

DIREITO URBANÍSTICO

Sônia Letícia de Mello Cardoso^{*}

SUMÁRIO: 1. Breve evolução histórica da urbanização; 2. Urbanização no Brasil; 3. Distinção entre urbanização e direito urbanístico; 4. Competência constitucional para legislar sobre matéria urbanística; 5. Propriedade privada urbana; 6. Conclusão; 7. Referências.

1. BREVE EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA URBANIZAÇÃO

O fenômeno urbano é recente e representa uma genuína concepção de sociedade do homem moderno. Embora haja notícias históricas de que os seres humanos vivam no Planeta Terra há cerca de dois milhões de anos, isso não significa que o homem viveu durante todo esse tempo em áreas urbanas.

A evolução urbana foi lenta, passou por um primeiro período denominado *paleolítico ou da pedra lascada*. Considerado pré-urbano, onde o homem pré-histórico era nômade, vivia em pequenos bandos, não conhecia nenhuma arma ou ferramenta, utilizava galhos e seixos, adquiria o seu alimento colhendo ou caçando à mão e, por isso mesmo, devia deslocar-se de um lado para o outro, incessantemente, para obter o necessário à sua sobrevivência. A sua habitação principal era a caverna.

Lewis Mumfort retrata que:

*O homem paleolítico não somente, mas aonde periodicamente regressava: a caverna. Por todo o mundo, há copiosas provas de ocupação ou visitação aborígene às cavernas. Nas camadas das grutas calcária de Dordogne, na França, por exemplo, é possível retratar sucessivas ocupações pelo homem pré-histórico, à medida que a erosão da rocha fazia descer o leito do rio, levando novos abrigos e expondo novas plataformas mais abaixo*¹.

^{*} Doutoranda e Mestre em Direito do Estado, sub-área Direito Urbanístico pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. .

¹ Mumford, L. A cidade na história suas origens, transformações e perspectivas. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1982.p. 13.

Numa segunda fase da evolução humana, denominado neolítico é que se iniciou o processo de urbanização, conseqüência direta do aperfeiçoamento das armas e ferramentas de trabalho, que implementaram o início da agricultura e da domesticação de animais. Essas descobertas proporcionaram o armazenamento de alimentos e o regular sustento do grupo, possibilitando a fixação e a organização do homem em espaços habitacionais denominados aldeias.

Assinala J. John Palen que “o início da revolução agrícola, ou Neolítica, está perdido nas trevas da pré-história, mas foi sem dúvida um acontecimento marcante, pois tomou possível o aparecimento de aldeias permanentes”².

A partir do momento em que o homem deixou de ser nômade e tomou-se sedentário, ante a descoberta da tecnologia necessária para laborar a terra e retirar o sustento, dentro de uma área territorial limitada, é dado o início para a formação das cidades.

As cidades não se formaram repentinamente, mas resultaram de um longo processo histórico, caracterizado pela organização cultural, política e econômica, as quais, ainda, se encontram em evolução.

A percepção histórica, conforme observa Ana Fani Alessandri Carlos

*é fundamental para a compreensão da natureza da cidade. Ela é essencialmente algo não definitivo; não pode ser analisada como um fenômeno pronto e acabado, pois as formas que a cidade assume ganham dinamismo ao longo do processo histórico. A cidade tem uma história*³

As primeiras cidades surgiram há aproximadamente 5.500 anos, geradas pelas antigas civilizações nos vales dos rios Nilo, Tigre-Eufrates, Indu e Hwango-Ho. Dentre as mais antigas, encontram-se as cidades de Kisli, Nipur, Eridu, Lagash, no início do IV milênio; Ur e Uruk, no V milênio; Jericó a 5000 a.C.; Susa e Hierokompolis a 4000 a.C.; Tróia a 3500 a.C.; Mohenjo-Daro a 3000 a.C.; Mênfis a 2850 a.C.; Roma a 2700 a.C.; Assur a 2500 a.C.; e Anyang a 2000 a.C.⁴.

Contudo, foi o Império Romano o último e o mais extenso da antiguidade, que impulsionou decisivamente a expansão urbana, graças a um sistema administrativo proporcionado por um governo centralizado, e, à imposição de atividades militares aos povos conquistados. As cidades foram formadas a partir de acampamentos militares que abrigavam soldados, funcionários e comerciantes. O comércio era mantido por uma rede de estradas e pela navegação, principalmente pelo Mediterrâneo, o que

² Palen, J.J. *o Mundo urbano*. Rio de Janeiro: Forense, 1975. p. 27

³ Carlos, A. F. A. *A Cidade*. São Paulo: Contexto, 1992. p. 57

⁴ Idem, *ibidem*. p. 61

facilitava e proporcionava as trocas de mercadorias e a comunicação, essenciais ao desenvolvimento urbano.

Com a queda do Império Romano houve o declínio e até mesmo o desaparecimento de algumas cidades romanas. A invasão bárbara causou o desastre econômico das cidades. O comércio, que era vital para a área urbana, foi substituído por uma economia de subsistência, moldada ao estilo de vida agrária dos bárbaros.

