

**Universidade Católica de Santos – UNISANTOS**

**Mestrado em Direito - Área de Concentração – Direito Ambiental**

**O USO DA CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA PARA A CONSTRUÇÃO DE UMA  
CIDADE SUSTENTÁVEL**

**Mestranda: Vivian Monica Faria**

**Orientador: Doutor Edson Ricardo Saleme**

**Santos, 2011.**

**VIVIAN MONICA FARIA**

**O USO DA CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA PARA A CONSTRUÇÃO DE UMA  
CIDADE SUSTENTÁVEL**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade Católica de Santos como requisito parcial para a obtenção do Grau de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Direito Ambiental

Orientador: Doutor Edson Ricardo Saleme

**Santos, 2011.**

Dados Internacionais de Catalogação  
Sistema de Bibliotecas da Universidade Católica de Santos  
*SibiU*

---

- F231u Faria, Vivian Monica  
O uso da contribuição de melhoria para a construção de uma cidade sustentável / Vivian Monica Faria; orientador Edson Ricardo Saleme - Santos : [s.n.], 2011.  
143 f. ; (Dissertação de Mestrado) - Universidade Católica de Santos, Programa de Mestrado em Direito)
1. Direito ambiental. 2. Contribuição de melhoria. 3. Reforma urbana. 4. Direito tributário ambiental.  
I. Saleme, Edson Ricardo (Orientador). II. Universidade Católica de Santos. III. Título.

CDU 34(043.3)

---

**VIVIAN MONICA FARIA**

**O USO DA CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA PARA A CONSTRUÇÃO DE UMA  
CIDADE SUSTENTÁVEL**

**BANCA EXAMINADORA**

Orientador: Professor Doutor Edson Ricardo Saleme Data: \_\_\_\_\_

De acordo: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_ Data: \_\_\_\_\_

De acordo: \_\_\_\_\_.

Nome: \_\_\_\_\_ Data: \_\_\_\_\_

De acordo: \_\_\_\_\_.

**Santos, 2011.**

Agradeço à minha família, amigos e professores por toda a colaboração, por toda a paciência e por todo o incentivo que recebi para concluir esta jornada. Agradeço, especialmente, à minha mãe, que tanto se orgulha dos meus feitos; à Angela, que me abriu as portas para o mundo jurídico; ao Rodrigo Farah pela amizade e pela generosidade infindável na partilha do conhecimento; à Ana Maria de Oliveira Nusdeo e à Maria Luiza Machado Granziera, que despertaram o interesse pela pesquisa e tanto me motivaram no ingresso ao mundo acadêmico, este trabalho não teria se findado sem elas. Por derradeiro, agradeço ao meu orientador, Doutor Edson Saleme, que teve infinita paciência para aperfeiçoar este trabalho e nele gravar sua marca, a competência e a dedicação.

Dedico este trabalho e os frutos por ele produzidos aos meus filhos, Eduardo e Alexandre, pois a razão do meu desejo de evolução humana e intelectual reside na perspectiva de futuro marcado pela excelência e pela liberdade de escolha.

.....Deus arrependeu-se dos males que havia feito e permitido, a um ponto tal que, num arrebatado de contrição, quis mudar o seu nome para um outro mais humano. Falando à multidão, anunciou: "A partir de hoje chamar-me-eis Justiça." E a multidão respondeu-lhe: "Justiça, já nós a temos, e não nos atende. Disse Deus: "Sendo assim, tomarei o nome de Direito." E a multidão tornou a responder-lhe: "Direito, já nós o temos, e não nos conhece." E Deus: "Nesse caso, ficarei com o nome de Caridade, que é um nome bonito." Disse a multidão: "Não necessitamos caridade, o que queremos é uma Justiça que se cumpra e um Direito que nos respeite." .....

**José Saramago**

## **Resumo**

A realidade urbana brasileira clama por reformas necessárias não só para o embelezamento da urbe, mas, principalmente para garantir a sobrevivência da cidade de maneira sustentável e de modo que esta se adéqüe à nova ordem social. Esta nova ordem social pode ser entendida como aquela em que o termo “sustentabilidade” está presente em todos os níveis e esferas de relações, sejam estas estatais, sociais ou comerciais. Partindo do princípio de que são deveres do Poder Público, tanto a iniciativa destas reformas, quanto também a intermediação das negociações entre os diversos atores, estatais ou não, que vierem a figurar no cenário da reforma urbana, este Poder Público deve valer-se de seus recursos e instrumentos para fomentar e realizar as reformas e intervenções necessárias. É sabido que o orçamento dos entes Federados é fator de limitação da atuação destas figuras, na medida em que condiciona os gastos públicos a existência prévia de receita. Contudo, há ocasiões em que o Poder Público atuando em conjunto com a sociedade pode realizar determinadas intervenções e, se estas intervenções levarem à valorização de imóveis de propriedade de particulares o ente Federativo que realizou a obra poderá, atendidas as exigências da lei, reaver os gastos que teve com determinada obra pública. O mecanismo que permite este reembolso estatal é um tributo denominado contribuição de melhoria e, se bem manejado, pode representar um poderoso instrumento de gestão democrática e compartilhada entre sociedade e Poder Público. É a respeito do manejo deste tributo, atualmente relegado ao esquecimento, que o presente trabalho se dedica. Para a realização da pesquisa serão expostos alguns conceitos tributários, urbanísticos e ambientais para que sejam confrontados com a realidade urbana com o objetivo de encontrar uma alternativa para alcançar a construção da cidade sustentável.

**Palavras chave:** Contribuição de Melhoria; Direito Ambiental; Reforma Urbana; Direito Tributário Ambiental; IPTU; Função Social da Cidade.

## **Abstract**

The Brazilian urban reality reforms necessary not only for a better urban environment, but mainly to ensure a sustainable city in order to grant a social order, safety and a good environment. This new social order can be understood as one in which the term "sustainability" is present at all levels and spheres of relations, be they state, social or commercial. Assuming that they are obligations of the Government, both the initiative of these reforms, as well as mediating negotiations between the various actors, State or not, who came to appear on the stage of urban reform, the Government should take advantage of their resources and tools to foster and carry out reforms and interventions needed. It is known that the budget is loved Federated factor limiting the performance of these figures to the extent that government spending affects the prior existence of revenue. However, there are occasions when the Government, acting in conjunction with the Company may make certain interventions, and if these interventions lead to the recovery of private property, the federative entity that performed the work may, met the requirements of law, recover costs he had with certain public works. The mechanism for this is State reimbursement called a tribute Improvement contribution and, if well managed, can be a powerful instrument of democratic management shared between society and the government. It is about the management of this tax, currently consigned to oblivion, that the present work is devoted. To carry out the research will be exposed some concepts tributaries, urban and environmental to be confronted with the urban reality in order to find an alternative to reach the building sustainable.

## Sumário

Introdução .....	11
------------------	----

### **Capítulo I - O meio ambiente e a cidade**

1.1. Meio ambiente.....	13
1.2. Meio ambiente urbano.....	16
1.3. Desenvolvimento sustentável .....	20
1.4. A formação da cidade no Brasil.....	23
1.5. Meio ambiente urbano e ecologicamente equilibrado .....	27
1.6. Política urbana e o Estatuto das Cidades .....	28
1.7. Direito ao meio ambiente sadio como direito fundamental - Direito Ambiental e Direitos Humanos .....	32

### **Capítulo II - Instrumentos Tributários**

2.1. Tributos não vinculados e tributos vinculados .....	41
2.2. Taxas .....	42
2.3. Contribuição de melhoria.....	43
2.4. Princípio da capacidade contributiva.....	43
2.5. IPTU X contribuição de melhoria.....	46
2.6. Carga tributária .....	49
2.7. Arrecadação tributária e investimento público .....	56

### **Capítulo III – Contribuição de Melhoria**

3.1. Informações gerais .....	60
3.2. Natureza jurídica .....	61
3.3. Requisitos .....	63
3.4. Requisitos formais ,base de calculo, alíquota e fato gerador .....	65
3.5. Limites.....	68
3.6. Função da contribuição de melhoria.....	71
3.7. Contradição entre legislação rígida e desuso do tributo.....	74
3.8. Critério de apuração da valorização imobiliária e Plano Permanente de Contribuição de Melhoria.....	77

### **Capítulo IV - Governança e Meio Ambiente Urbano**

4.1. Governança .....	79
4.2. Governança e governo.....	79
4.3. Governança ambiental.....	81
4.4. Atores não estatais na governança ambiental urbana.....	83
4.5. O modelo tributário municipal e a cidade sustentável.....	86

### **Capítulo V - Dificuldades na Implementação do Instituto**

5.1. O pouco uso da contribuição de melhoria.....	88
5.2. Necessidade de previsão orçamentária da obra no Plano Diretor e a incidência da Lei de Responsabilidade Fiscal.....	97
5.3. A reurbanização por meio da contribuição de melhoria.....	103
5.4. O bom uso da contribuição de melhoria e uso o equivocado do tributo.....	106
5.5. Efetividade da norma e articulação institucional .....	109
5.6. Jurisprudência STJ/STF e o fenômeno da litigiosidade contida.....	111
<b>Conclusões.....</b>	<b>116</b>
<b>Bibliografia utilizada .....</b>	<b>123</b>
<b>Anexos.....</b>	<b>129</b>

## **Introdução**

As cidades brasileiras, em especial os grandes centros urbanos, carecem de instrumentos capazes de reformar a cidade já existente e, ao mesmo tempo, criar uma cidade sustentável. Em apertada síntese, a cidade sustentável pode ser vista como aquela que atende às necessidades atuais dos habitantes e, paralelamente, promove o desenvolvimento necessário para as atuais e para as futuras gerações.

