

CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS AO INSTITUTO DO "SOLO CRIADO"

João Aurino Mendes Brito
Juiz do Trabalho da 11ª Região (Manaus).

RESUMO

O artigo trata da polêmica separação entre o direito de propriedade do solo e o direito de construir, enquanto pressuposto necessário à institucionalização do direito de criar solo, e ainda das novas dimensões do direito de propriedade.

ABSTRACT

The essay is about the polemic separation between the soil property right and the right of building as necessary condition to the institutionalization of the right of soil creation and the new dimensions of right of property.

1. LINEAMENTOS INTRODUTÓRIOS

O tema "solo criado", é assunto polêmico, mas de extrema relevância e atualidade.

Inserindo-se no âmbito dos estudos desenvolvidos em sede de Direito Urbanístico, o exame da figura concebida como "solo criado" reclama abordagem jurídica multifacetada, porquanto sua defendida instituição, passa, necessariamente, pela superação de problemas variados, tocantemente ao arcabouço de sua juridicidade.

A idéia que dá contornos ao novíssimo instituto do "solo criado",

ainda não de todo aceita, traduz, na verdade, o resultado de mais um esforço dos juristas, desenvolvido no intuito de tornar possível, por quem de direito, a adoção de medidas tendentes à viabilização de um adequado uso do solo urbano.

Com efeito, é notório que a satisfatória utilização do solo urbano vem se tornando crescentemente problemática, por conta da progressiva complexificação da vida no espaço citadino, decorrente da concentração sempre maior de pessoas e atividades nos limites da urbe.

E por conseguinte, o instituto do "solo criado", - que pretendemos a partir de agora analisar -, *importantíssimo instrumento que*, ao lado de tantos outros próprios do Direito Urbanístico, se coloca como alternativa de adoção que se impõe urgente, posto ser capaz, quando não de solver, pelo menos minorar o gravíssimo quadro da questão urbana brasileira.

2. A SEPARAÇÃO ENTRE A PROPRIEDADE DO SOLO E O DIREITO DE CONSTRUIR ENQUANTO PRESSUPOSTO NECESSÁRIO A INSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE CRIAR SOLO

A necessidade premente de conciliar os interesses sociais e individuais que, em permanente conflito, gravitam em torno da problemática urbana, tem exigido a concepção de novas fórmulas e mecanismos competentes a viabilizar o conveniente uso da propriedade no espaço citadino.

A realidade urbanística que se antepõe aos olhos do jurista, o tem estimulado, sobretudo pela crescente complexidade que é própria da cidade moderna, a buscar alternativas aptas a promover a racionalização do crescimento das urbes, hoje levado a efeito de modo e forma flagrantemente insatisfatórios, para não falar dos casos, infelizmente muitos, em que esse crescimento se dá na ausência de quaisquer ordenações planejadoras.

De fato, o que tem prevalecido, em detrimento do legítimo direito a um espaço urbano equilibrado, é a ascendência, pela via reprovável da especulação imobiliária e de outros mecanismos de influência e privilégio -, de interesses individuais por sobre aqueles indispensáveis à concreção do bem-estar social.

Evidentemente, a descoberta de soluções para problemas de tal magnitude, não se dá sem que se promova uma flexibilização atualizadora de posições vetustas e conceitos jurídicos arraigados. Do espectro das alternativas que se busca implantar como meio de minorar os graves problemas urbanísticos que hoje todos atravessamos, não só no terceiro mundo, mas também nos espaços ditos civilizados, uma concebida como "solo criado", se destaca pelas imensas potencialidades que apresenta.

A idéia da instituição da figura do "solo criado", como dá conta a Profª *Maria Magnólia Lima Guerra*¹, surgiu informada por outros concei-

tos anteriormente já estabelecidos, como os de "zoneamento" e "coeficiente de aproveitamento", e teve como fato gerador a grave problemática do crescimento vertical das cidades.

