

Ano I
Número 2

Editors

Fábio Paixão

Rogério Rodrigues

Directores

Fábio Paixão

José Roberto Penz

Rogério Rodrigues

Tuchaua Rodrigues

Conselho Editorial

Antônio Pasqualetto

Cristina de Araújo Lima

Douglas Vieira de Aguiar

Edésio Fernandes

José Carlos de Freitas

Luciana Truda Boaz

Luis Portella Pereira

Natália Arruda Guimarães

Simone Sales Assunção

Sylvio Capanema de Souza

Toshio Maki

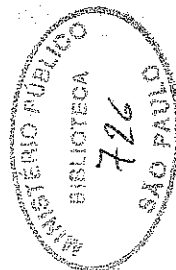
Ioshio Mukai

Vanêsa Buziato Prestes

Colaboradores deste Volume

Alencar João Dall'Agnol, Edésio Fernandes, Luis Portella Pereira.

Maria de Lourdes de Moura, Victor Carvalho Pinto



Revista Magister de Direito Imobiliário, Registral, Urbanístico e Ambiental

Publicação bimestral da Editora Magister S/A à qual se reservam todos os direitos, sendo vedada a reprodução total ou parcial sem a citação expressa da fonte.

A responsabilidade quanto aos conceitos emitidos nos artigos publicados é de seus autores. Artigos podem ser enviados para doutrina@editoramagister.net. Não devolvemos os originais recebidos, publicados ou não.

As íntegras dos acórdãos aqui publicadas correspondem aos seus originais, obtidos junto ao órgão competente do respectivo Tribunal.

Esta publicação conta com distribuição em todo o território nacional.

A editoração eletrônica foi realizada pela Editora Magister, para uma tiragem de 3.100 exemplares.

Serviço de Atendimento - (51) 3027-1100

Revista Magister de Direito Imobiliário, Registral, Urbanístico e Ambiental
v. 1 (ago./set. 2005) - Porto Alegre: Magister, 2005.
Bimestral

1. Direito Imobiliário - Periódico 2. Direito Registral - Periódico
3. Direito Urbanístico - Periódico 3. Direito Ambiental - Periódico

CDU 347.235(05)
CDU 347.235(05)
CDU 347.11.4(05)
CDU 349.6(05)

Ficha catalográfica: Leandro Augusto dos S. Lima - CRB 10/1273
Capa: Snd Comunicação - Fone: (51) 3346-8598

Editora Magister S/A

Alameda Coelho Neto, 20 / 3º andar
Porto Alegre - RS - 91.340-340
magister@editoramagister.net
www.editoramagister.net

Sumário

Doutrinas

1. A Nova Ordem Jurídico-Urbânística no Brasil
Edésio Fernandes 5
2. O Plano Diretor: Instrumento Básico da Política Urbana
Vitor Carvalho Pinto 27
3. Aspectos Históricos e Contemporâneos do Direito Imobiliário, Urbanístico, Registral e Ambiental
Luís Portella Pereira 50
4. A Responsabilidade Ambiental
Alencar João Dall'Agnol 74
5. O Que é Condomínio e suas Diversas Formas
Maria de Lourdes de Moura 100

Jurisprudência

1. Supremo Tribunal Federal
Rel. Min. Marco Aurélio 104
2. Superior Tribunal de Justiça
Rel.ª Min.ª Eliana Calmon 107
3. Tribunal Regional Federal da 3ª Região
Rel.ª Des.ª Fed. Ramiza Tartuce 112
4. Tribunal de Justiça do Paraná
Rel. Des. José Maurício Pinto de Almeida 117
5. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro
Rel. Des. José Geraldo Antônio 122
6. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
Rel. Des. Gaspar Marques Batista 125
7. Tribunal de Justiça de São Paulo
Rel. Des. José Joaquim dos Santos 131

Ementário

1. Direito Imobiliário 134
2. Direito Registral 147
3. Direito Urbanístico 152
4. Direito Ambiental 157
- Sinopse Legislativa 165
- Destaques do Volume Anterior 166

permite a atuação efetiva não só do Estado, como de toda a sociedade brasileira no enfrentamento das questões urbanas.

Para isso, é preciso que entendamos que o Direito não é um sistema objetivo, fechado em si próprio ou neutro em relação aos processos sociais. É preciso que se reconheça que o Direito brasileiro tem um papel central no processo de exclusão social e nos processos de segregação territorial, para que possamos avançar no sentido de compreender como o Direito pode ser um fator e um processo de transformação social e de reforma urbana.

O lugar do jurista é crucial na mudança paradigmática, mas, para isso, como última provocação, é preciso mudar as atitudes. O lugar do jurista não pode ser mais somente no final do processo; é fundamental que ele participe de todo o processo de elaboração do planejamento e de gestão da cidade, de enfrentamento dos problemas, indicando alternativas e construindo junto com o urbanista as possibilidades de superação dos obstáculos.

É preciso que seja superado o discurso tradicional da ilegalidade e da inconstitucionalidade e que sejam construídos argumentos consistentes que validem essa nova ordem jurídica e urbanística – de tal modo que esse discurso de direitos seja uma realidade transformadora do padrão tão desumano e insustentável de urbanização que, ao longo do século XX, se constituiu no Brasil. Tudo indica que, se não for enfrentado com urgência, o problema continuará se agravando. Novos parceiros têm que ser trazidos para esse processo cotidiano de construção de doutrina e de jurisprudência no campo do Direito Urbanístico, para que o princípio da função socioambiental da propriedade e da cidade seja efetivamente materializado e tenha impacto nos processos de reversão da degradação socioambiental e de construção de outras cidades possíveis, mais justas e mais sustentáveis.

Ampliar e aprimorar a ordem jurídico-urbanística nesse sentido significa contribuir para a promoção de justiça social, bem como para o melhor desenvolvimento do setor imobiliário produtivo, condição para a promoção de inclusão social e desenvolvimento sustentável, e imperativo para o avanço da democracia no país.

O Brasil, e os brasileiros, têm de provar que merecem o Estatuto da Cidade.

O Plano Diretor: Instrumento Básico da Política Urbana

VICTOR CARVALHO PINTO

Auxiliar Técnico do Senado Federal; Doutor em Planejamento Urbano.

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Fundamentação do Plano Diretor; 3 O Plano Diretor como Instrumento de Direito Urbanístico; 4 Objeto do Plano Diretor; 5 Dois Modelos de Plano Diretor; 6 O Plano Diretor na Legislação Federal; 7 Uma Abordagem Logística para o Controle do Uso do Solo; 8 Elaboração e Aprovação do Plano Diretor; 9 Conclusão.

1 Introdução

Todos os instrumentos de política urbana estão diretamente vinculados ao plano diretor. A Constituição vinculou o IPTU progressivo, o parcelamento e a edificação compulsórios e a desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública. A lei de parcelamento do solo urbano vinculou o zoneamento e os índices urbanísticos. Por fim, o Estatuto da Cidade vinculou o direito de preempção, a outorga onerosa de direito de construir e alteração de uso, a operação urbana consorciada e a transferência do direito de construir.