Não há como dissociar a necessidade da cidade se tornar sustentável da intervenção do Poder Público, que deve atuar como gestor e provedor das mudanças e das reformas urbanas necessárias. Contudo, diante da eterna ligação umbilical existente entre Poder Público e a devida previsão e escassez orçamentárias, o Estado pode e deve chamar o particular para participar da gestão urbana em determinadas ocasiões.

Existe no ordenamento jurídico brasileiro uma ferramenta tributária denominada contribuição de melhoria, que permite ao Estado o ressarcimento de despesas tidas em obras públicas que, efetivamente, levarem valorização a imóveis de propriedade de particulares.

Dentre as possibilidades de gestão democrática urbana está a utilização da contribuição de melhoria, que pode ser uma via capaz de realizar reformas urbanas que ajudem a cidade a alcançar a sustentabilidade pretendida e, ao mesmo tempo, desonerar o Estado do custeio integral destas reformas.

Assim, o objetivo maior deste trabalho é descobrir como a utilização de um tributo, que é a contribuição de melhoria, pode ajudar a cidade a ser sustentável e garantir a existência da urbe sadia e equilibrada como parte do meio ambiente para as gerações futuras.

Para a compreensão do tema, este trabalho analisa institutos jurídicos variados que, de alguma forma, guardam relação com o tributo em estudo ou com a pretensão da pesquisa, que é a utilização da contribuição de melhoria para

a construção de uma cidade sustentável.

Serão analisados os tributos correlatos, algumas classificações tributárias, a incidência de normas de natureza constitucional e ordinária sobre o tributo em comento, além de análise de posição jurisprudencial e doutrinária em torno do tema.

## **Capítulo I - O meio ambiente e a cidade**

### **1.1. Meio ambiente**

Meio ambiente, segundo a Lei 6938/81 que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, pode ser conceituado como o *“conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.”*

Os temas ligados ao meio ambiente integram as agendas internacionais de Estados de todas as partes do Globo. Quando o assunto em debate está ligado ao meio ambiente não faz diferença se o país que defende suas convicções e seus interesses está localizado neste ou naquele hemisfério, num ou noutro continente, nem qual é a sua orientação política. FREITAS (1998, p.07) bem coloca:

O meio ambiente é, atualmente, um dos poucos assuntos que desperta o interesse de todas as nações, independentemente do regime político ou sistema econômico. É que as conseqüências dos danos ambientais não se confinam mais nos limites de determinados países ou regiões. Ultrapassam as fronteiras e, costumeiramente, vêm a atingir regiões distantes. Daí a preocupação geral no trato da matéria que, em última análise, significa zelar pela própria sobrevivência do homem.

Por seu turno, José Afonso da Silva (SILVA, 2003, p. 2) leciona que meio ambiente *“é a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”*. Em apertada síntese, o autor ensina que o Direito Ambiental se consolida na proteção e na efetiva normatização de preceitos em prol do meio ambiente.

Ainda explorando as várias posições e colocações doutrinárias acerca de conceitos, ANTUNES (1996, p.8), define o Direito Ambiental como *“um direito fundamental que cumpre a função de integrar os direitos à saudável qualidade de vida, ao desenvolvimento econômico e à proteção dos recursos naturais”*.

Na atualidade todas as áreas do conhecimento, assim como as

ciências, de uma forma geral, se dedicam a estabelecer uma relação entre seus próprios estudos e o meio ambiente. Para quem maneja o direito e atua no universo jurídico não é diferente e surge, portanto, a necessidade de estabelecer um liame entre o Direito e o ambiente.

Para as ciências jurídicas surge, então, além de outros ramos oportunamente abordados, o Direito Ambiental que, para doutrina é novo e veio para combater as deletérias conseqüências das atividades humanas derivadas do uso dos recursos naturais para desenvolver, principalmente, a economia.

Para atingir seus objetivos o homem promoveu a escassez de alguns recursos e o desaparecimento de tantos outros. Daí surge, (GRANZIERA, 2009, p.05) "*a necessidade de organizar as atividades humanas, com vistas a refrear as conseqüências que começavam a ser sentidas deu azo ao surgimento de um novo direito, que se ocupasse sistematicamente da proteção ambiental*". Nessa ótica o objetivo do Direito Ambiental é suprimir ou limitar o impacto das atividades humanas sobre os recursos ambientais ou sobre o meio ambiente.

O Direito Ambiental pode ser considerado disciplina jurídica autônoma, constituindo um conjunto de regras jurídicas de direito publico, que norteiam as atividades humanas, ora impondo limites, ora induzindo comportamentos, sempre por meio de instrumentos econômicos, com o objetivo de garantir que tais atividades não danifiquem o meio ambiente. sob as penas positivadas.

Complementando os conceitos acima, KISS (p.08), ensina que o primeiro destinatário do direito ambiental foi o homem, pois são "*regras feitas pelos homens a serviço dos homens*". Assim, este ramo do direito foi instituído com vistas a proteger os recursos naturais em benefício do ser humano. A coletividade é a beneficiária, por excelência, da proteção ambiental.

No ordenamento pátrio o dispositivo garantidor do direito ao meio ambiente sadio e equilibrado é a Constituição Federal que tutela, na redação do artigo 225, a proteção necessária ao meio ambiente sadio, tanto para as presentes,

quanto para as futuras gerações.

Em tempo, na lição constitucional e doutrinária, o meio ambiente sadio já foi visto como um bem do ser humano, uma propriedade que deveria ser preservada para que fosse transmitida às futuras gerações. Era uma visão patrimonial do meio ambiente, que recebia o mesmo tratamento dispensado às coisas, como um bem imóvel, um automóvel, ativos financeiros ou a qualquer bem que pudesse ou devesse ser transmitido entre gerações.

O bem ambiental era tido, como ainda o é, como indisponível e Frederico Rodrigues Silva, em artigo publicado na Revista Direitos Fundamentais & Democracia, da UNIBRASIL, número 8, jan/dez 2010, p. 306, reduziu a poucas palavras a questão da preservação ambiental:

A indisponibilidade do bem ambiental decorre do interesse público pela preservação do meio ambiente, da atribuição da qualidade pública a esse bem de uso comum do povo. Ou seja, é da natureza pública do meio ambiente que se extrai a sua indisponibilidade, e conseqüentemente, sua natureza constitucional de valor fundamental.

Esta é mais ampla, conforme a edição da Carta Mundial da Natureza da ONU, de 1982, ocasião em que a humanidade começou a ser vista como parte da natureza e não mais como dona de alguma coisa que devesse legar aos seus filhos.

A inserção do homem no meio ambiente como parte de um todo fez com que o próprio meio ambiente surgisse como o primeiro beneficiário da proteção. O homem é o segundo beneficiário da proteção ambiental, ainda que para este seja o objetivo fim da tutela jurídica.

Ainda, o meio ambiente saudável é considerado um direito humano, pois, conforme a Carta acima mencionada, em seu princípio 1º *“os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito à vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza.”*

ANTUNES (1996, p.22) também entende que o direito a um meio

ambiente sadio é um Direito Humano, na medida em que “os *Direitos Humanos vêm se ampliando como resposta da sociedade ao fenômeno da massificação social e as dificuldades crescentes para que todos possam vivenciar uma sadia qualidade de vida*”. Da mesma forma, este mesmo doutrinador entende, (1996, p.31), “*que o primeiro e mais importante princípio do Direito Ambiental é que o direito ao ambiente é direito humano fundamental, princípio este que decorre da redação do art. 225 da CF*”.