Oportuno será, objetivando facilitar o entendimento da matéria, até certo ponto nova e de trato infrequente, entre nós, ir fixando, de já, os conceitos dessas figuras que permeiam a linguagem própria do Direito Urbanístico. Com esse propósito, já adiantamos que por "zoneamento" se deve entender, a determinação, emanda do poder público, que impõe a divisão do espaço citadino em áreas com destinação prefixada, de modo que restem definidos, exemplificativamente, os espaços reservados a uso residencial, comercial ou industrial, etc.

Por outro lado, havendo necessidade de evitar a proliferação descontrolada de construções nesses espaços zoneados, cogitou-se da definição de um outro parâmetro urbanístico, denominado de "coeficiente de aproveitamento", índice que expressa, justamente, uma certa proporcionalidade dos espaços urbanos, entre a área construída e a área natural do terreno.²

Já quanto ao conceito de "solo criado", que igualmente supomos adequado fixar, o importante é deixar certo que a figura, conformada em seus parâmetros atuais, designa a base artificial, distinta, por conseguinte, do solo natural, sob que assenta construção, cuja área total, ultrapassa um determinado coeficiente de aproveitabilidade do solo, segundo padrão fixado tendo em vista a problemática geral do uso do solo numa determinada comunidade.

Tal entendimento, é bom que se diga, representa o acabamento final resultante da evolução por que passou o instituto, posto que, de início, pensou-se em considerar como "criado", todo o solo construído por pisos superpostos sobre o solo natural, ou a este subpostos. A compreensão do instituto nestes termos, contudo, de matiz eminentemente técnica, evoluiu a partir de considerações de ordem prática, de modo que se passou a admitir como "criado", apenas, consoante já se disse, o solo, e por extensão, a construção sobre ele fixada, que ultrapasse determinado índice de aproveitamento do espaço ou área edificável. (Ver, nesse sentido, obra referida na nota 2, retro).

Muito bem, como dizíamos há pouco, em referência à necessidade de revalorização e modernização dos conceitos jurídicos, importa destacar, tocantemente, à figura do "solo criado", - ela própria exemplo de uma dessas alternativas de imensas potencialidades -, essa exigência de revisões

1 LIMA GUERRA, Maria Magnólia - ASPECTOS JURÚDICOS DO USO DO SOLO URBANO, Imprensa Universitária, UFC, 1981, pág. 77.

2 AMBROSIS, Clementina de, Antônio Cláudio MOREIRA LIMA e OUTROS - O SOLO CRIADO, Brasília, DF, 1978, pág. 02.

conceituais ocorre de modo destacado. De fato, a tentativa de institucionalização, entre nós, desse poderoso instrumento de ordenação do uso do solo urbano, implica, inevitavelmente, remodelação e releitura de um instituto tido como sacrossanto para o modelo econômico de livre iniciativa em que nos inserimos: o instituto da propriedade.

Essa remodelação de que cuidamos, adiante-se, há de estar inteiramente permeada pela noção de "função social" que é, modernamente, consoante *Eros Grau*³, princípio que se deve inserir ao conceito tradicional de propriedade, de modo a determinar profundas alterações estruturais na sua interioridade. Ainda consoante o renomado professor, essa idéia de "função social", crescentemente valorizada.

"é expressão das modernas tendências que caracterizam o tratamento conferido pelo direito de nossos dias à realidade social - que na busca de uma integração entre os ideais individuais e sociais - se desenvolvem no sentido de viabilizar a preservação de uma situação de equilíbrio entre o individual e o social."

No mesmo sentido, e com inteira procedência, assevera, a propósito do assunto, a Prof^a *Maria Magnólia Lima Guerra*.⁴

"É natural, portanto, que novas figuras jurídicas devam surgir para tornar efetiva a utilização da propriedade do solo, segundo a sua função social. Isto porque, se é certo que é uma exigência do homem o reconhecimento e garantia de sua propriedade privada, pelo Poder Público, também é certo que ele tem o dever de harmonizar o exercício de suas prerrogativas de proprietário com os interesses coletivos. Se a utilidade e a produtividade resultantes do domínio que o proprietário exerce sobre o solo urbano devem estar à sua disposição, não deve, todavia, esse exercício, dissociar-se do bem-estar da comunidade."