Apesar disso, até hoje não se tem claro o que seja o plano diretor, nem como se dá seu vínculo com todos esses instrumentos. O problema tem origem no fato de que o termo “plano diretor” já era utilizado anteriormente à Constituição, com significados distintos em cada Estado da Federação. Além disso, até como técnica de marketing, os governos têm o hábito de mudar a denominação de seus programas. Muitas vezes, altera-se o nome de um programa, não para indicar uma mudança no seu conteúdo, mas para transmitir uma conotação de mudança de orientação política.

Esses fatores explicam a multiplicação de adjetivos que têm sido agregados ao substantivo “plano”: “estratégico”, “estrutural”, “territorial”, “de desenvolvimento”, “de ordenamento”, “urbano” e “municipal”, além de “diretor”. Tais qualificações podem ser empregadas conjuntamente e em

qualquer ordem, o que resulta, por um exercício de análise combinatória, em centenas de possibilidades.

Essa variedade terminológica não teria qualquer consequência jurídica, não fosse pelo fato de que a expressão “plano diretor” adentrou o ordenamento jurídico nacional a partir de 1988, pela letra da Constituição e de leis federais posteriores. A partir de então, a conceituação do que seja o plano diretor enquanto instituto jurídico passou a ser uma condição de aplicação dessas normas.

Do ponto de vista teórico do urbanismo, não há uma terminologia certa ou errada. Cada autor pode adotar a que lhe convier, desde que explice para o leitor o conceito adotado. O jurista não pode, entretanto, satisfazer-se com qualquer conceito. Ele deve buscar aquele empregado, ainda que implicitamente, pelo legislador. Compete-lhe identificar os elementos característicos do plano diretor, independentemente da terminologia empregada por quem o vier a editar, a fim de que possa extrair consequências jurídicas a respeito da condução da política urbana.

É claro que, se os municípios denominassem de “plano diretor” os documentos que se caracterizam juridicamente como plano diretor e empregar outra terminologia para demais documentos que quisessem adotar, tanto melhor. Isso facilitaria muito o trabalho de todos aqueles que lidam com essa temática. Entretanto, é pouco provável que haja uma uniformização terminológica se não houver uma norma jurídica federal que detalhe melhor os textos legais. Tal norma poderia ser um decreto regulamentador do Estatuto da Cidade, que padronizaria alguns elementos do plano diretor, como diagnóstico, forma de apresentação, cartografia, tabelas, etc.

Como instituto jurídico, o plano diretor só pode ser compreendido no contexto do sistema do direito urbanístico. É preciso entender por que ele é considerado tão importante e como essa importância reflete-se em seu regime jurídico e no dos demais institutos.

2 Fundamentação do Plano Diretor

O interesse jurídico do plano diretor tem origem imediata no texto da Constituição Federal. Esta o qualificou como “instrumento básico” da política urbana e tornou-o obrigatório para as cidades com mais de 20.000 habitantes. Além disso, vinculou o cumprimento da função social da propriedade ao atendimento das “exigências fundamentais de ordenação da cidade” nele expressas. “Básico”, “fundamental” e “obrigatório” são qualificações que não deixam margem a dúvidas quanto à centralidade do plano diretor para direito urbanístico.

A relevância do plano diretor está diretamente relacionada ao objeto e aos desafios da política urbana. A política urbana cuida do ordenamento territorial das cidades, ou seja, do processo de criação e de renovação do tecido urbano. Ela controla as atividades de construção civil realizadas tanto pela iniciativa privada quanto pelo Poder Público.

O controle dessas atividades justifica-se pelas imperfeições do mercado imobiliário. O que se faz num terreno afeta, positiva ou negativamente, o valor dos terrenos vizinhos. Além disso, cada terreno é único e constitui-se em monopólio de determinada localização.

Não é difícil imaginar como seriam as cidades na ausência de uma política urbana. Basta verificar o que acontece nos assentamentos irregulares que existem em todas as grandes cidades. As novas edificações retiram das antigas a vista, a ventilação, a insolação e a privacidade. Não há espaços públicos de uso comum, como praças e parques, ou destinados à prestação de serviços públicos, como escolas, delegacias e postos de saúde. O acesso à energia elétrica, à água, à coleta de lixo e mesmo à via pública depende da boa vontade daqueles por cujos terrenos passam as respectivas redes. Não há qualquer preocupação com a segurança das edificações.

O resultado dessa urbanização espontânea é um ambiente altamente insalubre e perigoso, sujeito à disseminação de doenças contagiosas e a acidentes, como deslizamentos, alagamentos e incêndios. Além disso, os inúmeros conflitos de vizinhança contribuem para criar um ambiente de hostilidade entre os moradores, que eventualmente evolui para a violência.

Todos esses fatores têm origem na alta densidade que caracteriza o meio urbano. Na área rural, cada unidade é auto-suficiente e tem pouca interação com as unidades vizinhas. Nas cidades, no entanto, o estabelecimento de regras é indispensável para que a interação entre os diversos agentes resulte em um ambiente aprazível para todos ou, nas palavras da Constituição (art. 182), no “bem-estar dos habitantes da cidade”.

As medidas de política urbana podem ser agrupadas em duas grandes categorias: as obras públicas e o controle do uso do solo. Pela primeira, o Poder Público constrói, diretamente ou por meio de suas concessionárias, redes de infra-estrutura, áreas de uso comum e edificações destinadas a sediar órgãos públicos. Pela segunda, ele ordena as atividades públicas e particulares que afetam o ambiente urbano, como a construção e o uso de edificações.

Ocorre que, ao atuar sobre o ambiente urbano, o Poder Público também prejudica e beneficia a diversos segmentos. A política urbana atinge diretamente os interesses econômicos dos proprietários de imóveis,

empreiteiros, construtores, loteadores e incorporadores. É natural que esses segmentos se mobilizem para obter o máximo de benefícios da atuação estatal. Na medida em que os interesses particularistas prevalecem, entretanto, a política urbana perde a sua razão de ser e deixa de promover “o bem-estar dos habitantes da cidade”.

A predominância de pressões particularistas sobre a política urbana não é, em absoluto, excepcional. Pelo contrário, em muitos casos chega a ser mesmo a regra. A realização de obras e a alteração pontual do zoneamento, para valorizar determinadas propriedades, faz parte do cotidiano dos municípios brasileiros.

Nesse ponto encontramos o fundamento do plano diretor: controlar o processo de intervenção do Poder Público sobre a cidade, seja sob a forma de obras públicas, seja sob a forma de controle do uso do solo, para que ela não seja apropriada por interesses particularistas. Se a urbanização espontânea resulta em uma cidade caótica, a política destinada a ordenar o ambiente urbano não pode ser, ela mesma, caótica.

3.0 Plano Diretor como Instituto de Direito Urbanístico

Em qualquer outro ramo do direito, o problema de impedir a apropriação das políticas públicas por interesses privados é resolvido simplesmente por recorrência ao princípio da legalidade, segundo o qual o Poder Público só pode fazer o que a lei autoriza. A isenção do administrador é obtida pela separação de funções entre os Poderes Executivo e Legislativo: enquanto aquele faz uso de atos administrativos específicos e concretos, este edita leis gerais e abstratas. A impessoalidade da lei, que regula um número indeterminado de situações e pessoas, permite o controle dos atos administrativos, que tratam de situações e pessoas específicas.