Para que se alcance o objetivo constitucional de permitir ao homem desfrutar dos benefícios de um meio ambiente equilibrado e sadio e, além disso, transmitir este “patrimônio” aos seus descendentes faz-se necessária a adoção de um critério ou de um modelo de vida que viabilize esta transmissão de um meio ambiente saudável às gerações futuras.

O critério, ou o modo de vida capaz de preservar o meio ambiente, tanto para uso presente quanto para uso futuro é a busca do desenvolvimento sustentável.

## **1.2. Meio Ambiente Urbano**

Como estabelecido na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, este pode ser conceituado como o “*conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.*” Este entendimento permite a ampliação dos estudos acerca do tema meio ambiente, visto que este instituto é abrangente e permite a realização de pesquisas e de discussões em torno de temas que não estejam, necessariamente, ligados ao meio ambiente natural ou ecológico.

Sobre a parcela urbana do meio ambiente GRANZIERA (2009, p. 469) leciona que a expressão meio ambiente urbano refere-se às cidades e, para a autora, a criação e o desenvolvimento dos espaços que o homem escolhe para se fixar, dando origem à cidade, é um processo complexo e multisetorial, visto que abrange os aspectos político, social, econômico, cultural, etc. Estes aspectos citados extrapolam a questão ambiental, visto que guardam pertinência com diversos ramos

do direito. Ainda, a função do Direito Ambiental, sob a perspectiva da cidade, não é solucionar as questões urbanas em evidência, mas, servir de meio para o planejamento e a gestão das cidades.

A matéria urbana ambiental não gira apenas em torno do desenvolvimento econômico, abrange o aspecto social da cidade e da população urbana. Há de se registrar que nas cidades as mazelas ambientais são mais latentes, na medida em que a poluição causada pelos veículos, a título de exemplo, é danosa para todo o meio ambiente, mas, sem dúvidas, é pior no meio urbano, porque invade as residências.

No entanto, há uma contradição verificada nas cidades em razão de, embora a população e a cidade serem potencialmente atingidas pelos danos ambientais, a noção de meio ambiente não aparece cristalizada nas sociedades urbanas. Simplificando a doutrina dominante, muitos reclamam do trânsito e da poluição, mas, poucos deixam seus carros em casa e aderem ao transporte alternativo.

A falta de equipamentos urbanos adequados como saúde e saneamento, por exemplo, tem como consequência um enorme desequilíbrio ambiental, tanto urbano quanto natural. GRANZIERA (2009, p. 472) aponta diversos problemas urbanos ambientais que carecem de posicionamento iminente do Poder Público como lixões a céu aberto, esgoto lançado nos rios urbanos, poluição atmosférica, excesso de tráfego e de ruído, falta de espaços verdes, vias sem arborização alguma, dentre outros problemas existentes nos centros urbanos. Ainda, não se pode desprezar que a ocorrência destas implicações produz reflexo na saúde das pessoas, no sossego público e na qualidade de vida dos habitantes das cidades, ou seja, além do fato em si, há os agravantes oriundos deste fato.

A preocupação recente com a cidade data da Carta de Atenas, de 1933, que foi produto do IV Congresso Internacional de Arquitetura Moderna, que fixou, entre outros pontos, as funções da cidade e são elas: habitação, trabalho, recreação e circulação.

Em Estocolmo, em 1972, foi levantada a questão da necessidade de se planejar os agrupamentos urbanos e a urbanização a fim de evitar danos ambientais e oferecer benefícios sociais, econômicos e ambientais à população, de acordo com o Princípio 15 daquela Declaração.

Por todo o conteúdo apontado até o momento percebe-se há forte ausência estatal no que diz respeito ao regramento ambiental urbano, ao menos no que tange à realização de políticas de promoção da preservação e recuperação urbana ambiental.

Existe no Brasil uma postura de negligência urbana que a praxe consagrou como aceitável, visto que as intervenções urbanísticas são feitas, via de regra, em razão de calamidade, interesse político ou motivação eleitoral. Ou seja, não há entre os gestores públicos o hábito de drenagem de uma via pública, por exemplo, de forma preventiva a fim de evitar alagamentos. Para que tal obra aconteça é necessária a ocorrência de diversas enchentes, com perda patrimonial, e até de vidas humanas, para que, então, seja feita a devida intervenção estatal.

O Estado possui meios próprios de intervir na economia como por meio da instituição de tributos extra fiscais, nos estímulos e benefícios fiscais ou, ainda, na outorga de subsídios. Assim, o Estado faz a intervenção na economia porque atende interesses imediatos, ou do Estado ou de algum setor específico.

Eros Grau, (2003, P. 307) aponta três modalidades principais de intervenção estatal na economia, quais sejam: **participação/absorção**, que indicam que o Estado atua através de entidades específicas sendo ele o próprio agente econômico; **direção** vem a ser o processo pelo qual o Estado dirige um empreendimento econômico gerenciando e assumindo as responsabilidades a ele inerentes; por fim, a **indução** é o instrumento pelo qual o Estado cria incentivos ou sanções para a adoção de determinados comportamentos econômicos.

No que tange à gestão do meio ambiente urbano não deve ser deferente, ou seja, o Estado deve intervir sempre que haja a necessidade desta atuação pública no cenário urbano, ainda que em defesa do particular.

Importante para o presente trabalho é o princípio que garante que a intervenção estatal não representará ônus ao erário, pois a recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha resultado a valorização de imóveis urbanos estará previamente assegurada.

O artigo 4º do Estatuto das Cidades estabelece uma série de instrumentos postos a disposição do poder público para efetivar a política urbana. Estes instrumentos econômicos e financeiros compreendem o manejo do IPTU, da contribuição de melhoria, além dos incentivos e benefícios fiscais e financeiros. Importa em especial a contribuição de melhoria, que é o foco do presente trabalho.

Sob o título *Dos Instrumentos para a Sustentabilidade das Cidades*, o artigo de ROCCO (p. 243) destaca que a cidade brasileira passou a ocupar papel relevante na formação de um ideário de qualidade de vida desde as primeiras décadas do século XX, quando a matriz do desenvolvimento nacional alternou do modelo agrário exportador para o modelo urbano industrial.

Embora a alteração tenha ocorrido de maneira relativamente gradual, nas últimas décadas do século passado o processo ocorreu de forma desordenada e acelerada, que culminou num quadro de degradação, desigualdade e problemas de todas as ordens.

Antes da Constituição de 1988 não se reconhecia no município os traços autônomos que a presente Constituição lhe outorga. O Município não era ente Federativo e tinha a atuação limitada no cenário político e administrativo. A Carta de 88 corrigiu este erro e deu autonomia aos municípios em todos os planos, ou seja, político, financeiro e administrativo.

A alteração promovida pela Constituição em relação ao município amparou a necessidade de atuação local, afinal, (IBGE, 2000) 81% da população brasileira é urbana. Assim, a cidade ganhou um sistema normativo próprio e particular. ROCCO (p. 244) lembra que o modelo nacional de desenvolvimento vigente até meados dos anos 70 era incompatível com a manutenção de padrões

mínimos de segurança ambiental e, também, ordenação e segurança urbana.

O orçamento do município, assunto abordado oportunamente de maneira mais profunda, é composto por tributação direta e tributação indireta, sendo que a direta é aquela em que o contribuinte paga os tributos ao município e a indireta é aquela em que o contribuinte paga a outros entes da Federação, Estado Membro e União, os tributos devidos. Quando o pagamento é feito aos demais entes os valores que compõem a fonte indireta de receitas e os valores são repassados ao município.

O comentário acima guarda pertinência com a autonomia constitucional conferida ao município versus a insustentabilidade financeira deste ente, que “vive” de repasses, ou seja, a autonomia é extremamente limitada.

Para ROCCO, (p. 245), a perspectiva do administrador municipal pende para a composição do orçamento, principalmente considerando-se a alternância de poder a cada 4 anos e acrescenta que *“muitos administradores, contagiam-se com a miopia política que se limita a enxergar apenas seus 4 anos de mandato adotando medidas que, futuramente, serão negativas”*.

### **1.3. Desenvolvimento Sustentável**

O desenvolvimento sustentável pode ser mais bem compreendido a partir da leitura do princípio 3º da Declaração do Rio de Janeiro Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, que dispõe o seguinte: *“o direito ao desenvolvimento deve ser exercido de modo a permitir que sejam atendidos equitativamente as necessidades de desenvolvimento e de meio ambiente das gerações presentes e futuras”*.