As populações citadinas, inseguras com as invasões bárbaras, procuraram a proteção dos senhores mais poderosos em castelos e vilas fortificadas, chamadas burgos, em busca de segurança para viverem. Por uma questão de sobrevivência, foi necessária a construção de fossos, de muralhas, ou seja, de fortificações nas cidades, o que delimitou a área urbana da rural. O comércio externo entrou em declínio e a produção ficou reduzida à escala local, com isso, tanto a área quanto a população urbana tornaram-se menores.

As cidades ficaram reduzidas a algumas famílias nobres, à Igreja e a poucos comerciantes. Houve a descentralização do poder e o fortalecimento tanto dos senhores feudais como da Igreja Católica.

A população passou a viver quase que exclusivamente da produção agrícola, numa economia auto-suficiente, sujeita ao poder soberano dos senhores feudais, proprietários de grandes extensões de terras, e conseqüentemente da riqueza.

Durante grande parte da Idade Média o feudalismo foi o modo de organização da vida social e urbana. A maioria das cidades que surgiram durante esse período foi construída pelos senhores feudais em suas próprias terras.

Conforme assevera Joaquim de Almeida Mattos,

*patrimônio unificado e recursos financeiros proporcionaram meios para construir as cidades inteiramente a gosto dos senhores feudais, ou antes, dos profissionais em planejamento pelos mesmos contratados. O espírito de competição completou as condições precedentes, resultando as jóias de arte urbana que ainda hoje são contempladas: Pitschen, Oppein, Segóvia, Antuérpia. Florença [...]*⁵

As cidades começaram a renascer, naturalmente, a partir do século XI, com o ressurgimento do comércio e o intercâmbio cultural e intelectual entre Ocidente e Oriente, proporcionado pelas Cruzadas.

As Cruzadas foram iniciadas pelo Papa Urbano II, em 1095, ao conclamar a cristandade ocidental a uma guerra santa contra os mulçumanos,

⁵ Mattos, J. de A. *Vida e crescimento das cidades - introdução ao urbanismo*. Rio de Janeiro: Globo, 1952. p. 27.

os quais, detinham os lugares sagrados do cristianismo em Jerusalém e em outros locais da Palestina. Dentre as principais conseqüências das cruzadas destacamos o fortalecimento do poder real, o empobrecimento dos senhores feudais, causado pelos altos custos da guerra santa, e o desenvolvimento do comércio, o que possibilitou a abertura da economia feudal.

Com a movimentação comercial, oxigênio que dá vida à cidade, implementada pelas rotas comerciais do Norte, Liga Hanséatica, e do Sul, Liga do mar Mediterrâneo, surgiram as feiras permanentes, localizadas em pontos estratégicos, ou seja, em locais de fácil acesso, essenciais para a comercialização de bens. Ao mesmo tempo, em virtude das péssimas condições em que se encontravam os feudos, houve o êxodo rural, originando as aglomerações urbanas, desvinculadas das funções agrárias e voltadas para a manufatura, essa desenvolvida pelas corporações de ofícios, necessárias ao comércio e fundamentais para o desenvolvimento urbano.

O período compreendido entre os séculos XIV e o XV foi considerado de grande depressão, em função das crises econômicas, política e religiosa, além do terrível flagelo que se abateu na Europa, a Peste Negra, epidemia que se espalhou de 1347 a 1350, matando um terço da população. Nesta época, houve um forte retrocesso no processo de urbanização.

Também, é assinalado no século XV, o fim da Idade Média e o início dos tempos modernos com a ascensão da burguesia, surgida nas cidades, enriquecida com o comércio e a pequena indústria, em busca de soluções para as crises.

A Idade Moderna é marcada pela formação dos Estados Nacionais absolutistas, pelo predomínio do capitalismo industrial implementado pela burguesia, os descobrimentos marítimos e de novas terras em todo o mundo, o Renascimento, com o seu notável desenvolvimento nas letras, artes e ciências, e pela Reforma Religiosa.

O conjunto desses fatores, acompanhado pelo conhecimento de novas tecnologias como a pólvora, a bússola, o papel e a imprensa foram decisivos para a transição da urbanização pré-industrial para a industrial.

Conforme observa Gideon Sjoberg:

O conhecimento adquirido com a aplicação do método científico é o fator que mais possibilitou a existência da cidade moderna. A ativa atitude experimental facultou ao homem o controle das forças da natureza a um ponto nem sequer sonhado durante a era pré-industrial. [...] Com o desenvolvimento do método científico, entretanto, o saber da elite ligou-se com o conhecimento prático do artesão; o resultado foi uma fundamental revisão de método que tem sido denominado revolução científica. Essa foi

*a base da revolução industrial e da cidade industrial*⁶.

A Revolução Industrial despontou na Inglaterra, no século XIX, sinalizando o limiar das grandes revoluções contemporâneas, dentre elas, a tecnológica e a financeira, espalhando um processo de urbanização até então desconhecido e de forma irreversível.

