

# RESPONSABILIDADE TERRITORIAL: IMPERATIVO DO DESENVOLVIMENTO URBANO NO BRASIL

**LIANA PORTILHO MATTOS**

Os princípios que orientam a Gestão Integrada do Território partem do pressuposto de que a dinâmica urbana é por si complexa e abrange contradições. Para superá-las, uma abordagem transdisciplinar do fenômeno urbano e, sobretudo, das intervenções humanas no território, é fundamental e deve se dar sob a forma participativa. Conflitos sociais e desequilíbrios ambientais advindos da gestão do território, seja por uma ação estatal, seja por iniciativa empreendedora do capital privado podem ser mitigados caso os projetos sejam pensados e implementados sob uma ótica multidisciplinar, buscando uma compreensão ampla dos seus impactos no território urbano de maneira integrada.

Este capítulo se propõe a discutir uma das inúmeras facetas da gestão urbana em grandes cidades, a necessidade de se construir uma noção de responsabilidade territorial na gestão urbana sob a ótica da legislação urbanística. O sistema de normas que rege a gestão das cidades no Brasil tem avançado no sentido de absorver as múltiplas dimensões da urbanização e de seus impactos na vida dos indivíduos.

Na esteira dessa visão foi aprovada uma lei federal de desenvolvimento urbano para regulamentar a gestão das cidades brasileiras – o Estatuto da Cidade, de 2001. Por força dessa lei, a gestão das cidades no Brasil não pode se dar à margem do planejamento integrado e da participação ampla com múltiplos atores – sociedade, empresários, outros atores e entes estatais – sob pena de sujeitar-se a problemas inclusive de ordem financeira não previstos pelo implementador, sobreonerando a ação e comprometendo objetivos do empreendimento, como ocorre no caso das

desapropriações por interesse público, que serão particularmente analisadas neste capítulo. Nesse sentido, é necessário analisar cautelosamente a questão do custo da terra urbana, visando a evitar que a especulação desmedida dificulte a realização de melhorias urbanísticas e de construção de equipamentos públicos para a sociedade. A recuperação das mais-valias urbanas pelo poder público, embora já comporte estudos avançados em outros países, ainda é um tanto controversa na jurisprudência brasileira e será o objeto de análise central deste capítulo.

### **NOVA ORDEM JURÍDICO-URBANÍSTICA: CONSTITUIÇÃO DE 1988 E ESTATUTO DA CIDADE**

O crescimento desordenado das cidades brasileiras tem gerado múltiplos e distintos impactos no desenvolvimento social, econômico e cultural, sobretudo no território das regiões metropolitanas brasileiras, que se caracterizam por altos índices de aglomeração humana e uso de serviços comuns pelos municípios que as integram.

Para se cumprir o comando constitucional previsto no artigo 25, §30, da Constituição, os Estados devem exercer a gestão das questões metropolitanas, fazendo as vezes de articulador político, interlocutor legitimado (e por isso privilegiado) e, por que não dizer, de mediador e pactuador de consensos entre os atores municipais envolvidos na difícil contenda de abrir mão de ganhos em benefício da repartição dos ônus inerentes à fruição compartilhada de serviços e de bens no território metropolitano. Essa breve referência ao contexto metropolitano visa a dinamizar a importância que a nova ordem jurídico-urbanística tem dado à questão imperativa do planejamento urbano, da responsabilidade territorial e do direito à cidade – hoje, direitos expressamente reconhecidos pela lei federal de desenvolvimento urbano (Lei 10.257/2001 – o Estatuto da Cidade).

A responsabilidade territorial deixou há muito de ser um ideal utópico para se transformar num imperativo de gestão pública afinada com os mesmos princípios constitucionais que impõem obediência à responsabilidade fiscal pela administração. O uso e a ocupação do solo urbano geram bônus e ônus, não somente para o proprietário do imóvel, como também para os moradores da cidade onde se situa e para o próprio poder público. Além disso, sabemos que a legislação urbanística é, por si, detentora da capacidade de afetar diretamente a dinâmica do mercado imobiliário e, por conseguinte, do custo do acesso à terra urbanizada.