Seguindo a leitura da referida Carta, o princípio 4º estabelece que: *“para alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção ambiental constituirá parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada*

*isoladamente deste.”*

A efetividade das normas judiciais, oportunamente abordada, também é meio eficaz de atingir diversos objetivos na seara ambiental, visto que somente instituições competentes para administrar, planejar e controlar a utilização de recursos naturais podem promover desenvolvimento sustentável e uma melhor qualidade de vida, urbana e ambiental.

Desta forma, os estudos ambientais traduzidos em diversos relatórios (Relatório Brundtland, ECO-92, entre outros) afirmam que o desenvolvimento sustentável é o meio capaz de transmitir o “meio ambiente sadio e equilibrado” às gerações futuras. Portanto, faz-se necessária uma concisa definição deste instituto, que é obtido a partir de construção doutrinária.

Desenvolvimento sustentável é um conceito sistêmico que se traduz num modelo de desenvolvimento global que incorpora os aspectos de desenvolvimento ambiental. Foi usado pela primeira vez em 1987, no Relatório Brundtland, um relatório elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, criado em 1983 pela Assembléia das Nações Unidas. A definição mais usada para o desenvolvimento sustentável é:

O desenvolvimento que procura satisfazer as necessidades da geração atual, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazerem as suas próprias necessidades, significa possibilitar que as pessoas, agora e no futuro, atinjam um nível satisfatório de desenvolvimento social e econômico e de realização humana e cultural, fazendo, ao mesmo tempo, um uso razoável dos recursos da terra e preservando as espécies e os habitats naturais

Desta forma, em 1987 o Relatório Brundtland,- Our Common Future, (Nosso Futuro Comum), preparado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, formulou pela primeira vez o conceito de desenvolvimento sustentável.

Em 1995, a Comissão para o desenvolvimento sustentável das

Nações Unidas aprovou um conjunto de indicadores de desenvolvimento sustentável, com o intuito de servirem como referência para os países em desenvolvimento ou revisão de indicadores nacionais de desenvolvimento sustentável, tendo sido aprovados em 1996 e revistos em 2001 e em 2007. O quadro atual contém 14 temas que sofrem modificação periódica e se dividem em subtemas. Dentre os temas figuram matérias como pobreza, desenvolvimento econômico, saúde, padrões de consumo e produção e saneamento.

Além das Nações Unidas, outras entidades elaboram diversos modelos de indicadores, como no caso da Comissão Europeia e da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

O desenvolvimento sustentável pode ser conceitualmente dividido em três componentes: a sustentabilidade ambiental, sustentabilidade econômica e sustentabilidade sócio-política.

A sustentabilidade ambiental consiste na manutenção das funções e componentes do ecossistema, de modo sustentável, podendo igualmente designar-se como a capacidade que o ambiente natural tem de manter as condições de vida para as pessoas e para os outros seres vivos, tendo em conta a habitabilidade, a beleza do ambiente e a sua função como fonte de energias renováveis.

As Nações Unidas, por meio do sétimo ponto das metas de desenvolvimento do milênio, procura garantir ou melhorar a sustentabilidade ambiental pela fixação de quatro objetivos principais, quais sejam: integrar os princípios do desenvolvimento sustentável nas políticas e programas nacionais e reverter a perda de recursos ambientais; reduzir de forma significativa a perda da biodiversidade; reduzir para metade a proporção de população sem acesso a água potável e saneamento básico e, por fim, alcançar até 2020 uma melhoria significativa em pelo menos 100 milhões de pessoas a viver abaixo do limiar da pobreza, conforme matéria publicada pelo Instituto de Estudos para o Desenvolvimento, em nome da Organização das Nações Unidas.

A sustentabilidade econômica, enquadrada no âmbito do

desenvolvimento sustentável é um conjunto de medidas e políticas que visam incorporar as preocupações e conceitos ambientais e sociais. Aos conceitos tradicionais de mais valias econômicas são adicionados, como fatores a ter em conta, os parâmetros ambientais e socioeconômicos, criando, então, uma interligação entre os vários setores. Assim, o lucro não é somente medido na sua vertente financeira, mas igualmente nas vertentes ambiental e social, o que potencia um uso mais correto quer das matérias primas, quer dos recursos humanos.

Há ainda a incorporação da gestão mais eficiente dos recursos naturais, sejam eles recursos minerais, matéria prima como madeira ou ainda energéticos de forma a garantir uma exploração sustentável dos mesmos, ou seja, a sua exploração sem colocar em causa o seu esgotamento, sendo introduzidos elementos como nível de poluição ou as externalidades ambientais, acrescentando aos elementos naturais um valor econômico.

A sustentabilidade sociopolítica centra-se no equilíbrio social, quer na sua vertente de desenvolvimento social, quer na vertente socioeconômica e é um veículo de humanização da economia. Ao mesmo tempo o instituto pretende desenvolver o tecido social nos seus componentes humanos e culturais.

#### **1.4. A formação da cidade no Brasil**

O processo de urbanização no Brasil, conforme escrevem NUSDEO e TRANCHE em artigo de nome Efetividade das Normas de Zoneamento no Direito Urbanístico: O Caso do Centro Histórico de Santos, lecionam:

*“foi marcado por momentos de surtos e de crises econômicas, critérios arbitrários de aplicação das leis, pontuada pela política clientelista e especulativa e, ainda, pela falta de recursos e planejamento”.*

Como já posto, muitos dos problemas ambientais de natureza urbana no Brasil guardam relação com a formação destes centros urbanos. O processo de concretização das cidades como metrópoles começou durante o século XX, pois em 1890 apenas 6% da população era urbana (MARICATO 2001). Durante o processo de formação fixaram-se no sistema urbano características colonial e

imperial, quais sejam, concentração de propriedade e de patrimônio para uma elite em detrimento da grande massa da população.

No período colonial era a Igreja quem concentrava bens e poder político, assim, a paisagem urbana tinha características religiosas. No período imperial, o poder estava nas mãos da nobreza, que teve como fato marcante o início da tributação urbana.

O advento da República mudou o sistema político, mas, não alterou a concentração de patrimônio e propriedade. A abolição da escravatura, por sua vez, marginalizou os negros, que antes eram escravos e depois passaram a ser excluídos. Assim, desde o início da urbanização nacional formaram-se populações periféricas.

A regulamentação do trabalho urbano e a promoção da indústria fomentaram um movimento populacional em direção à cidade a partir dos anos 30. Com a alteração da matriz produtiva a cidade ganhou projeção principalmente porque começou a ser atrativa e oferecer oportunidades.

A população, que saiu do campo em direção à cidade em busca de qualidade de vida e oportunidades, não alcançou o eldorado que sonhava, aliás, a maioria sequer se estabeleceu da forma que sonhava. A segregação espacial foi e é uma das mais expressivas formas de exclusão social.

O ápice do fenômeno do crescimento urbano aconteceu após a segunda guerra nos países europeus. No Brasil, conforme artigo de NUSDEO e TRANCHE, já citado, a libertação dos escravos gerou intenso movimento migratório em razão da necessidade de mão de obra nos cafezais. Já com a crise do café houve escassez de oferta de trabalho rural e a cidade, a urbe, virou alternativa para a obtenção de renda, principalmente com vistas à indústria. Assim, a população urbana cresceu de forma abrupta, o que gerou grande demanda por áreas urbanizadas, o que levou, pela lógica do mercado em geral, a elevação do preço da terra.

Além de fatores que serão posteriormente apontados, os males urbanos do país são oriundos da ausência de planejamento no crescimento das cidades. O desenvolvimento industrial ocorrido no final dos anos 50 levou ao êxodo rural que, por sua vez, culminou numa explosão demográfica nos centros urbanos. As pessoas que chegavam nas cidades para ocupar os postos de trabalho que a indústria criava precisavam se instalar, ou seja, morar nas cidades. Assim, como consequência deste movimento social, as pessoas menos favorecidas se adensavam nas áreas mais afastadas, como favelas e cortiços, por vezes, de forma irregular.

NUSDEO e TRANCHE justificam a ocorrência acima e acrescentam ao fenômeno descrito outra importante característica, que ocorreu com maior intensidade na cidade de São Paulo, mas, que aconteceu em diversos outros lugares. A dita característica é chamada por aqueles autores de “cidade ilegal” como causa de uma “muralha invisível”.