Fazendo algumas considerações sobre o processo de urbanização ocorrido no século XIX, afirma Carlos Eduardo Zahn (*Zahn apud* Bruna, 1983) que, primeiramente, a cidade apresenta as condições necessárias para a era industrial, pois ali é encontrada a mão-de-obra a preços favoráveis e a diversificação essencial para a ampliação industrial. E que, ainda, a concentração de tradições culturais e o progresso tecnológico na cidade influíram na transformação dos hábitos, facilitando as novas condições de trabalho, de produção e de vida⁷.

A industrialização desencadeou a passagem da sociedade rural para a industrial urbana, e contribuiu, ainda, com o avanço cada vez maior do aperfeiçoamento da tecnologia na área de produção agrícola, para que poucas pessoas da área rural sustentassem as muitas concentradas nas grandes áreas urbanas⁸.

A cidade espelha um ser vivo, porque reflete o domínio do homem sobre a natureza através da descoberta de novas tecnologias que a transformam de maneira profunda, destruindo os velhos costumes, alterando continuamente a sua economia, a sociologia, as relações familiares e as sociais, enfim, impondo uma nova forma de vida em sociedade, a vida urbana.

2. URBANIZAÇÃO NO BRASIL

O Brasil foi descoberto em 1500, mas, o processo de formação urbana só se iniciou efetivamente em 1532 com a fundação da vila de São Vicente por Martim Afonso de Sousa.

⁶ Sjoberg, G. Origem e evolução das cidades. In: *Cidades - a urbanização da humanidade*. 3 ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1977. p. 50

⁷ Zahn C. E. O processo de urbanização características e evolução. In: Bruna, G. C. *Questões de organização do espaço regional*. São Paulo: Nobel, 1983. p. 28-29.

⁸ O movimento de urbanização contemporâneo se está fazendo acompanhar de intenso aperfeiçoamento nos métodos de produção agrícola. Hoje, nos países pós-industrializados, somente uma pequena fração da população total está diretamente empenhada nas tarefas agrícolas. Essa pequena parcela da população total adquiriu a capacidade de se alimentar a si própria e ao resto da sociedade. Assim, nos EUA, um grupo populacional de 6% do total, dedicado a tarefas eminentemente rurais, é capaz não só de alimentar-se a si mesmo e aos 94% restantes, mas também de produzir grandes excedentes exportados para outros países. Mirador Enciclopédia Internacional. v. XIX. *Encyclopaedia Britannica do Brasil Publicações Ltda*. São Paulo: 1976. p. 11209.

Neste período, D. João III dividiu o Brasil em capitânicas hereditárias, com o objetivo de colonizá-lo com os recursos particulares dos donatários.

O sistema donatário, adverte Álvaro Pessoa:

Ao contrário do que usualmente se pensa, os donatários não tinham direito de propriedade sobre o solo integral da Capitania mas só eram proprietários de dez léguas previamente demarcadas. Sobre o restante do território os poderes eram apenas políticos (de jurisdição e competência) já que o solo das Capitânicas tinha destinação específica, devendo ser distribuído a quem o quisesse aproveitar, desde que fosse cristão, conforme expresso preceito constante dos forais⁹.

O historiador Nestor Goulart Reis Filho explica que:

Entre os encargos transferidos aos cuidados dos donatários e colonos, figuravam com destaque as tarefas correspondentes à instalação da rede urbana. Livrava-se a Coroa da maior parte dos ônus da colonização do novo território, inclusive no que se refere à fundação de vilas e cidades. A grande maioria dos núcleos urbanos instalados nos dois primeiros séculos de colonização, o foi pelo esforço e interesse dos colonos e donatários, com o estímulo da Metrópole, mas sem a participação direta dessa¹⁰.

As primeiras cidades brasileiras nasceram no litoral, em função dos portos e do comércio exterior. A primeira cidade, Salvador, foi fundada por Tomé de Sousa, em 1549, e a segunda, São Sebastião do Rio de Janeiro, foi fundada em 1565, por Estácio de Sá.

As cidades coloniais tiveram a sua formação de acordo com a sua vocação e os ciclos econômicos, a exemplo da feitoria na cidade de Cabo Frio, o engenho na cidade de Maceió, as riquezas minerais que deram origem a Ouro Preto e Diamantina, as fazendas de gado que originaram Vacaria e ao forte que deu origem à cidade de Belém¹¹.

Mesmo assim, o desenvolvimento das cidades coloniais era incipiente, eis que o comércio era precário, não possuíam indústrias e todos os recursos obtidos eram destinados ao exterior, dada a exploração econômica de Portugal.

