) e deve ser aplicado em articulação com o Plano Diretor municipal.

Trata-se de interessante instrumento jurídico à disposição do Poder Público, que não envolve significativos gastos públicos – cada vez mais escassos – exigindo dos representantes municipais apenas expertise em planejamento urbano e vontade política (estimulando a ocupação de áreas da cidade já dotadas de infraestrutura urbana e desestimulando a ocupação de áreas que necessitarão de novos gastos públicos com saneamento básico, pavimentação, eletricidade, etc.).

Entretanto, para que a aplicação desse instrumento seja possível, é necessário que as áreas sujeitas a parcelamento, edificação ou utilização compulsória estejam previamente incluídas no Plano Diretor municipal. Além disso, o Plano Diretor deve definir os critérios segundo os quais poder-se-á determinar se a utilização de determinado imóvel está ou não de

¹² *É uma forma pela qual os proprietários de terra recebem uma renda transferida dos outros setores produtivos da economia, especialmente através de investimentos públicos na infra-estrutura e serviços urbanos* (CAMPOS FILHO, Candido Malta. **Cidades brasileiras: seu controle ou o caos**. 4 ed. São Paulo: Studio Nobel, 2001. p. 48)

¹³ Normalmente um terreno se valoriza quando se melhora sua localização. Isso ocorre quando o Poder Público melhora sua acessibilidade (pavimentação de vias, abertura de ruas, instalação de transporte coletivo), investe em infra-estrutura (energia elétrica, saneamento básico, etc.) ou permite a construção de edifícios próximos ao terreno.

acordo com a lei e se atende à função social da propriedade. O Estatuto da Cidade considera subutilizado o imóvel cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no Plano Diretor ou em legislação dele decorrente.

Do ponto de vista jurídico, é fácil perceber que, a partir desse caso, existe uma articulação jurídica entre a União, que editou a lei federal (o Estatuto da Cidade) e o Município (responsável por incluir as áreas no Plano Diretor e editar a lei municipal que ordenará o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórias). Entretanto, no que diz respeito à sua execução, a constituição preferiu que a política urbana ficasse a cargo do Município. Quer dizer, apesar da previsão constitucional e de lei federal, se o ente federativo local permanecer inerte, a União e o estado-membro não podem suplantar o Município nessa questão, limitando-se somente a estabelecer orientações desprovidas de exigibilidade. Essa é uma característica do federalismo: cada ente tem sua autonomia política e competência específica.

Nada impede, todavia, que a partir de experiências negativas, como, por exemplo, da inércia dos entes, a Federação faça outras experiências de distribuição de competências. Esse é um dos pontos para os quais Jenna Bednar chama a atenção.

3. Parcelamento, edificação ou utilização compulsórios nos Planos Diretores da Região Metropolitana do Rio de Janeiro

Conforme o resultado da última pesquisa do IBGE (Instituto brasileiro de Geografia e Estatística), dos 92 municípios do Estado do Rio de Janeiro, 69 contam com Plano Diretor e 23 não tem Plano Diretor. Essa situação não implica por si só irregularidade, já que a Constituição estabelece que o plano só é obrigatório para cidades com mais de 20.000 habitantes.¹⁴

O município do Rio de Janeiro, por exemplo, no seu Plano Diretor (Lei complementar 111/2011), em seus arts. 71 a 75, regulamentou o uso dos instrumentos de gestão do uso e ocupação do solo, prevendo que o parcelamento, edificação ou utilização compulsória aplica-

¹⁴ Estão dispensados, portanto, conforme a estimativa populacional para 2015 do IBGE, da elaboração obrigatória do Plano Diretor no Estado do Rio de Janeiro, 27 municípios, quais sejam: Cantagalo, Porto Real, Carmo, Mendes, Porciúncula, Rio Claro, Sapucaia, Sumidouro, Natividade, Carapebus, Cambuci, Italva, Engenheiro Paulo de Frontin, Quatis, Cardoso Moreira, Areal, Duas Barras, Aperibé, Varre-sai, Trajano de Moraes, Santa Maria Madalena, São Sebastião do Alto, Rio das Flores, Comendador Levy Gasparian, Laje do Muriaé, São José de Ubá e Macuco.

se tão somente a imóveis localizados na Macrozona de Ocupação Incentivada¹⁵. O Projeto de Lei 1.396, em tramitação desde 2012, que regulamenta o uso desses instrumentos e amplia sua área de aplicação¹⁶, ainda não foi aprovado, razão pela qual sua aplicação fica prejudicada.