Atenta às peculiaridades do processo de urbanização no Brasil – intenso e desordenado –, a Constituição de 1988 previu a edição de uma lei federal de desenvolvimento urbano com a finalidade de “regulamentar” o princípio da função social da propriedade já ali preconizado e de estabelecer os objetivos (“ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade”) e as diretrizes da política urbana no país. Assim, pode-se afirmar que a Constituição de 1988 e o Estatuto da Cidade de 2001 consolidaram uma nova ordem jurídico-urbanística no Brasil, ordem essa estruturada sobre o princípio matricial do direito urbanístico, o da função social da propriedade urbana.

Compreender que uma nova ordem jurídico-urbanística se encontra vigente no país implica reconhecer – e dar eficácia – a novos instrumentos jurídicos, bem como revisitar instrumentos e conceitos jurídicos mais antigos, como por exemplo o da desapropriação, o das operações urbanas consorciadas, o da contribuição de melhoria e o da recuperação das mais-valias urbanas.

#### **PRINCÍPIOS JURÍDICOS COGENTES NO PLANEJAMENTO E NA GESTÃO DO SOLO URBANO**

No que diz respeito ao uso e à regulação do solo metropolitano, compete ao Estado exercer a regulação supramunicipal sobre o assunto, visando a harmonizar os dispositivos contidos nas legislações municipais, que estejam em consonância com o que dispõe a legislação nacional sobre a matéria (Estatuto da Cidade, Código Civil e Lei 6.766/79, sobretudo). Tal competência é de suma importância, sobretudo se levarmos em conta os impactos causados pela ausência de planejamento urbano, que atingem setores como transporte, moradia e trabalho.

A gestão do uso do solo nas regiões metropolitanas requer planejamento e ação continuada das diferentes esferas de poder público envolvido. No entanto, é preciso que se compreenda que é imperativa a gestão, ainda que sem prévia implementação dos instrumentos de planejamento tributários envolvidos. É que vigoram, hoje, vários princípios jurídicos que, harmonicamente integrados, impõem que o poder público conduza o processo de planejamento e de gestão urbana pautado sob o imperativo da responsabilidade territorial. Deles podemos destacar: supremacia do interesse público, legalidade, moralidade, eficiência, função social da propriedade,

justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes da urbanização, recuperação das mais-valias imobiliárias e vedação do enriquecimento sem causa.

Todos esses princípios se encontram expressos no ordenamento jurídico brasileiro e têm repercutido em novos estudos, decisões judiciais e práticas administrativas comprometidas com o enfrentamento da grave questão do desenvolvimento urbano não equânime no país. E na esteira desses princípios, instrumentos jurídico-urbanísticos também foram inventados ou “reanimados” com o intuito de se buscar dar eficácia ao ideal de igualdade e de justiça social que caracterizam a norma urbanística. Assim, novos estudos têm sido produzidos sobre temas distintos, mas intimamente interligados no cenário urbano, como desapropriação, formas de recuperação de mais valias imobiliárias e operações urbanas consorciadas.

No tocante à recuperação das mais-valias imobiliárias decorrentes de investimentos promovidos pelo poder público no território urbano, temos que se trata de um princípio cogente, previsto no Estatuto da Cidade, que implica a obrigatoriedade de o poder público atendê-lo, seja por meio de instrumentos tributários específicos (IPTU, contribuição de melhoria), seja por meio da “ressemantização”, ou interpretação contemporânea, de institutos jurídicos afins (desapropriação, no caso), como se vê da expressa disposição legal contida em seu artigo 20, XI: “Recuperação dos investimentos do poder público de que tenha resultado a valorização de imóveis urbanos”.

Além disso, no mesmo artigo 2º, IX, do Estatuto da Cidade, encontra-se previsto outro dos princípios jurídicos cogentes a nortear a interpretação contemporânea da noção de “justo” nas indenizações expropriatórias, quando se determina a observância da “justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização”.

Em outras palavras, por esse princípio de isonomia urbanística, tem-se que a ideia de “justa indenização”, nas desapropriações, encontra-se a léguas da perspectiva individualista do proprietário do bem imóvel. O justo, aqui, diz respeito ao interesse público e ao interesse social, considerando-se que a função social da propriedade urbana é o princípio estruturante de todas as demais normas de política urbana, conforme dispõe o mesmo Estatuto da Cidade: “Artigo 2º: A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana”.