A transferência da corte portuguesa para o Brasil, em 1808, foi um marco importante para o desenvolvimento urbano da colônia. O príncipe regente, D. João, decretou a liberação das atividades industriais, criou a Biblioteca Nacional, o Banco do Brasil e diversas academias. Fundou também o jornal "Gazeta do Rio de Janeiro" e autorizou a abertura dos

⁹ Pessoa, Á. Desenvolvimento urbano no Brasil - aspectos jurídicos. In: *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1979, v.137, p. 352

¹⁰ Reis Filho, N. G. *Contribuição ao estudo da evolução urbana do Brasil (1500/1720)*. São Paulo: Universidade de São Paulo, 1968. p. 31

¹¹ Hermida, A. J. B. *Compêndio de história do Brasil*. 56 ed. São Paulo: Nacional, 1971. p. 76.

portos ao livre comércio, fatos relevantes para o processo de urbanização do Brasil colônia¹².

O Brasil, em 1815, adquiriu a sua autonomia administrativa com a elevação da sua condição de colônia à categoria de Reino Unido a Portugal e Algarves, e, em 1822 tornou-se independente de Portugal.

A partir do século XIX é que a rede urbana brasileira aflorou. Nesse século ocorreram alguns fatores político-sociais determinantes para o desenvolvimento das áreas urbanas, tais como, a Lei Áurea de 1888, a Proclamação da República em 1889 e o início da industrialização do país. Esses acontecimentos fizeram com que a população das cidades aumentasse, graças à afluência da população do campo em busca de melhores oportunidades de emprego, bem como à chegada dos imigrantes europeus no final do século XIX e início do século XX.

A cidade de São Paulo, no início desse século, já despontava como um centro de industrialização e a cidade do Rio de Janeiro como um centro político-administrativo. Thompson A. Andrade e Celsius A. Lodder informam que:

A situação de dualidade, em que o poder econômico estava fisicamente em São Paulo, mas era exercido no Rio de Janeiro, continuou até os anos 60. A criação de Brasília como centro político-administrativo nacional acelerou a recomposição do sistema urbano e consolidou São Paulo como a metrópole nacional¹³.

A industrialização que se concentrou, mormente, na grande São Paulo foi a prioridade elencada pelo Estado como saída para o subdesenvolvimento brasileiro. No entanto, a urbanização não teve a mesma primazia, o que levou e ainda leva às crises as grandes cidades.

A concentração populacional nas cidades brasileiras evolui num ritmo aceleradíssimo, o que acarreta graves conseqüências no desenvolvimento urbano. O censo realizado pelo IBGE em 2000 demonstra que a população brasileira em 1940 era de 41.236.315, sendo a rural de 28.356.133 e a urbana de 12.880.182 - a população urbana representava 31,23 %. Em 2000 o total da população era de 169.799.170, sendo a rural 31.845.211 e a urbana de 137.953.959 - a população urbana representava 81 % . A cidade de São Paulo contava com uma população em 2000 de 10.434.252 (o crescimento da população de São Paulo, segundo registro do IBGE tem sido vegetativa desde 1975 e não migratória), sendo a urbana de 9.813.187 e a rural 621.065, a cidade do Rio de Janeiro com uma população

¹² Mendes Junior, A.; Rondari, L.; Maranhão, R. *Brasil história, texto & consulta*.v. 11. São Paulo: Hucitec, 1991. p. 99-114.

¹³ Andrade, TA; Lodder, C. A. Sistema urbano e cidades médias no Brasil. Rio de Janeiro. p. 19

de 5.857.904, sendo a urbana de 5.857.904, e a rural de 0 (zero), e a cidade de Belo Horizonte com 2.238.526, sendo a urbana de 2.238.526 e a rural 0 (zero), e por último a cidade de Porto Alegre com a população de 1.360.590 sendo a urbana de 1.320.739 e a rural de 39.851¹⁴.

Segundo dados do IBGE, divulgados em 2000, o Brasil ultrapassou a marca de 80% de pessoas que residem nas áreas urbanas:

População Total	169.799.170
População Urbana	137.953.959
População Rural	31.845.211

Com esse acelerado ritmo de crescimento urbano os problemas pululam, principalmente, nas grandes cidades brasileiras por estas, aparentemente, oferecerem uma melhor qualidade de vida e oportunidades de trabalho, atraindo as levas de migrantes pobres.

A urbanização acelerada e descontrolada acarreta uma série de conseqüências fatais para as cidades, tais como, o mal uso e ocupação do solo urbano, traduzido em cortiços, em favelas, em loteamentos clandestinos o problema do transporte das massas, implicando no caos no trânsito das grandes cidades o desrespeito ao meio ambiente, com o aumento cada vez maior da poluição, e, como ponto nodal dos problemas: a falta de planejamento urbano.

Para solucionar os problemas oriundos da urbanização é necessário o norteamento do Poder Público, que deve atuar utilizando os instrumentos oferecidos pelo Direito Urbanístico.

3. DISTINÇÃO ENTRE URBANISMO E DIREITO URBANÍSTICO

A palavra urbanismo deriva do latim *urbanus*, de *urbs*, *urbis*, que significa "*relativo a cidade*"¹⁵ e despontou como sendo: arte para ornamentar as cidades.