O recorte dessa pesquisa se deu sobre a região metropolitana do Rio de Janeiro¹⁷, que conta com 21 municípios. Este estudo analisou os planos diretores de cada um destes municípios e verificou se há neles a previsão do instrumento do parcelamento, edificação ou utilização compulsória e se é uma norma autoaplicável ou se remete à legislação específica.

Veja-se os resultados da investigação:

Município	População estimada IBGE 2015¹⁸	Plano Diretor	Previsão de parcelamento, edificação ou utilização compulsória	Autoaplicável
Rio de Janeiro	6.476.631	Lei 111/2011 ¹⁹	Art. 71 a 75	Não. Remete à legislação complementar específica.

¹⁵ Esta macrozona compreende as seguintes regiões: Méir, Madureira, Inhaúma, Penha, Pavuna, Ilha do Governador, Jacarepaguá e Bangu.

¹⁶ Este P.L. estende a aplicação do parcelamento, edificação e utilização compulsória as áreas em Botafogo, Copacabana, Lagoa, Rocinha, Tijuca, Zona Portuária, Rio Comprido, São Cristóvão, Ramos e Complexo da Maré.

¹⁷ Instituída pela Lei Complementar 158 de 2013, composta pelos seguintes municípios: Rio de Janeiro, Belford Roxo, Duque de Caxias, Guapimirim, Itaboraí, Japeri, Magé, Maricá, Mesquita, Nilópolis, Niterói, Nova Iguaçu, Paracambi, Queimados, São Gonçalo, São João de Meriti, Seropédica, Tanguá, Itaguaí, Rio Bonito e Cachoeiras de Macacu.

¹⁸ BRASIL. IBGE. CIDADES. Disponível em <<http://cidades.ibge.gov.br/xtras/perfil.php?lang=&codmun=330455&search=rio-de-janeiro|rio-de-janeiro>> . Acesso em 10 de Julho de 2016.

¹⁹ Disponível em <<http://www.rio.rj.gov.br/web/smu/exibeconteudo?id=2879239>>. Acesso em 10 de Julho de 2016.

Belford Roxo	481.127	Lei Complementar 84/2007 ²⁰	Art. 79, II; art. 168 a 171	Não. Remete à legislação complementar específica.
Duque de Caxias	882.729	Lei Complementar 01/2006 ²¹	Art. 82	Não. Remete à legislação complementar específica.
Guapimirim	56.515	Lei Complementar 001/2003	Art. 27	Não. Remete à legislação complementar específica.
Itaboraí	229.007	Lei Complementar 54/2006 ²²	Art. 13	
Japeri	99.863	Lei Complementar 69/2006 ²³		
Magé	234.809	Lei 1773/2006	Art. 84	

²⁰ Disponível em ><http://prefeiturabelfordroxo.com.br/wp-content/uploads/2015/05/L-C-084-de-12-01-07-PLANO-DIRETOR.pdf>>. Acesso em 10 de julho de 2016.

²¹ Disponível em <http://www.cmde.rj.gov.br/wp-content/uploads/2013/05/legislacao_d14-planodiretor.pdf>. Acesso em 10 de Julho de 2016.

²² Disponível em <<http://www.legislaitaborai.com.br/maisprocurados/LC054.pdf>>. Acesso em 10 de Julho de 2016.

²³ Disponível em <<http://www.japeri.rj.gov.br/PublicFiles/LeisComplementares/leicomplementar2006.pdf>>. Acesso em 10 de Julho de 2016.