O termo “cidade ilegal” decorre da proibição de edificações menores e, portanto, mais modestas, em determinadas zonas da urbe. A intenção da norma era a de afastar os menos abastados das áreas que estavam recebendo edificações exclusivamente residenciais, unifamiliares e de luxo por parte de afortunados do café e, posteriormente, da indústria. Essas normas estatais criaram uma espécie de “muralha invisível”, capaz de impedir o acesso de determinadas camadas sociais à urbanização.

No Brasil, o auge do adensamento urbano ocorreu entre as décadas de 70 e 80, na lição de COUTINHO e ROCCO, com a expansão do capitalismo integrado que levou à formação das metrópoles. Com todo esse crescimento crescem também os problemas sociais, urbanos, sanitários, entre outros.

ROCCO (p.248) aponta números preocupantes, quais sejam, em 2005, há mais de cinco anos, 60% da população mundial era urbana, o déficit habitacional no Brasil é de 65 milhões de moradias, embora mais de 5 milhões de imóveis estejam vazios em razão da especulação imobiliária. Ainda, 44% dos domicílios brasileiros não estão ligados à rede de esgoto e dos que têm ligação de

esgoto apenas 3% possuem tratamento. Estes dados apresentados representam um colapso urbano sem uma perspectiva real de mudança no quadro.

Em relação aos números acima, no que tange à matéria estudada, estes dados são obtidos periodicamente pelo IBGE. Desta forma, após consolidados os dados do Censo 2010, certamente o IBGE trará novos números, talvez mais preocupante dos que os ora postos.

Postas todas as colocações necessárias, há de se apontar uma solução para tantas mazelas que acometem o meio ambiente urbano, de forma capaz de concatenar as principais idéias até o momento exploradas. Assim, é impossível tratar, sob uma só ótica, os problemas ambientais, motivo pelo qual esta pesquisa tratará dos problemas ambientais urbanos.

Da mesma forma, não se pode abordar os problemas ambientais urbanos e apontar possíveis soluções sem fragmentar o estudo, por isso, este trabalho está direcionado para a busca de uma cidade sustentável.

Há de se considerar importante colocação trazida por NUSDEO e TRANCHE, que revela que muitos dos problemas de urbanização, de acesso à terra e do uso desta terra têm origem na Lei de Terras, que data de 1850, ocasião em que o sistema de concessão de terras por sesmarias foi substituído pelo sistema de propriedade registrada. Dentre as diversas diferenças havidas entre os dois sistemas, positivas e negativas, há de se ponderar que o sistema de concessão estava ligado ao uso produtivo da terra, enquanto o sistema de propriedade registrada não estabelece qualquer condição, tampouco obriga o proprietário a usar a terra.

Por fim, muitos são os instrumentos capazes de influenciar na busca por esta cidade sustentável como, por exemplo, educação, conscientização e investimentos. Diante de tantas possibilidades, esta pesquisa tratará da contribuição de melhoria, ou seja, de um instrumento tributário que pode ser usado em favor da cidade e dos seus habitantes como forma de promover o desenvolvimento sustentável.

### **1.5. Meio ambiente urbano sustentável e ecologicamente equilibrado**

Postas as considerações contidas no tópico anterior passa-se à seguinte questão: o que vem a ser, exatamente, um meio ambiente urbano sustentável e ecologicamente equilibrado?

Para alcançar a resposta para a primeira parte da indagação posta, sem a pretensão de se estabelecer conceitos ou verdades absolutas, basta fundir a idéia de sustentabilidade, ou de desenvolvimento sustentável e adicionar a este conceito os preceitos e fundamentos do meio ambiente urbano e, principalmente, das funções da cidade.

Desenvolvimento sustentável, como já colocado, é aquele, em breve síntese, capaz de atender as necessidades das atuais gerações e, ao mesmo tempo, preservar o provimento das necessidades das futuras gerações, e, por outro lado, quanto à função social da cidade, na lição de SALEME, em artigo intitulado Parâmetro Sobe a Função Social da Cidade leciona:

A função social da cidade pode ser entendida como um desdobramento natural do princípio da função social da propriedade. O princípio da função social das cidades supera a tradicional visão da urbis. Refere-se ao atendimento das necessidades presentes, futuras e reconhecimento de condições capazes de desenvolver o município e oferecer melhores condições de vida aos seus munícipes.

(...)

O princípio da função social da cidade conecta-se a nova tendência neoliberal de apoio e incentivo a iniciativa privada como meio de prover os centros urbanos de melhor infra-estrutura e apoio no investimento privado.

Desta forma, podemos sugerir que o meio ambiente urbano sustentável é aquele capaz de atender às necessidades dos moradores da cidade por meio de condições de desenvolvimento, público ou privado, além de prover infra-estrutura que torne melhor e mais confortável a vida dos munícipes. Ainda, a promoção deste desenvolvimento encontra abrigo nos princípios que regem a função social da propriedade e deve atender, também, as futuras gerações.

As condições de sustentabilidade são definidas pela população, pela tecnologia e pelos padrões de consumo. Conforme estudo realizado pelo Centro Virtual de Estudos Ambientais Urbanos, que integra a UNESP, intitulado Cidades Sustentáveis, a discussão em torno dos problemas ambientais deve passar pela questão da sustentabilidade urbana, haja vista o aumento da concentração de pessoas nas cidades.

Segundo informações contidas no sítio UNESP o grau de urbanização global ultrapassou o percentual de 50% e deve alcançar o número de 60% até 2025. O aumento das populações urbanas causa considerável diminuição da qualidade de vida na cidade e, por conseguinte, traz inúmeros problemas de ordem social, além de desequilíbrio ambiental em todos os seus aspectos.

A urbe sustentável, ou a cidade sustentável, é uma construção em andamento, ou seja, é um processo dinâmico que para que continue acontecendo precisa da participação de diversos setores da sociedade. Para atingir o objetivo de construir uma cidade sustentável, dentre muitas necessidades, é necessária a reorganização de espaços urbanos, também é necessária uma nova maneira de gestão dos recursos financeiros, tudo isso com vistas a eliminar desigualdades e promover políticas de distribuição de renda.

Há de se destacar que a gestão do bem e do patrimônio ambiental urbanos é a mola propulsora da questão ambiental urbana. Uma gestão democrática, participativa e transparente é capaz de modificar hábitos, criar e manter um padrão mediano de qualidade do meio ambiente urbano. A correta gestão dos recursos ambientais proporciona inclusão, participação e justiça social.

### **1.6. Política urbana e o Estatuto das Cidades**

A política de desenvolvimento urbano tem por objetivo principal ordenar e harmonizar o completo desenvolvimento da chamada função social da cidade e, assim, propiciar o bem estar dos habitantes da urbe.

Dentro do que se chama de política urbana há diversos títulos como transporte, saneamento, trabalho e emprego, lazer e muitos outros aspectos da vida cotidiana que carecem de planejamento adequado para se efetivem e, assim, deixem a letra da lei e se tornem realidade.

O processo de efetivação da política urbana tem por objetivo alcançar o ideal de desenvolvimento e, ao mesmo tempo, tornar a cidade um ambiente propício para o homem que, como já visto, está no centro das preocupações ambientais em razão da promoção da dignidade da pessoa humana.

Em artigo já citado que discorre sobre Parâmetros Sobre a Função Social da Cidade, SALEME ensina que:

Duguit de uma maneira mais específica, indicou o que seria uma propriedade função social. Nela “todo individuo tem a obrigação de cumprir na sociedade uma certa função, na razão direta do lugar que ela ocupa. Ora, o detentor da riqueza, pelo próprio fato de deter a riqueza, pode cumprir uma certa missão que só ele pode cumprir. Somente ele pode aumentar a riqueza geral, assegurar a satisfação de necessidades gerais, fazendo valer o capital que detém. Esta, em consequência, socialmente obrigado a cumprir esta missão e só será socialmente protegido se cumpri-la e na medida em que o fizer. A propriedade não é mais o direito subjetivo do proprietário; e a função social do detentor da riqueza.”

SALEME, no mesmo trabalho, prossegue e diz que há interesse estatal nas transações particulares, o que não significa a necessidade de extinção da propriedade privada, apenas há de se otimizar os recursos existentes em face das necessidades sociais latentes. Por fim, defende o autor que tal otimização deve ser obtida por meio dos recursos disponibilizados pelo Estatuto das Cidades, Lei 10.257/2001, que reuniu os institutos relacionados à aquisição, limitação e operação da propriedade privada em prol do interesse público.