Esse conceito evoluiu estendendo essa expressão, que antes só se referia a cidade, a todo o território urbano e rural. O italiano Federico Spantigati pontua: "En la actualidad, urbanístico no significa "urbano", sino

¹⁴ IBGE, 2000.

¹⁵ Silva, De P. e. *Vocabulário jurídico*. v. 111 e IV. 4 ed. São Paulo: Forense, 1975. p.1611.

"del suelo"; en resumen, la disciplina urbanística coincide con la disciplina del territorio con suelo"¹⁶.

O urbanismo é ciência e técnica que procura solucionar os problemas causados pela urbanização, e, para atingir a sua finalidade exige os subsídios dos diversos campos do conhecimento, tais como a Sociologia, a Economia Política, o Direito, a Medicina, a Engenharia, a História, a Geografia, a Estatística, as Finanças, a Tecnologia, a Teologia, etc., enfim, de todo o conhecimento necessário para melhorar a qualidade de vida do homem tanto no campo quanto na cidade.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto é enfático:

Em suma, o Urbanismo transcendeu os problemas urbanos. Eles são compreendidos e tratados dentro de um todo em que a cidade se integra com os espaços circunvizinhos e com outras cidades, em plano local, regional, nacional e, em próximo futuro, até mesmo continental e global". Para este jurista urbanismo é "arte e técnica social de adequar o espaço físico às necessidades e à dignidade da moradia humana. A dimensão social veio somar-se à física para tornar o Urbanismo a disciplina físico-social dos espaços habitáveis"¹⁷.

Conforme muito bem pondera Adilson Abreu Dallari: "a conceituação e a identificação do conteúdo do urbanismo podem ser feitas por diversos enfoques"¹⁸. No entanto, entendemos ser dispensável elencarmos neste trabalho os diversos conceitos de urbanismo que despontam na doutrina.

É de fundamental importância, contudo, seguir as recomendações da Carta de Atenas, documento clássico do urbanismo, retirado do quarto Congresso do C.I.A.M (Congressos Internacionais de Arquitetura Moderna) realizado em Atenas em 1933, cujo tema foi a "Cidade Funcional", em que se estabeleceu as quatro funções básicas do urbanismo, que são: "habitar, trabalhar, recrear e circular"¹⁹.

O conceito de urbanismo que apresenta uma maior receptividade entre os doutrinadores brasileiros, entre eles, José Afonso da Silva²⁰ e Adilson Abreu Dallari²¹, é o conceito formulado por Hely Lopes Meirelles, que brilhantemente define o urbanismo como sendo

¹⁶ Spantigati, F. *Manual de derecho urbanístico*. Madrid: Montecorvo, 1973. p. 29.

¹⁷ Moreira Neto, D. de F. *Introdução ao direito ecológico e ao direito urbanístico*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1977. p. 50.

¹⁸ Dallari, A. A. *Desapropriações para fins urbanísticos*. Rio de Janeiro, Forense, 198,1. p. 10.

¹⁹ Birkholz. L.B. Evolução do conceito de planejamento territorial In: *Questões de organização do espaço regional*, p. 08 e 09

²⁰ Silva, J.A. da. *Direito urbanístico brasileiro*, p. 15.

²¹ Dallari, A. A. Op. cit.. p. 11.

*o conjunto de medidas estatais destinadas (1) organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem na comunidade. Entendam-se por espaços habitáveis todas as áreas em que o homem exerce coletivamente qualquer das quatro funções sociais: habitação, trabalho, circulação, recreação*²².

Mesmo sendo elementar, entendemos necessário fazer a distinção entre Ciência (Urbanismo) e Direito (Direito Urbanístico), trazendo à colação a conceituação de Direito oferecida por Alfredo Augusto Becker, respaldado no filósofo italiano Norberto Bobbio, que assim dispõe:

Momento pré-jurídico: O fim do Direito não é atingir a verdade (a realidade); a busca da verdade (a realidade) é objeto das Ciências. A Ciência faz a colheita e a análise dos fatos (a realidade) físicos, biológicos, psicológicos, econômicos, financeiros, sociais e morais.

Momento pré-jurídico: Com o auxílio ou contra aqueles fatos colhidos e analisados pelas Ciências pré-jurídicas, o Estado age, utilizando como instrumento o Direito.

O Estado age a fim de proteger e desenvolver o Bem Comum (autêntico ou falso).

O ordenamento jurídico (as regras jurídicas) é um instrumento criado pelo Estado. O Estado é a única fonte do Direito.

*Criar este instrumento (a regra jurídica) é genuína Arte e utilizá-lo é verdadeira Ciência*²³.

O urbanismo, portanto, é uma ciência metajurídica que apreende os fatos sociais gerados pela urbanização, enquanto o Direito Urbanístico, conforme a definição da Prof^a. Lúcia Valle Figueiredo, é "o conjunto de normas disciplinadoras do ordenamento urbano"²⁴.