Na política urbana, entretanto, esse modelo tradicional de separação dos Poderes não se aplica. Isso porque cada porção do território apresenta características únicas, que impedem sua regulamentação por norma geral e abstrata. Um exemplo comum pode ilustrar o problema: a obtenção de um imóvel para construção de uma escola. A aquisição do imóvel não pode ser realizada por meio de licitação, uma vez que cada terreno é único e não pode ser equiparado aos demais. A Administração terá que identificar a localização ideal para a escola e adquirir o imóvel correspondente, por compra e venda consensual ou por desapropriação.

O direito urbanístico tem origem exatamente na necessidade de conceber novos princípios e institutos para reger esse segmento único de

atuação estatal, que é a política urbana. Ele desenvolveu-se na Europa Continental, após a Segunda Guerra Mundial, por meio da adoção de Códigos Nacionais de Urbanismo.

A absorção do direito urbanístico europeu teve como marco fundamental o Projeto de Lei nº 775, elaborado pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano e apresentado ao Congresso Nacional pelo Poder Executivo em 1983¹. O anteprojeto foi discutido no âmbito do CNDU desde 1974 e teve grande repercussão desde que foi tornado público. Ele ainda tramitava quando teve início a Assembléia Nacional Constituinte, em 1987 e foi a fonte de inspiração de todas recentes modificações na legislação brasileira, a começar pela própria Constituição.

Diante da inadequação da lei material para ordenar o território, desenvolveu-se no direito urbanístico um novo instituto, que é o *plano urbanístico*. O plano urbanístico não é geral e abstrato como a lei, mas específico e concreto como o ato administrativo. Por outro lado, ele não regula um caso específico, mas todo um território, composto por uma variedade de situações distintas. Ele estabelece normas específicas para cada terreno, mas estas têm que ser harmonizadas entre si, de forma a compor um todo coerente. As normas veiculadas pelo plano não se destinam a vigorar por tempo indeterminado, mas têm em vista uma conjuntura específica e devem ser revistas periodicamente.

Há diversos tipos de planos urbanísticos. O direito urbanístico compreende todo um sistema de planos, que são escalonados segundo a abrangência do território e o grau de detalhamento de suas disposições. Os planos encaixam-se uns nos outros como *babushkas* russas, bonequinhas de madeira que entram umas dentro das outras.

Nos países em que o direito urbanístico está institucionalizado, os Códigos de Urbanismo detalham o funcionamento do sistema de planejamento. Os elementos de cada plano são precisamente definidos, assim como sua forma de apresentação e processo de elaboração e aprovação.

Nem todos os planos urbanísticos afetam diretamente o uso e a ocupação de cada terreno em particular. Os mais abrangentes destinam-se apenas a orientar a elaboração dos detalhados. Estes sim atuam diretamente sobre o direito de propriedade individual, estabelecendo índices urbanísticos e localizando as obras públicas a serem realizadas.

1 O Projeto de Lei nº 775/83 foi publicado, em conjunto com pareceres de Miguel Reale e Hely Lopes Meirelles, na *Revista do Serviço Público*, ano 40, V. 111, n. 1, Janeiro/Março 1983.

Há sempre um plano considerado mais importante no contexto de cada sistema. Esse plano, com denominações distintas em cada país, abrange toda a cidade e incide diretamente sobre o direito de propriedade individual. Todas as operações urbanísticas dependem de previsão expressa nesse plano para que possam ser executadas. O plano diretor brasileiro tem por modelo esse plano, que é denominado “Plano Regulador Geral” na Itália, “Plano Geral de Ordenação Urbana” na Espanha, “Plano Diretor” em Portugal, “Plano Local de Urbanismo” (anteriormente denominado “Plano de Ocupação do Solo”) na França e “Plano de Uso do Solo” na Alemanha. Todos esses planos orientam a elaboração de planos menos abrangentes e mais detalhados, mas já definem índices urbanísticos e a localização dos principais equipamentos públicos.

4 Objeto do Plano Diretor

Nenhuma dúvida deve haver de que o plano diretor a que a Constituição se refere é um plano urbanístico e não um plano de governo ou de desenvolvimento econômico. Ele não se confunde, portanto, com os Planos de Desenvolvimento Local Integrado, elaborados com apoio do governo federal durante as décadas de 1960 e 1970. Estes eram planos abrangentes de toda a administração municipal, que geralmente previam, como uma das medidas a serem implementadas, a elaboração de um plano urbanístico.

O plano diretor é claramente um instrumento de direito urbanístico, que tem por objeto a ordenação do território. Daí porque se consagrou, a exemplo do que ocorre na Europa, a doutrina da conformação do direito de propriedade pelo plano urbanístico (§ 2º do art. 182 da Constituição Federal). O caráter “imobiliário” do plano diretor é confirmado por sua vinculação a expressões como “aproveitamento”, “utilização”, “edificação” e “parcelamento” (§ 4º do mesmo artigo).

O plano diretor não trata, portanto, de questões como o fomento ao desenvolvimento econômico do município, a erradicação de doenças ou a melhoria do ensino. Esses assuntos devem ser objeto do plano plurianual, que também tem previsão constitucional, ou de outros planos que o município queira elaborar por determinação própria.

As políticas setoriais têm uma interface com o plano diretor no que diz respeito à obtenção de terrenos para localizar seus equipamentos. O órgão de planejamento urbano deve receber dos órgãos setoriais suas demandas de terrenos, a fim de que elas possam orientar a identificação de áreas a serem adquiridas, e informações sobre a capacidade de atendimento dos equipamentos existentes, para a fixação dos índices de densidade a serem observados nas respectivas zonas.

O texto da Constituição tem origem em proposta elaborada pelo Poder Executivo, conforme se pode depreender do seguinte documento, apresentado à Subcomissão de Questão Urbana e Transporte da Assembleia Nacional Constituinte²:

“Verifica-se, assim, que já não se pode falar de um direito de propriedade abstrato, de caráter pleno e absoluto. Já não temos uma propriedade, mas sim, propriedades: propriedade agrária, propriedade imobiliária, propriedade intelectual, propriedade industrial. Temos que conceber agora a propriedade urbanística. O que caracteriza a nova propriedade é uma perspectiva inteiramente diferente. É a da descoberta de que o contexto em que ela se acha inserida é muito mais amplo do que o interesse privado de seu titular. O interesse público do conjunto prevalece ou deve prevalecer sobre o interesse privado. É o que colocou em relevo esta idéia do conjunto foi o plano urbanístico. A propriedade privada tornou-se apenas uma parcela de uma área muito maior que é a zona ou setor em que ela se encontra. Assim, não há um conceito abstrato e igualitário da propriedade urbana, porque o plano urbanístico caracteriza, em cada parcela de terreno, um tipo específico de utilização e determina ainda outras restrições especiais. Hoje, a tutela fundamental do direito deve voltar-se para o todo e não para a parte.