Não só o Estatuto da Cidade, de maneira expressa, como também o Código Civil veda que a distribuição das mais-valias advindas a imóveis urbanos, em decorrência de investimentos públicos, seja auferida pelo proprietário do imóvel, pois pensar diferentemente seria o mesmo que consagrar a “injustiça social de oportunidades urbanísticas diferenciadas”, segundo Sonia Rabello de Castro (2009), o que é rejeitado expressamente nos negócios jurídicos em geral por força do princípio geral de direito do enriquecimento sem causa, quando diz:

Artigo 884: Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Parágrafo único: Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido.

Artigo 885: A restituição é devida, não só quando não tenha havido causa que justifique, mas também se esta deixou de existir.

Artigo 886: Não caberá a restituição por enriquecimento, se a lei conferir ao lesado outros meios para se ressarcir do prejuízo sofrido.

## **RECUPERAÇÃO DE MAIS-VALIAS IMOBILIÁRIAS E DESAPROPRIAÇÃO**

A ideia de recuperar as mais-valias imobiliárias decorrentes de investimentos realizados pelo poder público implica a necessidade de se revisitar o instituto da desapropriação e, sobretudo, a noção de “justa indenização”. Por força do mencionado princípio urbanístico, não se pode mais conceber que essa noção equivalha ao valor do bem, quando tal valorização decorre de fatores alheios ao proprietário.

Nesse sentido, o princípio da recuperação das mais-valias imobiliárias aponta para a necessidade de entendermos, na sua literalidade semântica, o conceito de indenização, que não é outro senão a “recomposição de prejuízos patrimoniais”. Se se compreende, assim, a noção de “indenização”, impõe-se que extirpemos dela qualquer perspectiva de ganhos futuros potencialmente auferíveis pelo imóvel, em decorrência da alteração de coeficiente urbanístico, da implantação de novos empreendimentos, da realização de megaeventos, entre outros fatores.

Assim, num contexto de obediência ao princípio da responsabilidade territorial – implícito na nova ordem jurídico-urbanística –, não se pode conceber que a noção de “justo” nas indenizações expropriatórias seja exclusivamente ditado por normas técnicas (ABNT), desprovidas de natureza cogente, que muitas vezes ignoram a existência dessa nova ordem jurídico-urbanística fundada sob o princípio constitucional do atendimento de um interesse social pela propriedade urbana (artigo 5º, XXIII, da Constituição Federal), cujo conteúdo define, contemporaneamente, a própria possibilidade do exercício do direito de propriedade.

Embora o princípio da função social da propriedade urbana esteja previsto num texto constitucional brasileiro desde 1934, somente a Constituição de 1988 o definiu de maneira mais consistente e abrangente, chegando mesmo a prever – no artigo 182 – que uma “lei federal de desenvolvimento urbano” viria a regulamentar a matéria, o que ocorreu em 2001, com a promulgação do Estatuto da Cidade, marco regulador dessa nova ordem jurídico-urbanística no Brasil.

Muito embora o Estatuto da Cidade preveja instrumentos para a recuperação das mais-valias urbanas decorrentes de investimentos promovidos pelo poder público (operações urbanas consorciadas, IPTU e contribuição de melhoria), é certo que tal diretriz urbanística normativa e cogente não pode ser desconsiderada também quando o administrador se vale do instrumento jurídico da desapropriação em solo urbano.

Ainda quando o poder público não detenha os instrumentos tributários adequados à recuperação dessas mais-valias, ele não fica eximido de cumprir a sua responsabilidade territorial e outros deveres a ela inerentes.

Tal responsabilidade será cumprida se estiver de acordo com os princípios constitucionais e jurídicos que mencionamos, com destaque para o da supremacia do interesse público. Nesse sentido, a sobrevalorização do custo do solo urbano por investimentos do próprio poder público gera ônus, imprevistos e não equânimes para a administração pública, caso vigore o entendimento segundo o qual o valor da desapropriação deverá equivaler ao valor de mercado do imóvel.