O Estatuto das Cidades, instituído por meio da Lei 10.257/2001, estabelece que o Plano Diretor deve trazer os instrumentos urbanísticos capazes de disciplinar o uso da propriedade, além de outras diretrizes do meio ambiente artificial.

O Estatuto das Cidades, em tese, tem o condão de ordenar o desenvolvimento da função social da cidade e, também, da função social da propriedade urbana por meio de regras e normas que conduzam o cidadão ao direito à cidade sustentável.

Dentre os instrumentos previstos no Estatuto das Cidades, e também em legislação específica, encontramos o parcelamento compulsório que pode ser visto como aquele em que a urbanização é feita pela Administração Pública em face do proprietário do imóvel urbano que não cumpre a função social da propriedade.

Ainda, encontramos a edificação e utilização compulsórias que, embora não possuam legislação específica, estão contidas no Estatuto das Cidades. Assim, a utilização deste instrumento de política urbana é obrigatória por parte do Poder Público, com escopo no parágrafo quarto do artigo 182 da Constituição Federal.

Por seu turno, o IPTU progressivo no tempo incide sobre a propriedade urbana que já tenha sido alvo de parcelamento, edificação ou utilização compulsórias, mas, ainda assim, não cumpriu as determinações impostas anteriormente. Desta forma, esta modalidade de progressividade está atrelada à demora ou ao não cumprimento da ordem do Estado de urbanizar. Logo, a majoração do imposto deverá guardar proporções com o lapso temporal decorrido até o efetivo cumprimento da função social da propriedade. Fiorillo (2002, p.45), citando Elizabeth Carrazza ensina:

[...] Como ensina de forma clara e precisa Elizabeth Nazar Carrazza, a “progressividade no tempo do IPTU é um mecanismo que a Constituição colocou à disposição dos Municípios, para que imponham ao munícipes a observância das regras urbanísticas, contidas nas leis locais. Tem caráter nitidamente sancionatório”. Deixa claro a jurista paulista que o caráter sancionatório da progressividade no tempo, ora em exame, não decorre da incidência do IPTU sobre um ato ilícito. O IPTU, mesmo nesse caso, incide sobre o fato lícito de uma pessoa ser proprietária de um imóvel urbano. A sanção advém, sim, do mau uso (de acordo com a lei local) que esta pessoa faz de sua propriedade urbana.

A espécie de progressividade de IPTU em comento, no caso de inércia do proprietário diante das provocações do Poder Público, tem limite de alíquota majorada em, no máximo, 15%, ainda que decorridos mais de cinco anos da aplicação consecutiva da sanção administrativa. O teto de alíquota majorada permanecerá até que haja a desapropriação do imóvel.

Por fim, a desapropriação do imóvel que não cumpre sua função social e não atende às determinações do Poder Público no sentido de cumprir tal função é disciplinada pelo Estatuto das Cidades e tem caráter claramente punitivo. Tal assertiva decorre da forma como se dá tal desapropriação, que se realizará mediante indenização por parte do Poder Público a ser paga por meio de títulos da dívida pública, resgatáveis em até vinte anos, com a autorização do Senado Federal. É bom lembrar que as indenizações por desapropriação são, por força da Lei Maior, justas, prévias e pagas em dinheiro.

Ainda como instrumento de promoção de política urbana há no Estatuto das Cidades a possibilidade de desapropriação de imóvel urbano que não atende à função social da propriedade e, por fim, com efeito confiscatório.

A desapropriação prevista no Estatuto das Cidades não tem por objetivo extirpar determinado bem imóvel do patrimônio do particular e transferi-lo para a Administração Pública e sim, transferir o bem para terceiros, para particulares que estejam aptos a exercer a propriedade de acordo com suas finalidade sociais. Esta desapropriação é por interesse público.

A desapropriação por interesse público guarda princípios e preceitos de ordem constitucional, quais sejam: o disposto no artigo 5º, XXIV, que regula o poder geral de desapropriar, regulamentado pela Lei n.º 4.132/62; o contido no artigo 182 da CF, que cuida da propriedade urbana que não atende aos preceitos da função social contidos no Plano Diretor, e, por fim, o disciplinado pelo artigo 184 que dispõe sobre a desapropriação para fins de reforma agrária sobre a propriedade rural.

## **1.7. Direito ao meio ambiente sadio como direito fundamental**

### **Direito Ambiental e Direitos Humanos**

Os Direitos Humanos são classificados pela doutrina em gerações, em conformidade com a fixação destes direitos no ordenamento, e, mais importante, nas práticas da sociedade, ou seja, de acordo com acontecimentos de ordem fática social.

O direito ao meio ambiente equilibrado integra o rol de Direitos Humanos de 3ª Geração, MACHADO, (2005, p. 55) informa que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos decidiu que *“atentados graves contra o meio ambiente podem afetar o bem-estar de uma pessoa e privá-lo do gozo de seu domicílio, prejudicando sua vida privada e familiar”*.

Apenas para que se tenha uma noção do tema, os Direitos Humanos de 1ª geração são produto da Revolução Francesa e correspondem às garantias individuais e aos direitos civis e políticos.

Os Direitos Humanos de 2ª Geração são oriundos da revolução industrial e têm como característica a atuação do Estado como provedor de políticas públicas em prol do trabalhador, além de forte intervenção estatal na economia. Há também promoção do desenvolvimento social. A 3ª Geração de Direitos Humanos, por sua vez, corresponde aos direitos difusos e são relativamente recentes.

A doutrina relaciona como Direitos de 3ª Geração os direitos de solidariedade, proteção do patrimônio histórico, cultural e ambiental, além da promoção da dignidade humana e a transmissão de um meio ambiente sadio para as gerações posteriores.

Assim, a violação de um direito ambiental, é, em última análise, uma violação aos Direitos Humanos; tal entendimento decorre da previsão constitucional de transmissão às gerações posteriores de um meio ambiente sadio e equilibrado.

Logo, caso a geração posterior não receba o meio ambiente nas condições estabelecidas na Lei Maior restará violado o Direito Humano Fundamental à sadia qualidade de vida. Há que se considerar que o meio ambiente pode ser visto como o núcleo central de expansão da vida humana e, desta forma, há de ser preservado para que, deste núcleo, brote uma vida sadia e equilibrada.

Em tempo, BOBBIO (p. 6.) afirma, ao falar de Direitos Humanos, *“em matéria de meio ambiente, que o mais importante deles é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver num ambiente não poluído”*.

Ainda, em relação ao exercício do Direito Ambiental e também dos Direitos Humanos há de se reconhecer a importância do Direito Constitucional à informação, pois, o homem bem informado é capaz de, por meio da educação e da consciência, exercer e promover os Direitos Humanos e, também, as diretrizes de proteção do meio ambiente. Assim, o Direito Ambiental pode ser visto como um gênero da espécie Direitos Humanos, e mais, é, como posto, Direito Fundamental de 3ª Geração.

Acerca destes posicionamentos, diante da supremacia conferida aos Direitos Humanos em relação aos demais direitos, está, em tese, o direito ao meio ambiente sadio hierarquicamente superior aos demais direitos.

Portanto, resta claro que a qualidade do meio ambiente tem relação direta com a qualidade de vida do homem e, ainda, a tutela jurídica ambiental tem por objetivo a proteção dos direitos fundamentais do ser humano.

Pode-se afirmar que a proteção do ambiente pode servir de instrumento para a efetivação de Direitos Humanos, ao menos no que diz respeito ao meio ambiente.

A promoção dos Direitos Humanos, via Direito Ambiental, não se opera apenas no aspecto ecológico, mas também pela via da efetivação de normas e cumprimento de preceitos de natureza urbanística, econômica e administrativa, que também possuem viés ambiental.

Resta claro que os Direitos Humanos e o direito a um meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado possuem ligação estreita na medida em que ambos buscam, em última análise, a preservação da vida de maneira digna e duradoura.

Embora haja previsão na CF/88 acerca da proteção ambiental como direito a ser preservado, o direito ao meio ambiente como direito fundamental tem origem contemporânea na Declaração de Estocolmo de 1972, que elencou nos dois primeiros princípios o rol de direitos fundamentais do ser humano e, entre eles, inseriu o direito à vida com condições adequadas de sobrevivência em um meio ambiente que permita ao homem usufruir de uma vida digna .

Assim, pode-se afirmar que a Declaração de Estocolmo, ainda que por via oblíqua, influenciou a redação da nossa Carta de 1988, no que diz respeito à imposição de normas de proteção ambiental. Na medida em que o meio ambiente é considerado “um bem” e tem como destinatário “o povo”, que usará tal bem de forma “comum”.