Em face do que foi exposto, podemos chegar ao conceito de propriedade urbanística, cujas características principais são as seguintes: a propriedade tradicional traduzia-se simplesmente no plano horizontal. Daí a necessidade de se precisar com clareza os confrontantes na hora da transmissão dos respectivos títulos. A propriedade urbanística apresenta uma terceira dimensão. É uma propriedade que poderíamos dizer cúbica, ou seja, o proprietário só pode construir acima e abaixo do solo de acordo com o plano urbanístico. A altura e a profundidade passam a constituir valores intrínsecos dessa propriedade. Segundo, a propriedade urbanística é teleológica, quer dizer, o plano determina o uso que se pode dar ao terreno – *residencial, comercial, etc.* – ou ainda o número de habitações que podem ser construídas. Terceiro, a propriedade urbanística possui também um caráter temporal. Isto significa que o seu conteúdo é dado pelo plano e, como o plano é mutável, segue-se que também ela é mutável. Quarto, a propriedade urbanística implica também em obrigações de fazer, podendo, inclusive, constringer o proprietário a edificar, sob pena de ser expropriado pelo Poder Público. A propriedade urbanística é uma propriedade formal, isto é, recebe a sua forma do Plano de Desenvolvimento Urbano. Assim, é indispensável que o título de propriedade caracterize também as determinações que o plano estabelece para a zona em que se localiza. E, finalmente,

2. Diário da Assembleia Nacional Constituinte, 22/7/1987, p. 32 e 33.

essa propriedade urbanística está intimamente vinculada aos serviços públicos que a servem, de tal forma que o seu proprietário é obrigado a custeá-los, ainda que deles não se utilize.”

Sugerem-se três artigos para a Constituição:

“Art. 1º A propriedade e a utilização do solo urbano obedecerão às exigências fundamentais da ordenação urbana e ambiental expressas nos planos urbanísticos, bem como às relativas à habitação, transportes, saúde, lazer, trabalho e cultura da população urbana.

§ 1º Cumpre às autoridades municipais e às das aglomerações urbanas e regiões metropolitanas elaborar e executar, observadas as regras gerais da União e do Estado, os planos urbanísticos e de desenvolvimento urbano necessários à consecução das exigências mencionadas no caput deste artigo.

§ 2º Nas disposições dos planos urbanísticos e de desenvolvimento urbano, e respeitado o direito individual, o Poder Público poderá desapropriar imóveis mediante o pagamento de indenização em dinheiro ou títulos da dívida pública até o montante do valor venal do imóvel para fins tributários.

Art. 2º A lei definirá as condições nas quais o titular da propriedade imobiliária urbana deverá ser compelido, em prazo determinado, a sua utilização socialmente adequada, sob pena de desapropriação por interesse social ou de incidência de medidas de caráter tributário.

Art. 3º Não poderá ser apropriado pelo titular do imóvel o valor acrescido comprovadamente resultante de investimentos públicos em área urbana ou rural. Em lei complementar serão definidos os critérios segundo os quais a entidade pública que houver feito investimentos recuperará a mais valia imobiliária, destinando-a a finalidade de caráter social.” (grifos nossos)

Bastante esclarecedores são os pronunciamentos do Deputado Constituinte Luis Roberto Ponte, do PMDB gaúcho, que foi um dos mais influentes nesta matéria:

“Todo terreno na cidade já tem, por si só, uma limitação do direito de construir inerente e inata à própria conceitualização de cidade e do plano diretor de desenvolvimento urbano. O que precisaria, cada cidade, é ter o seu plano diretor de desenvolvimento urbano. Nesta unidade territorial da cidade só se vai fazer tal tipo de atividade, só se vai construir duas vezes a quantidade de terreno, só se vai poder ocupar uma porcentagem do seu terreno, só se vai poder edificar uma altura, decidida em conjunto com a sociedade, pela sociedade, através dos seus representantes.”³

3 Dúo da Assembleia Nacional Constituinte, 21/7/1987, p. 123.

“Se tivéssemos hoje nas cidades brasileiras planos diretores de desenvolvimento urbano, por exemplo, em que só se pudesse edificar, com essas restrições propostas pelo Dr. Gervásio Cardoso e que já existem, não precisa ser colocado na Constituição — o direito de construir é limitado pelas leis de desenvolvimento urbano; não se pode construir mais do que um índice de aproveitamento, não se pode construir mais do que o índice de ocupação da área, não se pode construir onde vai passar uma avenida.”⁴ (grifos nossos)

5 Dois Modelos de Plano Diretor

A dificuldade existente em vários municípios de compreender o caráter urbanístico e auto-aplicável do plano diretor tem origem no fato de que existem no Brasil dois modelos de legislação urbanística. Cada um chama de “plano diretor” um documento distinto. A diferença central entre eles diz respeito aos índices urbanísticos. Um modelo, que corresponde ao conceito constitucional, introduz no próprio plano diretor os índices urbanísticos de parcelamento, uso e ocupação do solo. O outro atribui a fixação desses índices a outra lei, denominada “de zoneamento”, “de uso e ocupação do solo” ou “de uso do solo”, a ser elaborada com base no plano diretor.

O modelo de plano diretor orientador de leis posteriores, que tem origem no direito norte-americano. Nos Estados Unidos, o *master plan*, ou *comprehensive plan*, tem por função orientar a elaboração do zoneamento e do mapa oficial (documento em que são identificados os logradouros públicos atuais e projetados). Esse plano é aprovado por uma comissão de planejamento, composta por representantes da comunidade local e do Executivo. O zoneamento e o mapa oficial são aprovados pelo Legislativo.

No Brasil, esse modelo sofreu uma alteração: também o plano é aprovado pelo Legislativo. Além disso, muitos municípios não fazem uso de mapa oficial ou não o submetem ao Legislativo. Exemplo dessa abordagem pode ser encontrado na Constituição do Estado de São Paulo:

“Art. 181. Lei municipal estabelecerá, em conformidade com as diretrizes do plano diretor, normas sobre zoneamento, loteamento, parcelamento, uso e ocupação do solo, índices urbanísticos, proteção ambiental e demais limitações administrativas pertinentes.”

Exemplo do modelo de plano auto-aplicável pode ser encontrado na Constituição do Estado do Espírito Santo:

4 Idem, p. 37.

“Art. 235. O plano diretor deverá dispor, no mínimo, sobre os seguintes aspectos:

- I – regime urbanístico através de normas relativas ao uso, ocupação e parcelamento do solo, e também ao controle das edificações;
- II – proteção de mananciais, áreas de preservação ecológica, patrimônio paisagístico, histórico e cultural, na totalidade do território municipal;
- III – definição de áreas para implantação de programas habitacionais de interesse social e para equipamentos públicos de uso coletivo.”

O Distrito Federal e o Rio Grande do Sul adotaram o plano diretor auto-aplicável por meio de legislação infraconstitucional. Ambos definiram conteúdos muito precisos para o plano diretor, oferecendo uma interpretação adequada do texto constitucional.

Lei Complementar nº 17/1997, do Distrito Federal:

“Art. 41. Os Planos Diretores Locais deverão conter, devidamente adaptados às peculiaridades locais, o seguinte:

I – definição dos problemas de desenvolvimento urbano local e dos objetivos, diretrizes e estratégias para o seu tratamento, contendo no mínimo:

- a) identificação dos equipamentos públicos urbanos e comunitários;
- b) capacidade dos sistemas de abastecimento de água e esgotamento sanitário e de drenagem;
- c) avaliação das ocupações das áreas públicas;
- d) avaliação da capacidade dos sistemas viário e de circulação de pedestres;
- e) mapas temáticos ilustrativos dos itens relacionados nas alíneas anteriores;
- f) diagnóstico socioeconômico da população;
- g) diagnóstico ambiental e fundiário do território.