Nesse ponto, chega-se a uma das primeiras grandes questões acerca do "solo criado". Tal questão se traduz, justamente, em saber se a instituição do "solo criado" suporia a separação necessária entre o direito de propriedade e o direito de construir, ou, se, ao contrário, a adoção do instituto não exigiria, como condição prévia, a referida cisão entre tais direitos.

O Prof^o *Eros Roberto Grau*⁵, tem posição firmada quanto a ser equivocada a idéia de que a instituição do "solo criado" implicaria necessária cindibilidade entre o direito de propriedade e o de construir.

3 GRAU, Eros Roberto - DIREITO URBANO, SP, 1983, Ed. RT, pág. 66.

4 LIMA GUERRA, Maria Magnólia, op. cit., pág. 67.

5 GRAU, Eros Roberto - DIREITO URBANO, SP, 1983, Ed. RT, pág. 59.

Para refutar tal concepção e situar as restrições ao direito de propriedade que decorreriam da eventual adoção do instituto do "solo criado" no âmbito exclusivo da noção de "função social", noticia o referido Prof⁶ *Eros Grau*, com supedâneo em *José Luis De Los Mozos*⁶ que a idéia de promover-se a separação entre o direito de propriedade e o direito de construir (dentro do qual tem aplicabilidade e interesse prático a faculdade de "criar solo novo), como solução para parte dos inúmeros problemas urbanísticos, não pode ser considerada como algo inteiramente novo.

Na sequência do seu raciocínio, posto no sentido de não ser imprescindível, à adoção da figura do "solo criado", a prévia separação entre o direito de propriedade e o de construir, registra *Eros Grau*, como dado histórico, que em conclave ocorrido em Roma, de 29.03 a 03.04.71, um grupo de especialistas em problemas de política de habitação, construção e planejamento dos Países meridionais da Europa - da Comissão Econômica para a Europa, da ONU - concordou, entre outras sínteses, com a necessidade de se afirmar a separação entre o direito de propriedade e o direito de edificar.

Partindo da suposição, então homologada, de que o direito de edificar deveria pertencer à coletividade, e não poderia ser reconhecido como tal, senão por concessão ou autorização administrativa, o referido grupo de estudiosos reconheceu a conveniência de recomendar a cada País integrante, representado na aludida comissão, a necessidade de fazer inserir em suas respectivas legislações, medidas concretas no sentido de, efetivamente, separar o direito de propriedade do direito de construir.

Na esteira dessas recomendações, conforme acrescenta, a propósito, o prof⁷ *Eros Grau*⁷, sobreveio, em 28.01.77,

"contemplando a separação entre ambos (separação entre o direito de propriedade e o direito de construir), Lei Italiana que define a faculdade de edificar como uma concessão do Poder Público. Em termos menos incisivos, a Lei Francesa de 31.12.75, nº 75-1328, instituiu o "plafond legal de desinté". Embora reconhecendo que o direito de construir é inerente à propriedade do solo, define um limite legal para o seu exercício, igual a 1, ampliado para 1,5 na cidade de Paris. Neste limite, a faculdade de edificar pertence ao proprietário do solo: para além dele, subordina-se ao interesse da coletividade e o proprietário que assim o quiser exercer, terá de adquiri-lo, mediante pagamento de uma soma igual ao valor do

6 LOS MOZOS, José LUIS DE - EL DERECHO DE SUPERFICIE EN GENERAL Y EN RELACION CON LA PLANIFICACION URBANISTICA, Madrid, MINISTERIO DE LA VIVIENDA, 1974, p. 205-205.

7 GRAU, Eros Roberto - DIREITO URBANO, op. cit., p. 60.

terreno que receberá a edificação excedente".

A separação entre o direito de propriedade e o direito de construir, entretanto, não é medida que se imponha como imprescindível, para viabilizar a adoção, entre nós, da figura do "solo criado", segundo entende o Prof⁸ *Eros Roberto Grau*.