Preleciona José Afonso da Silva que o Direito Urbanístico pode ser conhecido sob dois aspectos: o objetivo, que é "o conjunto de normas jurídicas reguladora da atividade urbanística", e como ciência jurídica, que é "o conhecimento sistematizado daquelas normas e princípios reguladores da atividade urbanística"²⁵.

Para Federico Spantigati a definição do Direito Urbanístico deve ser estudada utilizando dois critérios: um material, de acordo com o objeto regulado, e outro, substancial, obedecendo a unidade de princípios que constituem uma instituição. E que a definição do Direito Urbanístico se limitou durante muito tempo ao aspecto material, isto é, individualizava as normas que regulavam o desenvolvimento e a sistematização da cidade e do território, ainda que estas normas pertencessem a instituições diversas e

²² Meirelles, H.L. Direito municipal brasileiro, p. 377

²³ Figueiredo, L. V. *Disciplina urbanística da propriedade*. São Paulo: RT, 1980. p. 08.

²⁴ Silva, J. A. *Direito Urbanístico Brasileiro*. São Paulo: RT, 1981. p. 22

²⁵ *Idem, ibidem*. p.22

obedecessem a princípios opostos. Mas, na atualidade, pelo contrário, a doutrina persegue uma unificação substancial das normas que regulam o Urbanismo²⁶.

A doutrina dos países europeus, mais evoluída do que a nossa, talvez, por ter sofrido primeiro o impacto da urbanização, reclama institutos para a sistematização do Direito Urbanístico.

O jurista espanhol Antonio Carceller Fernandez entende que este novo ramo jurídico, o Direito Urbanístico, transforma profundamente as instituições, entre elas, em primeiro lugar a propriedade, por isso é interessante ao jurista espanhol proceder a uma elaboração sistematizada do Direito Urbanístico²⁷.

O Direito Urbanístico não é considerado uma disciplina autônoma da ciência jurídica²⁸ e nem tampouco tem-se definido com precisão o seu campo e abrangência²⁹.

No Brasil, Pinto Ferreira destaca que:

²⁶ Spantigati, F. *Manual de derecho urbanístico*. trad. espanhola. Madrid: Montecorvo, 1973. p. 29

²⁷ Fernandez, A. C. *Instituciones de derecho urbanístico*. 4 ed. Madrid: Montecorvo. p. 22.

²⁸ Quanto a autonomia, a maioria dos autores nacionais e estrangeiros, dentre eles, Diogo de Figueiredo Moreira Neto, autor de uma das primeiras monografias sobre o Direito Urbanístico, *Introdução ao Direito Ecológico e ao Direito Urbanístico*, o espanhol Antonio Carceller Fernandez, autor de *Instituciones de Derecho Urbanístico*, o italiano Ítalo Di Lorenzo, autor de *Diritto Urbanístico*, entendem o Direito Urbanístico como um ramo do Direito Administrativo, ou seja, não reconhecem a sua autonomia dentro da ciência jurídica. Pinto Ferreira, assinala que "ainda a tendência atual e de não entendê-lo como um direito autônomo ou um ramo autônomo da ciência jurídica, embora pensadores de relevo admitam ser um falso problema aquele da autonomia da regra do direito". *Comentários à Constituição brasileira*. p. 434. O Prof Paulo de Barros Carvalho, esplendidamente leciona: "a ordenação jurídica é uma e indecomponível. Seus elementos . as unidades normativas . se acham irremediavelmente entrelaçados pelos vínculos de hierarquia e pelas relações de coordenação, de tal modo que tentar conhecer regras jurídicas isoladas, como se prescindissem da totalidade do conjunto, seria ignorá-lo, enquanto sistema de proposições prescritivas. Uma coisa é certa: qualquer definição que se pretenda há de respeitar o princípio da unicidade sistemática e, sobretudo, partir dele, isto é, dar como pressuposto que um número imenso de preceitos jurídicos, dos mais variados níveis e dos múltiplos setores, se aglutinam para formar essa mancha normativa cuja demarcação rigorosa e definitiva é algo impossível". *Curso de direito tributário*. p. 10.

²⁹ Quanto à delimitação, também não se tem definido os reais limites da disciplina urbanística, conforme averba Lúcia Vali e Figueiredo. Entende Federico Spantigati que bastaria o regulamento das construções e a expropriação, para reger os problemas urbanísticos, com o que, a jurista brasileira não concorda, e acrescenta aos regulamentos de construção os problemas referentes ao retalhamento do solo urbano (arruamento e loteamento) e ao zoneamento além da "preservação do patrimônio coletivo, histórico-cultural, estético e da "higidez do meio ambiente". Como diz Sérgio Ferraz, faz parte também, da disciplina urbanística, "vez que interferirá no ordenamento urbano", entendendo frustrada a determinação dos "limites do Direito Ecológico e do Direito Urbanístico, extremamente difíceis, quedando-se em uma zona da penumbra". (Figueiredo, L. V. *Disciplina Urbanística da Propriedade*. São Paulo: RT, 1980. p. 10-11).