II – proposta contendo textos e mapas com justificativas e definições sobre:

- a) classificação e especificação dos usos e critérios para a instalação de atividades e índices urbanísticos a serem utilizados, devidamente mapeados;
- b) estruturas básicas do sistema de circulação de veículos e pedestres;
- c) definição dos eixos estruturais prioritários ao transporte coletivo;

d) locais a proteger, de especial interesse histórico, urbanístico, paisagístico e ambiental;

e) principais programas e projetos que viabilizem as propostas de intervenção nos espaços urbanos;

f) áreas prioritárias onde serão aplicados os diversos instrumentos da política de desenvolvimento urbano e ambiental;

g) equipamentos públicos urbanos e comunitários a serem implantados, especialmente a capacidade do sistema de abastecimento de água.

[...]

Art. 43. Os Planos Diretores Locais identificarão as áreas passíveis de parcelamento.”

Lei Estadual nº 10.116/1994, do Rio Grande do Sul:

“Art. 10. O plano diretor e as diretrizes gerais de ocupação do território, instrumentos básicos da política de desenvolvimento urbano, deverão considerar a integração das atividades e equipamentos urbanos e rurais, o meio ambiente municipal e conter, no mínimo:

I – a estimativa da população existente é projetada para um período determinado;

II – a delimitação da zona urbana;

III – a delimitação das áreas de proteção e preservação permanente que serão, no mínimo, aquelas definidas na legislação federal e estadual;

IV – a delimitação dos conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, arquitetônico, artístico, paisagístico, arqueológico, paleontológico e científico;

V – a delimitação de áreas próprias à implantação de atividades geradoras de tráfego pesado;

VI – a delimitação de áreas destinadas à implantação de atividades com alto potencial poluidor definido de acordo com os padrões de controle de qualidade ambiental estabelecidos pelas autoridades competentes;

VII – a identificação de áreas impróprias à ocupação urbana;

VIII – a identificação das áreas urbanas não edificadas, subutilizadas ou não utilizadas, para a aplicação de instrumentos que visem ao seu adequado aproveitamento;

IX – os dispositivos de adequação da ocupação do solo à infra-estrutura urbana existente ou prevista;

X – a previsão de implantação e distribuição espacial de equipamentos urbanos e comunitários;

XI – a hierarquização e normatização do sistema viário;

XII – os dispositivos de controle do uso, ocupação e parcelamento do solo urbano a da edificação, que assegurem condições de salubridade, conforto, segurança e proteção ambiental;

XIII – as normas e os critérios definidores das atividades permitidas ou cujo licenciamento esteja sujeito a aprovação especial.

[...]

Art. 19. O parcelamento do solo atenderá exigências de legislação ambiental federal, estadual e municipal e aos critérios de distribuição espacial de usos, aos padrões de urbanização e ao traçado do sistema viário, constantes do plano diretor ou das diretrizes gerais de ocupação do território.”

O principal problema do modelo que separa o “plano diretor” da “lei de zoneamento” reside na impossibilidade de submeter esta àquele. Se o plano é aprovado por lei, será revogado por qualquer lei posterior que o contrarie. Uma lei não pode ser regulamentada por outra lei. Diante disso, o “plano diretor” passa a ser um documento inútil, que nada mais faz senão estabelecer orientações genéricas, que muito mais parecem um simples discurso político.

Como a visibilidade do plano é muito maior que a da lei de zoneamento, ele acaba por se transformar em autêntica “cortina de fumaça”, que encobre a verdadeira regulação urbanística. Enquanto a opinião pública discute o plano, a lei de zoneamento é negociada sem transparência e à revelia da opinião pública.

Outra incongruência desse modelo é a separação entre uso do solo e infra-estrutura. Enquanto o zoneamento é aprovado por uma lei, as obras públicas são decididas por atos administrativos, que muitas vezes contrariam o ordenamento territorial adotado. No modelo de plano auto-aplicável, por outro lado, as obras públicas são parte integrante do plano diretor e só podem ser executadas se estiverem nele previstas.

O mais grave é que o plano diretor orientador da legislação não cumpre o papel que lhe é reservado pelo direito urbanístico. Ele não limita a discricionariedade na aplicação dos instrumentos urbanísticos. Não traça uma estratégia concreta de ocupação do território. Não garante coerência técnica à

atuação do Poder Público. Permite que interesses privados se apropriem da política urbana, ou seja, que tudo fique como está.

6 O Plano Diretor na Legislação Federal

A regulamentação do plano diretor feita pelo Estatuto da Cidade está muito aquém do desejável. Não foram definidos com precisão os elementos do plano, sua forma de apresentação e seu processo de elaboração. Apesar disso, o Estatuto constitui um avanço com relação ao direito anterior. É importante registrar que referências ao plano diretor já haviam sido incluídas no Código Florestal, pela Lei 7.803/89, e na Lei 6.766/79, pela Lei 9.785/99.

A interpretação dos dispositivos do Estatuto da Cidade deve ser feita em conjunto com estas outras disposições legais e sob os cânones da Constituição. Além disso, devem ser usados como parâmetros os modelos que inspiram nossa legislação, que são os planos urbanísticos europeus e os planos diretores elaborados em unidades da federação como o Rio Grande do Sul e o Distrito Federal.

O Estatuto da Cidade regula o conteúdo do plano diretor no seguinte dispositivo:

“Art. 42. O plano diretor deverá conter no mínimo:

I – a delimitação das áreas urbanas onde poderá ser aplicado o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, considerando a existência de infra-estrutura e de demanda para utilização, na forma do art. 5º desta Lei;

II – disposições requeridas pelos arts. 25, 28, 29, 32 e 35 desta Lei;

III – sistema de acompanhamento e controle.”

O sentido pleno do artigo só pode ser apreendido pela consulta ao demais artigos nele mencionados:

“Art. 5º Lei municipal específica para área incluída no plano diretor poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, devendo fixar as condições e os prazos para implementação da referida obrigação.

§ 1º Considera-se subutilizado o imóvel:

I – cujo aproveitamento seja inferior ao *mínimo* definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente;

[...]

Art. 25. [...]

§ 1º Lei municipal, baseada no plano diretor, delimitará as áreas em que incidirá o direito de preempção e fixará prazo de vigência, não superior a cinco anos, renovável a partir de um ano após o decurso do prazo inicial de vigência.

[...]

Art. 28. O plano diretor poderá fixar áreas nas quais o direito de construir poderá ser exercido acima do coeficiente de aproveitamento básico adotado, mediante contrapartida a ser prestada pelo beneficiário.

[...]

§ 2º O plano diretor poderá fixar *coeficiente de aproveitamento básico* único para toda a zona urbana ou diferenciado para áreas específicas dentro da zona urbana.

§ 3º O plano diretor definirá os *limites máximos* a serem atingidos pelos *coeficientes de aproveitamento*, considerando a proporcionalidade entre a infraestrutura existente e o aumento de densidade esperado em cada área.