Ora, argumenta o referido jurista, estabelecendo a *Constituição Federal* que é assegurado o direito de propriedade nos limites do atendimento de sua "função social", tudo o mais que excedesse aos padrões de utilização do solo urbano considerados, como necessários ao atingimento dessa "função social" - padrões esses fixados por lei pelo Poder Público tendo em vista a problemática geral do uso do solo num determinado contexto citadino -, não deveria ser considerado como inerente à propriedade, não havendo, por conseguinte, nesse raciocínio, como admitir-se a separação entre o direito de propriedade e o direito de construir.

Assim, para *Eros Grau*, o direito de construir exercitado dentro dos padrões estabelecidos em lei, não se desgarra do direito de propriedade genericamente considerado, até porque esse direito só é, para o citado professor, ontologicamente considerado como de propriedade, quando feito valer dentro dos coeficientes de utilização admitidos por lei.

A conclusão a que se chega, analisando o ponto de vista do professor *Eros Grau*, portanto, é a de que configura-se inconveniente cuidar de direito de construir, como algo separado do direito de propriedade.

Para o referido mestre, tal direito, o de propriedade, só existiria, enquanto tal, e aí inclusive enquanto faculdade de edificar, até os limites fixados pelos padrões de utilização que viessem a ser estipulados por lei, tendo em vista a observância prática da "função social" que necessariamente toda propriedade está fadada a concretizar.

Além dos limites ou padrões viabilizadores do atingimento da "função social", por conseguinte, não há que falar em direito de propriedade.

Defendendo tal construção teórica, assentou o conhecido estudioso, o seguinte arrazoado:⁸

"Quando das discussões sobre o tema, desenvolvidas durante o seminário promovido pelo *Gegran*, já referido, a seguinte assertiva - em redação proposta por *Celso Antonio Bandeira De Melo* - foi tomada como pacífica: "O direito de propriedade, assegurado pela Constituição, tem seu perfil definido pela legislação ordinária, a qual não pode desconhecer a noção de que a propriedade envolve a utilização e disposição; contudo, assiste à legislação ordinária

8 GRAU, Eros Roberto - DIREITO URBANO, Op. Cit., p. 62.

definir a extensão do seu uso e disposição.

Se bem que, naquela ocasião, a "legislação ordinária" em referência fosse sempre a lei federal - nunca a estadual, jamais a municipal - considerada tal conclusão e mais o princípio da função social da propriedade, pode a seguinte conclusão ser esboçada: a constituição assegura a propriedade, mas estabelece como seu limite a função social; nesse quadro, pois, é que o legislador ordinário deve definir aquele perfil.

Admite-se, neste ponto, que, ao traçar o perfil do direito de propriedade, pode o ordenamento jurídico - sem definirmos ainda se federal, estadual ou municipal - definir "padrões de utilização" para a propriedade do solo urbano. *Daí a conclusão de que tudo quanto exceder ao "padrão" definido - inclusive o direito de criação de novos solos - não é inerente à propriedade."*

Tal construção teórica, posto que engenhosa, parece não contemplar a realidade dos fatos em toda a sua extensão e complexidade. Se é certo que o princípio da "função social" se imiscui cada vez mais irreversivelmente no conceito tradicional de propriedade, menos certo não é que a separação efetiva, digamos, "formal", entre a propriedade do solo e o direito de construir é providência que se impõe, justamente como forma de viabilizar a efetiva admissão do instituto do "solo criado".

Inegavelmente, a ponderável influência que a idéia de "função social" vem exercendo por sobre o tradicional conceito de propriedade, tem imposto profundas alterações estruturais na sua interioridade⁹, ou seja, no amago desse conceito, de tão destacada importância.

Tais modificações na estrutura conceitual da propriedade, motivadas pela influência renovadora do princípio da "função social", têm, com efeito, afastado o moderno entendimento do instituto, daquelas posições emergentes dos modelos legislativos do Direito Romano, de onde defluiu, para o proprietário, um poder absoluto de usar, gozar, dispor e até abusar, para aproximar a compreensão de tal figura de uma proposta que sugere o uso da propriedade tendo em vista, preponderantemente, a integração dos ideais individuais e sociais, ou seja, uso posto a serviço do estabelecimento de uma situação de equilíbrio entre o individual e o social.