Maricá	146.549	Lei Complementar 145/2006 ²⁴	Art. 95, III, a; art. 101	Não. Remete à legislação complementar específica.
Mesquita	170.751	Lei 355/2006 ²⁵	Art. 102	
Nilópolis	158.309	Lei Complementar 68/2006 ²⁶	Art. 82 e 83	Estabelece critérios.
Niterói	496.696	Lei 1157/1992 ²⁷	Art. 8, III, i; art. 10	Não. Remete à legislação complementar específica.
Nova Iguaçu	807.492	Lei Complementar 12/2008	Art. 153 e 154.	Autoaplicável. Estabelece parâmetros.
Paracambi	49.521	Lei 829/2003 ²⁸	Art. 7, XVII; arts. 18, 19 e 20.	Autoaplicável. Estabelece parâmetros.

²⁴ Disponível em <<http://www.marica.rj.gov.br/ambiente/leis/Plano%20Diretor%20Marica.pdf>>. Acesso em 10 de Julho de 2016.

²⁵ Disponível em <<http://www.mesquita.rj.gov.br/wp-content/uploads/2014/01/LEI-N%C2%BA-355-06-PLANO-DIRETOR-SEMUAM.doc>>. Acesso em 10 de Julho de 2016.

²⁶ Disponível em <http://www.nilopolis.rj.gov.br/site/leis/plano_diretor.pdf>. Acesso em 10 de Julho de 2016.

²⁷ Disponível em <http://www.pgm.niteroi.rj.gov.br/leis/lei/Lei_n1157_Plano_Diretor_Alterado_pela_Lei_2123.pdf>. Acesso em 10 de Julho de 2016.

²⁸ Disponível em <http://www.paracambi.rj.gov.br/Legislacao/PLANO_DIRETOR_LEI_829_2006_PARACAMBI.pdf>. Acesso em 10 de Julho de 2016.

Queimados	143.632	Lei Complementar 35/2006 ²⁹	Art. 85	Não.
São Gonçalo	1.038.081	Lei Complementar 01/2009 ³⁰	Art. 54, II; arts. 60, 61, 62 e 63.	Não. Remete à legislação complementar específica.
São João de Meriti	460.625	Lei Complementar 89/2006 ³¹	Art. 92 e 93.	Autoaplicável.
Seropédica	82.892	Lei 328/2006 ³²	Art. 7º, III, a; art. 116, §2º.	Regulamenta superficialmente.
Tanguá	32.426	Lei 562/2006 ³³	Art. 111 e 112	Não. Remete à legislação específica.
Itaguaí	119.143	Lei Complementar 2.585/2007	Art. 92	Não. Remete à legislação específica.
Rio Bonito	57.615	Lei 1409/2006 ³⁴		

²⁹ Disponível em http://www.queimados.rj.gov.br/acervo_digital/acervo/LEI_COMPLEMENTAR/LC_035.pdf. Acesso em 10 de Julho de 2016.

³⁰ Disponível em <http://www.pmsg.rj.gov.br/urbanismo/legislacao/leis/LEI%20001%20DE%202009%20-%20Plano%20Diretor.pdf>. Acesso em 11 de Julho de 2016.

³¹ Disponível em www.meritionline.com.br/LM25.doc. Acesso em 11 de Julho de 2016.

³² Disponível em <http://www.seropedicaonline.com/wp-content/uploads/2014/08/Plano-Diretor.pdf>. Acesso em 11 de Julho de 2016.

³³ Disponível em <http://tangua.rj.gov.br/home/wp-content/uploads/2015/02/LEI-Nu00BA-0562-06-PLANO-DIRETOR-PARTICIPATIVO.pdf>. Acesso em 11 de Julho de 2016.

³⁴ Disponível em http://www.riobonito.rj.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=5608&Itemid=181. Acesso em 11 de Julho de 2016.