*já se podem delinear diversas instituições e institutos que permitem estabelecer o âmbito do direito urbanístico. Ele abrange o conjunto de regras que configuram a ordenação jurídica dos espaços habitáveis, permitindo a floração e o nascimento de instituições específicas como o planejamento urbanístico (plano diretor), o parcelamento do solo, a sua ocupação e reparcelamento, bem como o zoneamento e o uso do solo. Em tais instituições têm de ser observadas determinadas orientações e comandos relativos ao arruamento, loteamento, desmembramento, solo criado e índices urbanísticos (taxas de ocupação do solo, coeficiente de aproveitamento do solo, recuo, gabarito)*³⁰.

O Direito Urbanístico brasileiro, embora consagrado no art. 24, I da CF, carece ainda de uma elaborada sistematização, é um campo do direito em franca expansão rumo a ordenação dos espaços habitáveis.

4. COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL PARA LEGISLAR SOBRE MATÉRIA URBANÍSTICA

Competência, em sentido lato, na lição cristalina de Ruy Cirne Lima, "denomina, em direito público, a medida do poder que a ordem jurídica assina a uma pessoa determinada"³¹.

A Constituição de 1988, ao contrário das anteriores, dispôs expressamente sobre o direito urbanístico. Por conseguinte, a competência que deflui da Constituição, para legislar em matéria urbanística, distribui-se entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

De acordo com o art. 24, I, última parte, compete a União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre o direito urbanístico, limitando a competência da União ao estabelecimento de normas gerais sobre a matéria (Art. 24, § 1º), cabendo aos Estados a competência suplementar (art. 24, § 2º). Caso não exista lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender às suas peculiaridades (art. 24, § 3º). Entretanto, a superveniência de lei federal sobre normas gerais urbanísticas suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário (art. 24, § 4º).

Mesmo não estando arrolado no *caput* do art. 24, compete ao Município legislar concorrentemente em matéria urbanística, pois, conforme preceitua o art. 30, inc. II, compete aos Municípios "suplementar a legislação federal e a estadual no que couber". Elencada no inc. VIII, do mesmo art. 30, está a competência para "promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da

³⁰ Ferreira, P. *Comentários à Constituição brasileira*. v. VI. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 434.

³¹ Lima, R. C. *Princípios de direito administrativo*. 6 ed. São Paulo: RT, 1987. p. 139

ocupação do solo urbano".

À União, compete exclusivamente, "elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social" (art. 21, IX) e "estabelecer diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos" (art. 21, XX).

De outro lado, "os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição" (art. 25, caput), e poderão, "mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum" (art. 25, § V).

Por seu turno, compete aos Municípios "legislar sobre assuntos de interesse local" (art. 30, 1), bem como, executar a política de desenvolvimento urbano, "conforme diretrizes fixadas em lei", (art. 182), através de plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, (art. 182, § 1º), objetivando o cumprimento das "funções sociais das cidades" e o "bem-estar de seus habitantes".

Com efeito, assevera Hely Lopes Meirelles:

Compete à União traçar o plano geral de Urbanismo, ao qual irão ajustar-se os planos estaduais, que, por sua vez, serão integrados pelos planos diretores municipais. Desse modo, a planificação urbanística cobrirá todo o território nacional, sem ofensa à autonomia dos Estados membros e Municípios, formando um sistema harmônico e funcional³².

Postas estas considerações de ordem geral sobre a competência constitucional para legislar sobre a matéria urbanística, ressaltamos as implicações do princípio da função social sobre a propriedade privada urbana, disciplina delimitada pelo Direito Urbanístico.

5. PROPRIEDADE PRIVADA URBANA

A propriedade privada urbana vem sofrendo uma evolução fenomenal em seus aspectos fático e doutrinário, e isso ocorre, em razão direta do processo de urbanização da sociedade contemporânea.

Dentre as transformações ocorridas, a fundamental para a ciência jurídica é em relação ao seu regime jurídico sob o enfoque do direito

³² Meirelles, H. L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 20 ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 388

urbanístico.

Os doutrinadores jus-urbanistas concebem o regime de propriedade de uma forma mais ampla, não consideram haver apenas um direito de propriedade, mas, direitos de propriedade: direito de propriedade urbana, direito de propriedade rural, direito de propriedade intelectual, direito de propriedade de bens de consumo, direito de propriedade de bens de produção e direito de propriedade de bens de capital.

A Constituição Federal de 1988 respalda esse entendimento quando elenca em seus artigos arts. 5º, XXN a XXX, 170, II e III, 176, 177, 182, 183, 184, 186, 191 e 222 os vários tipos de propriedades com seus regimes jurídicos próprios.

O direito de propriedade, conforme magistral lição de Celso Antonio Bandeira de Mello

*é o resultado do regime constitucional e legal da propriedade. Nisto nada há de peculiar, posto que a noção de "direito" postula a idéia de limitações, de contenções. O direito de propriedade, então, é a expressão jurídica da propriedade, o que equivale a dizer que é a propriedade tal como configurada em um dado sistema normativo*³³.