A admissibilidade de tal separação, - tendência para a qual se encaminham os Países onde o conceito de propriedade urbana já atingiu acentuada evolução¹⁰ -, implica tornar as edificações independentes da propriedade

9 SPANTIGATI, Frederico - MANUAL DE DERECHO URBANISTICO, Madri, Ed. Montecorvo, 1973, p. 291.

10 LIMA GUERRA, Maria Magnólia - Op. Cit., pág. 71.

do solo, permitindo-se ao Poder Público o ressarcimento dos gastos realizados com infra-estrutura de serviços e equipamentos implantados na área de situação dos prédios, a que aderem como mais valia de extrema significatividade, em prol dos proprietários e em detrimento da coletividade, de onde saem os recursos invertidos no melhoramento estrutural dos espaços urbanos.

No sentido da conveniência de se tornar efetiva a separação entre tais direitos, o da propriedade do solo, do de edificar, assentram os estudiosos do conclave de Roma, realizado em 1971 acerca dos problemas políticos de habitação, construção e planejamento dos Países meridionais da Europa, já referido retro, a seguinte fundamentação, de acordo com o que veicula *los mozos*, na obra anteriormente aludida, pág. 204-205:

"Um regime de propriedade dos terrenos que concede aos proprietários do solo o direito de edificar, supõe, de uma parte, uma incidência muito grande sobre o planejamento urbanístico e, de outra, obrigar a reconhecer mais-valias fundiárias determinadas pela situação dos terrenos, até em caso de expropriação. *Portanto, é necessário afirmar o princípio da separação entre direito de propriedade e direito de edificar, dando por suposto que este último deve pertencer a coletividade e não pode ser reconhecido senão por concessão ou autorização administrativas.*

3. AS NOVAS DIMENSÕES DA PROPRIEDADE

A assertiva de que os fatos desencadeiam a produção normativa, não podia ser mais adequada para traduzir o fenômeno que submete o tradicional conceito de propriedade, a uma revisão atualizadora, necessária à sua adaptação aos tempos modernos.

O desenvolvimento de técnicas de construir até há pouco inimagináveis, viabilizando novas formas de propriedade diversas do tipo horizontal, até então conhecida, e de que cuidou e cogitou o direito romano perpetuado até nossos dias, tem, ao lado de outros fatores, dentre os quais se destaca o excessivo adensamento das metrópoles modernas, imposto ao instituto da propriedade novos e profundos redimensionamentos.

Defluindo dessas novas dimensões da propriedade, cuida-se, moderadamente, tanto da instituição do "solo criado", cujo conceito e travejamento principais já adiantamos, quanto do denominado "Direito de Superfície". Essas novas faculdades potenciais, exercitáveis a partir da propriedade, pressupõem a oficialização da separação entre o direito de propriedade do solo, do direito de construir, consoante cogitado na ocasião em que travávamos contato mais aproximado com a idéia, ainda não muito difundida, de "solo criado".

A propósito, deixa claro a Prof^ª *Maria Magnólia Lima Guerra*¹¹.

"que o reconhecimento do princípio da separação da propriedade do solo do direito de construir, além de possibilitar a introdução, no sistema legal, do direito de criar solo - faculdade de criar pisos superpostos ao solo natural, ou a ele subpostos em *terreno próprio*, mediante a aquisição do direito de construir de quem dele disponha - permite ainda a restauração do direito de superfície, que, em sentido amplo, consiste na faculdade de ter e manter uma edificação em *terreno alheio*."