Art. 29. O plano diretor poderá fixar áreas nas quais poderá ser permitida alteração de *uso do solo*, mediante contrapartida a ser prestada pelo beneficiário.

Art. 32. Lei municipal específica, baseada no plano diretor, poderá delimitar área para aplicação de operações consorciadas.

[...]

Art. 35. Lei municipal, baseada no plano diretor, poderá autorizar o proprietário de imóvel urbano, privado ou público, a exercer em outro local, ou alienar, mediante escritura pública, o *direito de construir previsto no plano diretor* ou em legislação urbanística dele decorrente, quando o referido imóvel for considerado necessário para fins de:

I – implantação de equipamentos urbanos e comunitários;

II – preservação, quando o imóvel for considerado de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural;

III – servir a programas de regularização fundiária, urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda e habitação de interesse social.

[...]"

Como se relacionam todos esses institutos com o plano diretor? Bastaria a menção no plano de que eles devem ser utilizados? Deveria o plano regular os procedimentos a serem seguidos para sua aplicação? Ou caberia ao plano identificar, no mapa, as unidades territoriais em que cada instrumento pode ser utilizado? Levando-se em consideração o conceito constitucional de plano diretor, só se pode concluir pela última alternativa.

De fato, o que todos esses instrumentos demandam é a fixação de índices urbanísticos ou a localização de equipamentos públicos. Senão vejamos:

- parcelamento compulsório: lotes máximos;
- edificação compulsória: coeficiente de aproveitamento mínimo;
- direito de preempção: áreas a serem adquiridas;
- outorga onerosa do direito de construir: coeficientes de aproveitamento básico máximo;
- outorga onerosa de alteração de uso: usos autorizados na edificação;
- operação urbana consorciada: índices urbanísticos que vigorarão após a operação na área delimitada;
- transferência do direito de construir: direito de construir a ser transferido (coeficiente de aproveitamento básico) e limite para sua utilização no destino (coeficiente de aproveitamento máximo).

Essa interpretação é reforçada se levarmos em consideração as disposições sobre o plano diretor acrescentadas à Lei nº 6.766/79 pela Lei nº 9.785/99:

"Art. 2º. [...]

[...]

§ 4º Considera-se lote o terreno servido de infraestrutura básica cujas dimensões atendam aos *índices urbanísticos definidos pelo plano diretor* ou lei municipal para a zona em que se situe. [...]

Art. 3º Somente será admitido o parcelamento do solo para fins urbanos em *zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica*, assim definidas pelo plano diretor ou aprovadas por lei municipal. [...]

Art. 4º Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

I – as áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como a espaços livres de uso

público, serão proporcionais à *densidade de ocupação prevista pelo plano diretor* ou aprovada por lei municipal para a zona em que se situem;

[...]"

A Lei 6.766 exige do plano diretor a fixação dos índices urbanísticos a serem observados no dimensionamento dos lotes, a delimitação das zonas urbanas, de expansão urbana e de urbanização específica e a previsão da densidade de ocupação de cada zona, com base na qual serão estabelecidas as áreas a serem destinadas pelo loteador para circulação, implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público.

É bem verdade que ambas as leis referem-se algumas vezes a leis municipais "baseadas" ou "decorrentes" do plano diretor. A meu ver, tais dispositivos devem ser tidos por inconstitucionais, uma vez que a Constituição reservou exclusivamente ao plano diretor a fixação das "exigências fundamentais de ordenação da cidade" cujo atendimento caracteriza a função social da propriedade (art. 182, § 2º). Além disso, não há hierarquia entre leis municipais, nem tampouco existe um procedimento judicial para anular leis supostamente contrárias ao plano.

O que pode haver é hierarquia entre planos urbanísticos, ainda que aprovados por atos jurídicos da mesma natureza. É o que ocorre, por exemplo, com os planos de operação urbana consorciada, que também são aprovados por lei, mas subordinam-se ao plano diretor. Exemplo análogo ocorre no direito financeiro com a subordinação do orçamento ao plano plurianual, ambos aprovados por lei.

A elaboração do plano diretor obedece a um método específico. Admitir que as matérias atribuídas ao plano possam ser reguladas por outro instrumento significa esvaziar sua obrigatoriedade, que também é constitucional (art. 182, § 1º). A obrigatoriedade do plano diretor implica necessariamente no princípio da *reserva* de plano diretor. Lei ordinária federal não pode facultar a lei ordinária municipal a regulamentação de matéria que a Constituição reservou ao plano diretor.

7 Uma Abordagem Logística para o Controle do Uso do Solo

Seriam os instrumentos urbanísticos previstos no Estatuto da Cidade os únicos cuja utilização está condicionada ao disposto no plano diretor? Creio que não. Todas as ações do Poder Público que importem em modificação do ambiente construído devem submeter-se ao plano diretor. Isso é particularmente relevante no que diz respeito à infra-estrutura, como sistema viário, linhas de metrô e redes de energia elétrica e abastecimento de água.

A localização da infra-estrutura é tão ou mais importante para o ordenamento territorial da cidade quanto os loteamentos e edificações realizados pelos particulares. Uma edificação urbana é inútil se não estiver conectada a essas redes de infra-estrutura. Ninguém quer morar em uma casa sem água, eletricidade e acesso ao sistema de transportes. É muito mais simples, entretanto, fiscalizar as dezenas de órgãos e empresas concessionárias desses serviços públicos do que as centenas de loteamentos e milhares de edificações construídos clandestinamente na cidade.

Dáí porque proponho uma abordagem "logística" para o controle do uso do solo: os primeiros a se subordinarem ao plano diretor devem ser os próprios órgãos públicos. Se eles obedecerem ao ordenamento territorial contido no plano diretor, a ocupação irregular do solo urbano será drasticamente contida. As maiores alimentadoras dos assentamentos informais são as concessionárias de energia elétrica e água, que toleram ligações clandestinas e muitas vezes as oficializam à revelia da regularidade urbanística do próprio assentamento.

Por esse motivo, entendo que também a desapropriação e as servidões, quando vinculadas a equipamentos públicos de grande escala, como avenidas, metrô ou aeroportos, só têm legitimidade se estiverem previstas no plano diretor. Não é outro, aliás, o traço distintivo da desapropriação urbanística: sua vinculação ao plano urbanístico.

8 Elaboração e Aprovação do Plano Diretor

No direito urbanístico, a separação dos Poderes se dá pela distinção entre elaboração e aprovação dos planos urbanísticos. Ao Executivo compete elaborar os planos, mediante procedimentos administrativos que garantam, simultaneamente, a participação da população e a formulação de propostas por técnicos. Procura-se ponderar os interesses legítimos de todos os órgãos públicos e segmentos privados, de tal forma a harmonizá-los sempre que possível. Quando for necessário contrariar um interesse legítimo, é preciso fundamentar devidamente a decisão tomada, com base em dados públicos e acessíveis a todos.

A contribuição dos quadros técnicos é um dos elementos mais importantes do processo de elaboração do plano diretor, mas paradoxalmente é um dos temas menos discutidos. Aparentemente, criou-se um verdadeiro tabu político, que impede o reconhecimento do fato incontestável de que não há política urbana sem urbanismo e não há urbanismo sem urbanistas.