Para reforçar a natureza de Direito Humano Fundamental do meio ambiente sadio e equilibrado, ou para dirimir dúvidas nesse sentido, basta recorrer à redação do artigo 5º da CF/88 que elenca o rol de direitos fundamentais e que estampa no inciso LXXIII, a previsão de defesa constitucional do meio ambiente.

Na ocasião da já mencionada Carta do Rio de 1992, além da introdução de princípios relativos ao desenvolvimento sustentável, há o deslocamento do homem que era, até então, parte do ambiente, para a posição central da problemática ambiental e para o centro da questão da sustentabilidade:

"Princípio 1 – Os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com o meio ambiente."

Não há dúvidas, portanto, que o direito em comento é Direito Humano fundamental e ainda sobre a Declaração do Rio, nota-se no documento:

*“uma correlação de dois direitos fundamentais do homem, direito ao desenvolvimento e o direito a uma vida saudável”*, (SILVA, 2003, p. 44).

Hodiernamente a afirmação do direito ao meio ambiente sadio como Direito Humano fundamental, foi trilhado , primeiramente, a partir de Estocolmo 1972, adotado pela CF 88 e ratificado pela Carta do Rio.

Na preciosa lição de Jose Afonso da Silva, (2003, p. 41), *é importante, que se tenha consciência de que o direito a vida, como matriz de todos os direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente.*

Registre-se que a existência de direitos fundamentais diversos, como o direito de propriedade, o direito ao desenvolvimento e de direitos variados de ordem econômica e social, não obsta a consagração do direito ao ambiente sadio e equilibrado como um direito humano fundamental, apenas exige que haja harmonia e bom senso na aplicação de cada um desses direitos sempre de modo conjunto.

O caráter humano do direito ao meio ambiente sadio imposto pela CF/88 estabelece a obrigação do Estado de atuar na defesa de tais direitos. Estabelece, também, uma serie de direito públicos subjetivos, que podem ser exercidos a qualquer tempo e por qualquer pessoa, na medida em que se exige do Estado e de particulares, pelas vias indicadas por lei, a proteção de vida ao meio ambiente.

Os direitos e garantias fundamentais são oriundos de várias fontes comuns a muitos institutos jurídicos, como tradições, costumes e principalmente experiências empíricas do ser humano.

A historia da humanidade mostra que nos períodos em que não havia o regramento jurídico dos direitos humanos atrocidades marcaram a atuação de Estados e de seus agentes. Desta forma, a proteção de direitos humanos tem como fundamento maior a limitação da ação estatal e privada no trato com as pessoas.

Importante destacar que os direitos humanos guardam características muito particulares e não encontradas em outros institutos jurídicos. Dentre estas características estão a imprescritibilidade, que é o fato do direito que protege o direito violado do decurso do tempo, e, por diversas razões, a perda do direito. Os Direitos Humanos também são irrenunciáveis, ou seja, não estão na esfera da disponibilidade do titular deste direito.

A questão ambiental vem ganhando espaço nas discussões internacionais, em especial por causa do aquecimento global e da ocorrência de catástrofes naturais, inclusive nos grandes centros urbanos.

O custo ambiental derivado das atividades econômicas (indústria, desmatamento, pecuária e agricultura) é ignorado quando da consolidação de dados referentes à produção.

O direito ao meio ambiente sadio e equilibrado ecologicamente é um direito de terceiro gênero, o que não é o mesmo dizer que seja de terceira geração. O gênero está ligado ao fato deste direito não se enquadrar nas esferas pública ou privada. Desta forma, é direito difuso que transcende o indivíduo e ultrapassa a esfera de direitos e obrigações individuais.

O titular do direito ao meio ambiente sadio é indeterminado e não pode ser especificado, desta forma, resta evidente o diferenciador que deixa claro tratar-se de direito difuso e não de direito coletivo pois, neste último, o titular é determinado ou determinável nos moldes do CDC.

Para Jose Afonso da Silva, (2003, p. 84), o meio ambiente constitui uma modalidade de *“bens de interesse público, dotados de um regime jurídico especial, enquanto essenciais a sadia qualidade de vida e vinculados, assim, a um fim de interesse coletivo”*.

A análise acima decorre da classificação de bens elencadas pelo CC 2002, que induz às características econômica e dominical, contudo, sem que sejam

os recursos naturais suscetíveis de apropriação individual, pela própria natureza de alguns recursos.

A Constituição de 1988 é mais ampla ao classificar o direito ao meio ambiente e, assim, acaba por afastar a classificação dada pelo Código Civil, visto que a Carta de 88, por meio da redação do artigo 225 e, nas palavras de FIORILLO (p.51), foi criada uma nova categoria de bens, o bem ambiental:

O bem ambiental é portanto, um bem que se tem como característica constitucional mais relevante ser **ESSENCIAL A SADIQA QUALIDADE DE VIDA**, sendo ontologicamente de uso comum do povo, podendo ser desfrutado por toda e qualquer pessoa , dentro dos limites constitucionais”

[.....]

É , portanto, da somatória de dois aspectos , bem de uso comum do povo e essencial a sadia qualidade de vida, que estrutura constitucionalmente o bem ambiental (grifos no original).

O dito bem ambiental tutela a vida humana e, por conseqüência, é Direito Humano fundamental e indispensável.

O termo “qualidade de vida” , que consta na redação do artigo 225 da CF, tem uma relação direta com a dignidade da pessoa humana, cravada logo no artigo primeiro da CF/88, para José Afonso da Silva (2003, .p. 105) *“a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem , desde o direito a vida”*.

Além do já exposto, há forte relação do meio ambiente com a dignidade da pessoa humana, que é preceito fundamental e basilar da Constituição pátria. Vejamos a colocação de doutrinadores acerca do tema. Luiz Roberto Barroso (2003, p.233), leciona:

o principio da dignidade da pessoa humana identifica um espaço de integridade moral a ser assegurado a todas as pessoas por sua só existência no mundo.É um respeito a criação, independentemente da crença que se professe quanto a sua origem.A dignidade relaciona-se tanto com a liberdade e valores do espírito quanto com as condições materiais de subsistência.

MASCARENHAS (2007, p.157) induz à seguinte reflexão:

Haverá dignidade da pessoa humana sem que a moradia

possua condições mínimas de habitabilidade, bem como sem que haja moradia, alimentação, educação e saneamento básico? Se o meio ambiente não propicia uma boa qualidade de vida, outros fatores que possibilitem a existência da dignidade da pessoa humana não possuem sustentáculo.

De acordo com Eros Grau (2003, p.177) *“a dignidade da pessoa humana apenas restara plenamente assegurada se e enquanto viabilizado o acesso de todos não apenas as chamadas liberdades formais mas, sobretudo, as liberdades sociais.*

A relação existente entre Direito Ambiental e Direitos Humanos pode ser verificada a partir da simples leitura de tratados internacionais, acordos multilaterais e a própria Carta de 1988, que abordam matérias comuns ao Direito Ambiental e aos Direitos Humanos.

O exercício ao direito ao meio ambiente sadio, como forma de efetivação de Direitos Humanos pode ser verificado, apenas a título de ilustração, no conteúdo da Declaração do Rio de Janeiro Sobre meio Ambiente e Desenvolvimento, produto da Convenção das Nações Unidas para o Meio Ambiente, de 1992.

Logo no preâmbulo a Carta do Rio repete o conteúdo da Declaração de Estocolmo de 1972 e, em ambos os documentos encontramos o ser humano como no centro das diretrizes e metas estabelecidas para a efetivação das pretensões destas Convenções, ou seja, o homem é o titular, o beneficiário direto e imediato da preservação ambiental. É que todas as vantagens obtidas com a preservação ambiental será revertida para o homem, em forma de qualidade de vida e, em consequência, em forma de efetivação de direito fundamental.

Desta forma, a promoção e a efetivação do Direito Ambiental, por via oblíqua, alcançam objetivos traçados em conformidade com preceitos de Direitos Humanos.

A proteção dos Direitos Humanos, em conformidade com os preceitos de Direito Ambiental, deve ser feita à luz da Constituição Federal,

justamente para que se preserve a supremacia constitucional que, por sua vez, se opera por meio da relação vertical existente entre a norma maior e a norma ordinária.

Partindo-se do raciocínio supra encontramos, como parte do alicerce da Constituição do Brasil, a dignidade da pessoa humana e o respeito e promoção do Direitos Humanos como fundamentos da República Federativa do Brasil.