Assim, fica claro que o direito de superfície, como bem o diz *José Luis De Los Mozos*, na pág. 231 da obra anteriormente referida, *o direito de superfície é um direito real sobre coisa alheia, que assegura a alguém, a prerrogativa de ter e manter em solo de outrem uma construção ou edificação, pelo tempo que tenha sido fixado para duração de tal direito, desde que as condições acessórias e regulamentares de tal avença, estabelecidas no título de constituição do mencionado direito real, sejam cumpridas pelas partes convenientes.*

Desse modo, o vínculo real que se estabelece entre o dono do terreno e o titular da edificação é, de tal modo pleno no lapso de sua validade, que o dono da construção finda por dela gozar como se fora proprietário, mediante uma certa contrapartida devida ao proprietário do imóvel, podendo, exemplificativamente, gravar com ônus a referida edificação ou negociá-la livremente, tudo nos termos do que ficar estabelecido no título de constituição do citado direito.

O estabelecimento desse direito, convém advertir, derogaria princípio acolhido pela maioria das legislações de origem romana, onde geralmente se acata o postulado de que pertence ao proprietário do solo, tudo quando adira à sua superfície.

É, portanto, o direito de superfície, ao lado do instituto do "solo criado", uma outra importante alternativa de que podem lançar mão os responsáveis pela solução dos nossos problemas urbanos, posto que se revela excelente mecanismo viabilizador do acesso, a menor custo, a área edificáveis disponíveis no espaço citadino, além de representar mecanismo de estímulo à mobilização de solos por parte de proprietários privados, que às vezes, carentes de recursos suficientes à sua edificação, conseguiriam, por esta via, retomar os respectivos imóveis após determinado período, já devidamente revalorizados pelas construções sobre eles levantadas, visto que o traspasse da propriedade da construção para o dono do solo (denominado cedente), é uma das formas de compensação a que se pode obrigar o

11 LIMA GUERRA, Maria Magnólia - Op. Cit., pág. 87.

superfideciário, ou seja, aquele que constrói edificação própria em terreno alheio, nas bases fixadas por esse novo instituto do "Direito de Superfície".

4. O SOLO CRIADO "DE PER SI" CONSIDERADO

Neste ponto, compete-nos, depois de já termos adiantado o conceito de "solo criado" logo no início deste ensaio, unicamente objetivando facilitar a compreensão de assunto até certo ponto inusitado, aplicar nossa análise por sobre questões extremamente interessantes em sede de tema "solo criado", quais sejam, exemplificativamente as de saber: a) quem tem o direito de criar solo; b) a quem pertence a propriedade do solo criado; c) como se poderá fazer a transmissão do direito de construir para possibilitar a criação de solo, afora o problema em que se constitui; d) a negociabilidade do "solo criado".

Esses questionamentos, que na verdade pertinem com as modalidades prováveis de "criar solo", têm solução dependente de uma opção fundamental, quer pelo sistema privado de "criação de solo", quer pelo sistema publicista de manejo do referido instituto de direito urbanístico.

Pelo sistema privado, aparentemente mais viável, porquanto capaz de preservar íntegro o princípio, igualmente constitucional, de garantia a propriedade, o proprietário do direito de construir, ou seja, aquele que seja titular do direito de construir referentemente a terrenos integrantes de seu patrimônio, quer se trate de particular ou do próprio Poder Público, é que teria direito de "criar solo", desenvolvendo-se, naturalmente, as transações daí decorrentes, sob os auspícios do Poder Público, a quem, na condição de representante da coletividade, competiria intervir nas operações realizadas com "solo criado", o que faria na condição de agente organizador e fiscalizador do mercado do "direito de criar solo".

Optando-se pelo sistema publicista, ao contrário, o direito de "criar solo" teria que ser aquirido do Poder Público, que assim tornar-se-ia titular, como num passe de mágica, de parte substancial das faculdades inerentes a propriedade particular, ou seja, da faculdade de construir, própria do titular do domínio.

Por fim, cumpre registrar a necessidade de sugerir, "de lege ferenda", a adoção de sistema registral imobiliário próprio, capaz de autenticar as transferências de "solo criado" que viesse a ocorrer, posto que terão, essas transferências, necessariamente, caráter constitutivo de direito real sobre o imóvel edificado, como muito apropriadamente adverte a Prof^ª *Maria Magnólia Lima Guerra*, na obra já multicitada, às fls. retro.