A formação desse tabu tem origem no fato de que o planejamento urbano foi apoiado pelo regime militar, como forma de racionalizar as

administrações municipais. Os movimentos sociais que lutaram pela democratização do país identificaram no planejamento urbano uma ideologia destinada a legitimar intervenções urbanas contrárias às camadas populares, como a remoção de favelas. O movimento da reforma urbana defendia, até a promulgação da Constituição, a criação de instrumentos de intervenção no mercado imobiliário, mas era contrário ao planejamento urbano⁵. Uma vez tornado obrigatório o plano diretor, o movimento passou a defender o planejamento politizado, em substituição ao tecnocrático.

Passados mais de vinte anos do fim do regime militar, já é passada a hora de analisar o quadro geral da política urbana com maior equilíbrio. A legislação urbanística adotada na maioria dos municípios constitui-se em verdadeira colcha de retalhos, tamanhas são as modificações pontuais realizadas nas Câmaras Municipais. Os interesses mais escusos estão por traz de muitas dessas alterações, que ocorrem sem transparência e à revelia de qualquer estudo urbanístico. Esses são fatos públicos e notórios, que podem ser confirmados pela leitura de qualquer noticiário local.

É exatamente este o quadro que o Constituinte quis reverter quando definiu o plano diretor como instrumento básico, fundamental e obrigatório da política urbana. O objetivo último da Constituição nada mais é que a institucionalização do planejamento urbano, aspiração de amplos setores da comunidade técnica, que apenas desejam que o Brasil siga o caminho adotado pelos países desenvolvidos.

A vinculação dos instrumentos de política urbana ao plano diretor tem por finalidade, portanto, impedir que sejam manipulados politicamente. Ela decorre da presunção de que o modelo de ordenamento territorial definido pelo plano diretor corresponde ao interesse difuso dos habitantes da cidade. Na medida em que cada intervenção sobre o tecido urbano obedeça a um mesmo modelo urbanístico, obtém-se, no decorrer do tempo, um desenvolvimento urbano harmônico. Cada construção integra-se com as demais, como um quebra-cabeças, cujas peças se encaixam precisamente para formar uma figura maior.

Em qualquer país desenvolvido, o planejamento urbano é altamente institucionalizado, por meio de Códigos de Urbanismo que definem limites precisos para a atuação das autoridades locais.

5 Não há na Emenda Popular de Reforma Urbana apresentada à Assembleia Nacional Constituinte, qualquer obrigatoriedade de planejamento urbano ou vinculação de instrumentos de intervenção a plano urbanístico. A emenda menciona apenas a obrigatoriedade de participação popular na elaboração de "planos de uso do solo e transportes".

Esses códigos determinam a realização de diversos estudos e a elaboração de propostas por urbanistas da administração municipal, após consulta a todos os demais órgãos públicos com interesse sobre o território. Tais propostas são então submetidas a consulta pública, podendo ser contestadas por qualquer interessado. Os questionamentos têm que ser respondidos fundamentadamente, após o que se aprova o projeto definitivo, que é então encaminhado ao Parlamento local. Este não tem poderes de alteração do projeto recebido, mas apenas de aprovação ou rejeição.

Uma vez aprovado o plano pelo município, ele é encaminhado à autoridade nacional ou provincial para a aprovação definitiva, que o coloca em vigor. A submissão do plano urbanístico a autoridades supra-municipais tem por finalidade verificar o cumprimento das normas nacionais e provinciais e dos planos regionais, para impedir que a política adotada por um município venha afetar os demais.

O Estatuto da Cidade traz dispositivos importantes sobre o processo de elaboração do plano diretor. É consagrada sua vinculação ao processo de planejamento municipal, de que também são produtos o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual (art. 40, § 1º). Determina-se sua revisão a cada dez anos (§ 3º). Garante-se a promoção de audiências públicas com a população e o livre acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos (§ 4º).

Fica claro, portanto, que o plano diretor obedece a um processo de elaboração distinto do processo legislativo tradicional, que é o do planejamento. Não fica claro, no entanto, como o processo de planejamento interage com o processo legislativo. Pode um projeto elaborado no Executivo, com base em estudos técnicos e após consulta à população, ser emendado no Legislativo? As emendas podem ser negociadas na véspera ou no dia da votação em Plenário?

Muitas outras questões podem ser levantadas sobre o próprio processo de planejamento. Qual é o grau de participação dos órgãos setoriais responsáveis por intervenções no território (autoridades de trânsito, aeroportuárias, de transportes, etc.) na elaboração do plano diretor? Eles precisam ser consultados? Têm poder de veto? Poderia o plano diretor autorizar a verticalização em zonas de proteção aeroportuária? Poderia um metrô estadual ser construído sem previsão no plano diretor?

Que papel desempenham os órgãos ambientais estaduais? Poderia o plano prever obras potencialmente lesivas ao meio ambiente? Essas obras teriam que ser licenciadas ou deveria o próprio plano diretor ser licenciado?

A ausência de respostas claras para essas e outras questões demonstra que ainda não temos uma legislação adequada para a institucionalização do planejamento urbano. Apesar disso, podemos complementar as leis existentes, interpretando-as à luz dos princípios e institutos do direito urbanístico construídos nos países em que esta institucionalização já ocorreu.

Nesse sentido, é preciso rever completamente a forma como os planos diretores têm sido elaborados e aprovados. O plano diretor sempre foi considerado uma lei. Com base nisso, ele tem sido aprovado segundo o processo legislativo ordinário. Esse é um erro fatal, que compromete todo o esforço de institucionalização do urbanismo empreendido nas últimas décadas. A equiparação do plano diretor à lei é o que fundamenta as manipulações mais espúrias de seu conteúdo: emendas feitas sem qualquer estudo técnico; projetos elaborados por iniciativa parlamentar, que são aprovados sem consulta ao Executivo; acordos políticos substituindo normas precisas por expressões ambíguas, vagas e contraditórias.

Ainda que aprovado por lei, o plano diretor, na verdade, é um documento técnico, elaborado e assinado por profissionais legalmente habilitados, que assumem a responsabilidade técnica por seu conteúdo. Esses profissionais devem compor uma equipe interdisciplinar coordenada por urbanistas.

No direito brasileiro, o urbanismo constitui uma especialização da arquitetura, conforme determina a Resolução nº 218/73 do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – Confea. A elaboração do plano diretor é privativa do urbanista, a quem são reservadas as atividades relativas ao desenvolvimento urbano e regional, paisagismo e trânsito (art. 21).

Permito-me citar Suely Franco Netto Gonzales, Professora Titular da Faculdade de Arquitetura e Urbanismo da Universidade de Brasília:

“Dentre os profissionais que atuam em Planejamento Urbano, o arquiteto é o único que tem a formação que o habilita, legalmente, para o planejamento urbano. Essa habilitação, provavelmente, está associada à sua formação para elaboração de Planos Urbanos.

Na realidade, há uma atividade específica e sintetizadora que conduz todo o processo multidisciplinar do planejamento urbano para o trato da conotação físico-espacial, entendida esta categoria como meio material da obtenção da qualidade de vida urbana.