Cachoeiras de Macacu	56.290	Lei 1.653/2006 ³⁵		
----------------------	--------	------------------------------	--	--

CONCLUSÕES

Os resultados observados mostram que, dos 21 Planos Diretores analisados, a maior parte deles limita-se a prever o instrumento em seu texto, sem contudo tornar autoaplicável o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, remetendo o tratamento da questão a leis específicas. Merecem destaque os Planos Diretores dos municípios de Nilópolis, Nova Iguaçu e São João de Meriti, cujas regulamentações mais detalhadas tornam aplicáveis suas disposições. Ainda assim vale lembrar que se exige vontade política do Executivo municipal para que esse instrumento de combate à especulação imobiliária saia efetivamente do papel e produza efeitos sociais.

Os municípios de Japeri, Rio Bonito e Cachoeiras de Macacu sequer trouxeram previsão em seus Planos Diretores da regulamentação do parcelamento, edificação ou utilização compulsórios.

Outro dado que chama a atenção é que, com exceção de Niterói, Rio de Janeiro, Paracambi, São Gonçalo e Guapimirim, todos os demais Planos Diretores foram aprovados dentro do triênio 2006-2008. Ora, a Constituição estabeleceu que os todos os municípios com mais de 20.000 habitantes estavam obrigados a formular Planos Diretores desde 1988. Somente com o advento do Estatuto da Cidade, que previu um prazo até 2006 e depois o estendeu até 2008, sob pena de improbidade administrativa é que essa apatia de quase 20 anos foi rompida. Esse dado sugere a falta de apetite do legislador municipal no exercício da atividade parlamentar.

A ineficácia do parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, decorrente da inércia dos municípios, produz um efeito em cascata. A não aplicação desse instrumento inviabiliza o aproveitamento dos demais instrumentos de combate à especulação imobiliária,

³⁵ Disponível em <http://www.cachoeirasdemacacu.rj.gov.br/DO/lei_1653_parte_01.pdf>. Acesso em 11 de Julho de 2016.

notadamente o IPTU progressivo no tempo e a desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública. O marasmo municipal causa ineficácia constitucional.

Conforme o que foi observado e de acordo com o proposto por Jenna Bednar, talvez fosse interessante que nesse caso a Constituição tivesse atribuído à União ou aos estados-membros a incumbência de estabelecer os parâmetros para a autoaplicabilidade dos instrumentos de combate à especulação imobiliária, deixando aos municípios tão somente a tarefa de executá-los.

BIBLIOGRAFIA

ARDENTE, Luciana Silveira, BONIZZATO, Luigi, IUNES, Julia, ZENELIS, Dimitrios Elias. **A Constituição de 1988 e seus corolários legislativos em matéria urbanística: o Plano Diretor em épocas dos grandes eventos futebolísticos e esportivos.** *In:* Revista de Direito da Cidade da UERJ (Online). V. 5. N. 02. 2013. Disponível na Internet via <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/9750>. Última atualização em 16 de março de 2014.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição.** 3ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

BEDNAR, Jenna. **Nudging Federalism Toward Productive Experimentation.** *Regional and Federal Studies.* Vol. 21, 503, 2011

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 12ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2002.

BONIZZATO, Luigi. **A Constituição Urbanística e elementos para elaboração de uma teoria do Direito Constitucional Urbanístico.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010.

_____. **O advento do Estatuto da Cidade e consequências fáticas em âmbito da propriedade, vizinhança e sociedade participativa.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

_____. **Constituição, Democracia e Plano Diretor sob o influxo dos direitos sociais e de liberdade, políticas estatais e institucionais.** 1ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2014.

BONIZZATO, Luigi. COUTINHO Ronaldo (Coord.). **Direito da Cidade: novas concepções sobre as relações jurídicas no espaço social urbano.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

CAMPOS FILHO, Candido Malta. **Cidades brasileiras: seu controle ou o caos.** 4 ed. São Paulo: Studio Nobel, 2001.

CASTELLS, Manuel. **A questão urbana.** 6ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 2014.

LEVEBVRE, Henri. **O Direito à Cidade.** São Paulo: Centauro, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito de Construir.** 2ª edição, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1964.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.