A adoção, entre nós, do instituto do "solo criado", está a depender, para alguns, da edição da lei a que se refere o Art. 182 da vigente Carta Magna, posto que, em tal norma, haveriam de ser estabelecidas as diretrizes

gerais da política de desenvolvimento das funções sociais da cidade, ao lado da garantia de bem-estar de seus habitantes.

Respeitáveis opiniões em contrário, entretanto, defendem que a ausência dessa norma geral, fixadora das diretrizes da política de desenvolvimento urbano, não deverá paralisar a ação do poder público, sobretudo municipal, tocantemente ao seu dever de executar tal política, pela via do plano-diretor.

O Prof^o *Toshio Mukai*¹², por exemplo, entende que a elaboração do Plano Diretor é obrigatória tão logo se dê a promulgação da Lei Orgânica Municipal, e que, a partir daí, toda a legislação urbanística deverá tirar do plano diretor sua legitimidade.

Assim, entrando em vigor o Plano Diretor, e prevendo esse mesmo plano, exemplificativamente, como ocorre no caso do anteprojeto de lei do Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano de Fortaleza (Art. 7^o), a instituição do "solo criado", teríamos, a partir da transformação do aludido projeto, em lei, implantada, entre nós, mesmo antes da edição da lei de caráter geral a que se refere o Art. 182 da CF, a figura do "solo criado".

A matéria, é, decerto polêmica, mas parece inequívoco que por obra da nova Constituição, "a planificação urbanística incide sobre os direitos de propriedade como mecanismo de predeterminação do conteúdo dos mesmos", consoante conclui o Prof^o *Mukai*, arrimado em *Frederico Span-tigati*, na obra aqui já referida, p. retro, não parecendo razoável ter-se que esperar pela edição de uma norma federal, de cuja criação não se tem certeza, para fazer atuar, na prática, os mecanismos de avanço contemplados na própria Carta Magna.

5. A TÍTULO DE CONCLUSÃO

A despeito das controvérsias que gravitam em torno da implantação "de lege ferenda" do instituto do "solo criado" entre nós, com exigência de alterações de padrões, conceitos e legislação ordinária disciplinadora da propriedade, sua concepção se afigura como instrumento altamente proveitoso, de comprovados efeitos positivos onde esta vigorante, de tal sorte que não será leviano propor-se sua adoção no Brasil, já que, além de enfeixar poderoso mecanismo posto a serviço da solução de parte dos nossos imensos e graves problemas urbanos, compatibiliza-se, perfeitamente, com a Constituição material e formal em vigor.

12 MUKAI, Toshio - PLANO DIRETOR NAS CONSTITUIÇÕES FEDERAL E ESTADUAL, E NAS LEIS ORGÂNICAS MUNICIPAIS - Artigo Pub. na RDP nº 94, pág. 152 e segs.

O FATO GERADOR DA CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA

Tarcísio Sisnando
Procurador da Fazenda Nacional.

RESUMO

Discute a natureza das contribuições de melhoria, confrontando as teorias: a) que considera como tributo sobre a "mais valia"

ABSTRACT

It discusses the nature of improvement tax shocking the theories: b) that considers it a tax on rise, and b) that considers it as a recovery os public works cost.

1. INTRODUÇÃO

Breve enunciado histórico pode nos mostrar como se delinearam no tempo as duas teorias sobre a Contribuição de Melhoria: a que a considera como tributo sobre a *mais valia* e que a entende como tributo que leva em conta tão somente a recuperação do custo da obra realizada pelo Poder Público.

A Doutrina considera que a legislação pátria consagrou a primeira dessas teorias, adotando como fato gerador da Contribuição de Melhoria a valorização do imóvel decorrente da obra pública.

Nos diferentes Textos Fundamentais, no entanto, ocorreram modificações da redação do dispositivo que prevê mencionado tributo, as últimas dessas ensejando o entendimento de que se caminhou rumo à teoria da