Numa perspectiva histórica, vale lembrar que o atributo de “justa” às indenizações foi introduzido pela Carta de 1934, sendo de se indagar, num imperativo crítico, se teria o termo “justo” sido introduzido na Constituição para aproximar o valor das indenizações ao preço de mercado, ou para minimizar o valor de mercado

das propriedades expropriadas, pela justa recuperação dos investimentos públicos “apropriados” ao preço dos imóveis?, como ressalta Sonia Rabello de Castro (2009). Nesse sentido, o termo “justo” pode ser interpretado em função de duas perspectivas, no mínimo a do particular expropriado, e aquela da sociedade, que paga a expropriação através do Estado. [...] Entre essas duas perspectivas, o direito brasileiro sedimentou aquela que privilegiava a ótica individualista da indenização, paradoxalmente ao fato de a CF de 1934 ter introduzido, explicitamente, referências relativas à ideia que, mais tarde, vieram a ser resumidas na expressão função social da propriedade (Castro, 2009).

A agregação de mais-valia ao imóvel urbano pode ser proveniente, ainda, da atribuição a ele de um índice urbanístico mais favorável. Nesse caso, do mesmo modo não é admissível que caiba ao proprietário privado auferir esse “lucro” a que não deu nenhuma causa, sendo certo que, hoje, o poder público não só não pode deixar de captar essa liberalidade conferida a alguns, como lhe é vedado, quando das desapropriações, pagar por elas. Seria, se assim continuar agindo, uma dupla liberalidade: primeiro valoriza gratuitamente, com um índice público, um lote privado, e quando precisa adquiri-lo, lhe é determinado pagar por um valor, chamado de real, ou de mercado, que incorpora a valorização que deu causa, graciosamente!

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A legislação constitucional dá novo conteúdo principiológico para balizar a interpretação do termo “justo” nas indenizações expropriatórias, não se podendo desprezar o conteúdo obrigatório das diretrizes estabelecidas no Estatuto da Cidade, entre os quais se destaca a recuperação das mais-valias imobiliárias urbanas e a justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes da urbanização.

Todo o contexto axiomático das normas contidas no Estatuto da Cidade e no Código Civil mencionadas implica afirmar que não é mais tolerado pelo sistema a valorização gratuita da propriedade particular em função de fatores externos – geralmente sociais – aos investimentos do proprietário. Admitir esta hipótese é praticar, ou deixar acontecer, uma hipótese sempre vedada no direito público brasileiro, a da liberalidade com recursos públicos.

A inadequada equivalência da noção de “justa indenização” com “preço de mercado” é proveniente de equívocos reiterados ao longo do surgimento dessa noção no ordenamento brasileiro, tendo sido, inclusive, acolhida pela jurisprudência dominante, muito embora não se coadune com os princípios constitucionais e jurídicos contemporâneos esse sentido.

O planejamento das cidades brasileiras deve se estruturar sobre políticas públicas que pretendam promover e fomentar o acesso à infraestrutura urbana e aos serviços públicos básicos – como saneamento, transporte público, acesso à habitação e à moradia dignas. Para tanto, é necessário pautar o tema das indenizações a serem pagas pelo poder público, decorrente da expropriação de imóveis urbanos, fundamentais à implantação desse planejamento. A viabilidade econômica do exercício das competências urbanísticas constitucionais por municípios, estados e União depende da discussão dos custos das expropriações urbanas que, no Brasil, podem paralisar projetos públicos e sociais importantes e preponderantes sobre interesses exclusivamente individuais.

#### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Castro, S. R. de. Justa indenização nas expropriações imobiliárias urbanas: Justiça social e o enriquecimento sem causa. In: Fernandes, E.; Alfonsin, B. (coords.) *Revisitando o Instituto da Desapropriação*. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 203-220.
- Fernandes, E.; Alfonsin, B. (coords.) *Revisitando o Instituto da Desapropriação*. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 203-220.
- Mattos, L. P. (org.) *Estatuto da Cidade comentado*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- . Viver, morar, transitar: o homem e a cidade. In: Rocha, C. (org.) *O direito à vida digna*. Belo Horizonte: Fórum, 2004, p. 289-316.
- . *Nova ordem jurídico-urbanística: Função social da propriedade na prática dos tribunais*. vol. I. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.