Embora o entendimento de seu processo e a dedução de medidas de intervenção sobre ele demandem conhecimentos multidisciplinares, o espaço físico das cidades e seus processos de uso, crescimento e reprodução

são os pontos de partida e terminal do processo do planejamento urbano e o Plano Diretor é o instrumento que o conduz.

Há, pois, no processo de planejamento urbano, uma atividade permanente e encadeada inerente ao Urbanismo.

O Plano Diretor é o instrumento que propõe uma intervenção planejada sobre um determinado processo de desenvolvimento urbano em suas conotações urbanísticas e construtivas. Portanto, o responsável técnico por sua forma final é o profissional habilitado pela Lei nº 5.194, que é o arquiteto.

O Plano Diretor é também o resultado de uma elaboração técnico-científica de natureza multidisciplinar, que engaja outros profissionais em atividades complementares e suplementares aos processos de análise, planos e projetos específicos, os quais deverão, portanto, ter suas responsabilidades técnicas devidamente anotadas.

Portanto, todos os contratos para elaboração de Plano Diretor deverão ter Anotação de Responsabilidade Técnica no Crea a cuja circunscrição pertença o município.

O Plano Diretor, uma vez aprovado, também deverá ser anotado no Crea como condição legal de sua implementação.

Todas as obras constantes na execução do Plano Diretor deverão citar, em sua respectiva ART, o documento de Registro do Plano Diretor no Crea⁶.

A responsabilidade técnica é a contrapartida natural do monopólio profissional. O leigo que determina a realização de um plano, projeto ou obra não se responsabiliza por falhas que esses produtos possam vir a apresentar. O profissional, por sua vez, não pode eximir-se de sua responsabilidade pela alegação de que obedecia a ordens de quem quer que seja. Cabe exclusivamente a ele a garantia da qualidade do que planeja, projeta ou executa.

Os planos diretores que não forem assinados por profissionais habilitados não têm valor jurídico. É o que dispõe a Lei nº 5.194/66, que regula a profissão de arquiteto:

“Art. 13. Os estudos, plantas, projetos, laudos e qualquer outro trabalho de engenharia, de arquitetura e de agronomia, quer público, quer particular, somente poderão ser submetidos ao julgamento das autoridades competentes e só terão valor jurídico quando seus autores forem profissionais habilitados de acordo com esta lei.”

6 GONZALES, Suely Franco Netto. Plano Diretor Urbano. In: *Boletim do Instituto de Arquitetura e Urbanismo*, nº 49. Brasília: Universidade de Brasília, 1989.

A importância desse dispositivo pode ser facilmente compreendida quando se recorda que o plano diretor trata de assuntos como a definição das áreas suscetíveis de serem urbanizadas e de suas respectivas densidades construtivas. Se as edificações e os loteamentos têm que ser previamente projetados por um profissional, com maior razão haverá de ser a cidade planejada por profissionais competentes. Somente profissionais habilitados podem atestar, por exemplo, que a ocupação prevista para determinada área não trará riscos para seus moradores (alagamentos, desmoronamentos, etc.) ou para o entorno (contaminação da água, do ar, do solo, etc.).

A exigência de que o plano diretor seja aprovado pela Câmara Municipal não o torna equivalente a uma lei. A Constituição menciona apenas a *aprovação* do plano pela Câmara, mas não afirma que esta aprovação deva ser feita por lei. A rigor, creio que o instrumento adequado seria o decreto legislativo, que é adotado pela Constituição em diversas situações que exigem do Poder Legislativo apenas a aprovação de atos do Executivo.

Apesar disso, em respeito à tradição brasileira e à letra do Estatuto da Cidade (art. 40), é aceitável sua aprovação por lei. Isso não significa, entretanto, que ele tenha natureza jurídica de lei. O plano pode ser uma lei em sentido formal, mas jamais será uma lei em sentido material. Ele é uma lei de efeitos concretos, que é elaborada segundo um processo específico (§§ 1º a 4º do art. 40), mas que não apresenta características de abstração e generalidade.

É possível traçar um paralelo entre o plano diretor e o hino nacional. Ninguém ignora a relevância de um hino para a identidade de uma nação, nem a importância política de sua letra. Por isso mesmo, é justo que este símbolo nacional seja aprovado pelo Poder Legislativo⁷. Seria, entretanto, totalmente inconcebível sua alteração parcial, seja por iniciativa do Executivo, seja por iniciativa parlamentar. Da mesma forma, não se poderia aceitar que cada verso fosse escrito por um partido, como resultado de uma negociação parlamentar. O hino é uma obra de arte, que tem autores. O que o Estado pode, por ato do Executivo ou do Legislativo, é adotar outra obra como um símbolo oficial, mas nunca alterá-la.

O mesmo raciocínio vale para o plano diretor. Também ele é uma obra, protegida, inclusive, por direito autoral⁸. Ele existe independentemente de

aprovação por qualquer ato jurídico. O que a lei pode é torná-lo oficial e, conseqüentemente, obrigatório para os particulares e para o próprio Poder Público. Tanto quanto o hino, o plano diretor não pode ser alterado pelo Legislativo. O que este pode é rejeitar o projeto apresentado pelo Executivo. O Executivo, por sua vez, pode determinar a elaboração de um plano diretor, seja por uma equipe interna, seja por uma consultoria externa. O plano elaborado pela equipe não pode, no entanto, ser alterado pelo prefeito. Se o plano não lhe agradou, podem ser sugeridas à equipe mudanças ou formada uma nova equipe.

Uma maneira interessante de elaborar o plano diretor é o concurso, regulado pelo art. 22, § 4º, da Lei nº 8.666/93. Esse procedimento – por meio do qual foi escolhido, por exemplo, o plano diretor (então chamado de plano-piloto) de Brasília – pode ser combinado com a participação da população, que terá à sua disposição um conjunto de modelos urbanísticos suscetíveis de comparação.

9 Conclusão

O plano diretor não é um instrumento novo. Pelo contrário, praticamente todos os grandes e médios municípios brasileiros já têm um plano diretor. Ocorre que nem todos esses planos diretores têm o nome de “plano diretor”. Em muitos municípios existe um documento chamado de “plano diretor” que não atende às exigências constitucionais e legais. O verdadeiro plano diretor é a “lei de zoneamento”, ou “de uso e ocupação do solo urbano”, em que estão fixados os índices urbanísticos que definem concretamente o ordenamento do território.

Independentemente de terminologia, no entanto, é preciso velar para que o plano diretor seja elaborado segundo um processo de planejamento que assegure tanto sua coerência técnica quanto sua legitimidade política. Para isso, faz-se necessário reconhecer que, em virtude de seu caráter técnico, o plano diretor não pode ser alterado como uma lei ordinária qualquer. Tampouco podem as matérias a ele reservadas ser objeto de outras leis. Do contrário, teremos uma legislação urbanística sem nenhuma credibilidade – uma “colcha de retalhos” – que não poderá fundamentar a aplicação de qualquer instrumento de política urbana.

7 O hino nacional brasileiro foi aprovado pelos Decretos nº 171/1890 e nº 15.671/1922 e confirmado pela Lei nº 5.700/1971.

8 Art. 7º da Lei nº 9.610/1998: “São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como: [...] X- os projetos, esboços e obras plásticas concernentes à geografia, engenharia, topografia, arquitetura, paisagismo, cenografia e ciência.”