Ao discorrer sobre a propriedade urbana, o italiano Spanligati assinala a tese de Pugliatti, segundo a qual a propriedade não constitui uma única instituição, mas sim, várias instituições diferentes, em correlação com os diversos tipos de bens. E mais adiante, admite que a função social que o ordenamento atribui à propriedade urbana é distinta da atribuída à propriedade rural e também aos instrumentos de produção³⁴.

Nesse mesmo sentido é a posição de José Afonso da Silva ao assinalar que a nossa Constituição adotou de forma "explícita e precisa" a posição da doutrina italiana ao garantir a propriedade em geral, mas distinguindo os seus regimes jurídicos específicos, diferenciando a propriedade urbana da propriedade rural, além de outras manifestações de propriedades, regulamentadas por regras especiais³⁵.

Atualmente, a propriedade privada urbana não é considerada disciplina subordinada exclusivamente ao Direito Civil. Sob fundamento constitucional, é entendida mais como matéria típica do Direito Urbanístico, na medida em que este qualifica os bens como bens urbanísticos e o solo como solo urbano, ambos destinados a cumprir as funções do urbanismo como habitar, trabalhar, circular e recrear, em consonância com o plano diretor municipal³⁶.

O jurista espanhol Pedro Escribano Collado é enfático em sua

³³ Mello, C. A. B. de. Natureza Jurídica do Zoneamento: efeitos. In: *Revista de Direito Público*, nº 61, 1982, p. 37

³⁴ Spanligati, F. *Op. cit.* p. 260, 261, 292.

³⁵ Silva, J. A. *Op. cit.* p. 266.

³⁶ *Idem, ibidem*. p. 93

postura publicista, em estudo sobre a propriedade urbana, ao asseverar que "para a legislação urbanística a figura do plano se tem convertido no instrumento básico da função pública do urbanismo". E mais adiante acrescenta que "se confirma assim uma opinião doutrinária sumamente afortunada que considera a propriedade urbana como um direito delimitado e definido pelo plano de urbanismo em seus aspectos mais fundamentais"³⁷.

No entanto esta matéria não é ainda pacífica, como ressalta o jurista francês Franck Moderne, ao expor o conflito existente entre urbanismo e propriedade privada, nestes termos:

*el urbanismo choca naturalmente con la propiedad privada, en la medida en que pretende ser racional y disciplinar la ocupación del suelo. Nuestro sistema jurídico hace difícil - e incluso prácticamente imposible - el imponer coacciones demasiado fuertes a los propietarios de terrenos urbanos o urbanizables. El apego al derecho de propiedad ha sido siempre muy fuerte en nuestro país, a pesar de las restricciones que ha ido sufriendo continuamente a través de los años*³⁸.

Entendemos que o fiel da balança entre o urbanismo e a propriedade privada está no cumprimento do princípio da função social da propriedade, que congrega os interesses individuais e coletivos.

6. CONCLUSÃO

No sistema jurídico, o Direito Urbanístico é entendido como o conjunto de normas que disciplinam e transformam o ambiente urbano. O Direito Urbanístico brasileiro, embora consagrado no art. 24, I da CF, e na Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, conhecida como Estatuto da Cidade, está em formação, carece ainda de uma elaborada sistematização. A competência para legislar em matéria urbanística distribui-se entre à União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Ressalta-se que o direito de propriedade urbana, na pós-modernidade, deve ser interpretado à luz dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da função social, com o fim da erradicação da pobreza, da marginalização e da redução das desigualdades sociais e regionais, em busca do alcance das cidades sustentáveis.

³⁷ Collado, P. E. La propiedad privada urbana: encuadramiento y régimen. Madrid: Montecorvo, 1979. p. 164-165

³⁸ Moderne. F. Propiedad privada y urbanismo in, RDP, nº 87, 1988, p. 05.

7. REFERÊNCIAS

- AGUIAR, J. C. *Direito da Cidade*. Rio de Janeiro: ed. Renovar, 1996. BASTOS, C. R. *Comentários à Constituição do Brasil*. v. VII. p. 212.
- CARVALHO, L. A. de M. F. *Aspectos jurídicos do zoneamento*. In: Temas de direito urbanístico - 1, São Paulo, RT, 1987.
- COLLADO, P. E. *La propiedad privada urbana (encuadramiento y regimen)*. Madrid: Montecorvo, 1979.
- FERREIRA FILHO, M. G. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*.v. IV, São Paulo: Saraiva, 1995.
- FERREIRA, P. *Comentários à Constituição brasileira*. v. VI. São Paulo: Saraiva, 1994.
- MEIRELLES, H. L. *Direito municipal brasileiro*. 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 1993.
- MUKAI, T. *Plano diretor nas constituições, federal e estaduais e nas leis orgânicas municipais*. In: RDP, nº 94, abril-junho, 1990.
- SILVA, J. A. da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 1995.