## **Capítulo II - Instrumentos tributários em prol da função social da propriedade e da urbanização das cidades**

O tributo, nos termos do artigo 3º do Código Tributário Nacional é uma prestação cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada. Assim, a vinculação da atividade de cobrança do tributo decorre do fato deste ter que ser instituído por lei e se configurar como prestação compulsória.

O tributo, ainda nos termos do artigo supra, não pode constituir sanção a ilícito, na seguinte lição de Paulo de Barros Carvalho, (p.24, 2005): *“ao explicitar que a prestação pecuniária não pode constituir sanção de ato ilícito, deixa transparecer, com hialina clareza, que haverá de surgir de um evento lícito e, por via oblíqua, faz alusão ao fato concreto, acontecido segundo o modelo da hipótese”*.

Também é traço do tributo a natureza legal, ou seja, nos termos do CTN a instituição do tributo se dá em razão de lei, deixando clara a relação vertical havida entre Poder Público e contribuinte. Luciano Amaro (p. 25, 2009) leciona que:

*“ao dizer que o tributo é prestação instituída em lei não apenas se contempla o princípio da legalidade do tributo (no sentido de que cabe à lei instituí-lo, definindo o respectivo fato gerador, o devedor e os elementos necessários a quantificar a prestação), mas também se sublinha a origem legal (e não contratual) do tributo. Por isso, não é necessária a referência à compulsoriedade da prestação tributária. Ou seja, dizer que a prestação tributária é instituída em lei já expressa que o nascimento da obrigação tributária não tem por base a vontade dos sujeitos da relação jurídica, mas sim o comando legal”*.

A cobrança de um tributo é vinculada à atividade estatal, não cabendo ao administrador qualquer grau de discricionariedade quanto à conveniência de cobrar ou não o tributo. Uma vez instituído por lei, não há como deixar de aplicar a tributação.

A vinculação acima é característica do instituto do tributo, mas, para

o presente trabalho, a vinculação que interessa é aquela que destina o produto da arrecadação do tributo a despesas ou atividades específicas. Logo, para o presente estudo importa é que quanto à espécie, os tributos classificam-se em vinculados e não vinculados.

### **2.1. Tributos vinculados e não vinculados**

Quase todos os impostos são tributos não vinculados. É que artigo 167, inciso IV da Constituição Federal veda, respeitadas as exceções legais, a vinculação de tributos. Desta forma, o produto da arrecadação tributária pode ser utilizado em qualquer despesa estatal que contenha previsão orçamentária.

A regra geral do tributo, em especial a dos impostos, é que sejam não-vinculados. A justificativa para que os impostos não sejam vinculados encontra abrigo na impossibilidade de previsão exata das necessidades sociais e coletivas. Assim, o administrador deve gerir o produto da arrecadação conforme a vontade e a necessidade da coletividade.

Ricardo Alexandre (p. 87, 2008) ensina que para classificar o tributo quanto ao fato gerador deve-se perguntar se o Estado tem que realizar, para validar a cobrança, alguma atividade específica relativa ao sujeito passivo. Se a resposta for positiva o tributo é vinculado, pois sua cobrança vincula-se a uma atividade estatal, especificamente voltada ao contribuinte.

Se por um lado, os impostos são, por excelência, tributos não vinculados, por outro lado, taxas e contribuição de melhoria são tributos vinculados.

Dizer que o tributo é vinculado é dizer que o produto de sua arrecadação não poderá ser livremente gerido pela Administração Pública. Nestes casos não cabe ao gestor público qualquer grau de discricionariedade.

## 2.2. Taxas

Conforme redação do artigo 145, inciso II, da Carta Maior, para cobrar uma taxa o poder público deve exercer o poder de polícia ou colocar a disposição do contribuinte um serviço público específico e indivisível.

CARRAZZA (p. 537, 2009) entende que a taxa é uma obrigação "ex lege" que nasce da realização de uma atividade estatal relacionada ao contribuinte de modo específico, ainda que o contribuinte não requeira ou, até mesmo, prejudique-se com a atividade exercida.

Ainda para CARRAZZA (p. 537, 2009), o Estado deve favorecer o contribuinte para exigir, legitimamente, o pagamento da taxa. Tal exigência prestigia o princípio da igualdade, pois a cobrança concentra-se na pessoa beneficiada, evitando que toda a sociedade custeie os encargos econômicos de uma atividade estatal que não alcançou a todos.

As taxas podem ser de serviço quando a hipótese de incidência é uma prestação de serviço público diretamente referida a alguém. Para Celso Antonio Bandeira de Melo "*serviço público é a prestação de utilidade material, fruível individualmente, sob o regime de direito público*". Assim, o que torna o serviço público não é a sua natureza, mas sim o regime jurídico ao qual está submetido.

Como exemplo de taxa referente a serviço público, ou taxa de serviço, tem-se como exemplos a cobrança pelo fornecimento de certidões, por iluminação pública e pelo recolhimento do lixo. Os dois últimos exemplos sofrem severas críticas em razão da questionada divisibilidade na prestação destes serviços.

As taxas podem, também, ser de polícia, caso em que terá por hipótese de incidência o exercício do poder de polícia. Complementando, é importante a colocação de Celso Antonio Bandeira de Melo (2008) ao afirmar que o poder de polícia é o "*conjunto de normas que impõem limites ao livre desfrute dos direitos à liberdade e à propriedade das pessoas*".

A taxa de polícia, para CARRAZZA (p.540, 2009), pressupõe o efetivo exercício de atividade ou diligência, por parte da administração pública, em favor do contribuinte, removendo-lhe obstáculos jurídicos, mantendo-os, fiscalizando a licença que foi concedida, etc.

Sempre há de se considerar que, qualquer que seja a modalidade de taxa, é imperioso que o serviço posto à disposição do contribuinte seja específico e divisível. Como exemplo de taxa de polícia tem-se a taxa de licença de funcionamento, também a taxa de publicidade e a taxa de licença para construir e edificar.

### **2.3. Contribuição de Melhoria**

Conforme a definição de doutrinária e de acordo com o que se extrai da Constituição, *“a contribuição de melhoria é a espécie tributária que tem como pressuposto de fato a execução da obra pública, exigido dos proprietários dos respectivos imóveis, que recebem melhoria, para o custeio da aludida obra”*.

Assim, de acordo com o texto constitucional, a contribuição de melhoria pode ser instituída em razão de obras públicas, nos termos do artigo 145, III. Se não há a “obra pública” executada materialmente, não se poderá exigir o referido tributo. Da mesma forma, sem a valorização imobiliária, ou seja, a melhoria, também não se poderá exigir o tributo em estudo, visto que a contribuição é de “melhoria”, como ensina MORAES, (p.585 e p.600).

### **2.4. Princípio da capacidade contributiva**

O princípio da capacidade contributiva é disciplinado pela Carta Maior no texto do art. 145, §1º, da seguinte forma:

Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica

do contribuinte, facultando à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

O Princípio da capacidade contributiva é, portanto, o fundamento jurídico que norteia a instituição de tributos devendo ser observada a capacidade do contribuinte de pagar impostos ao Estado. Assim, as possibilidades econômicas e financeiras do administrado devem compor os ideais de justiça fiscal.

A capacidade contributiva, para tais efeitos, é a capacidade subjetiva do contribuinte, ou seja, a aptidão individual de cada cidadão na contribuição tributária para a coletividade, ao Fisco. Aliomar Baleeiro, (1997, p.693), em Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar, leciona:

Do ponto de vista subjetivo, a capacidade econômica somente se inicia após a dedução das despesas necessárias para a manutenção de uma existência digna para o contribuinte e sua família. Tais gastos pessoais obrigatórios ( com alimentação, vestuário, moradia, saúde, dependentes, tendo em vista as relações familiares e pessoais do contribuinte, etc.) devem ser cobertos com rendimentos em sentido econômico – mesmo no caso dos tributos incidentes sobre o patrimônio e heranças e doações – que não estão disponíveis para o pagamento de impostos. A capacidade econômica subjetiva corresponde a um conceito de renda ou patrimônio líquido pessoal, livremente disponível para o consumo, e assim, também para o pagamento de tributo. Desta forma, se realizam os princípios constitucionalmente exigidos da pessoalidade do imposto, proibição do confisco e igualdade, conforme dispõem os arts. 145, §1º, 150, II e IV, da Constituição.

Portanto, todo cidadão deve contribuir para a manutenção da ficção que se denominou chamar Estado, para que este atue como provedor da sociedade, mas, tal contribuição deve se operar nas proporções da capacidade de cada contribuinte.

Como norma de ordem constitucional que é, o princípio da capacidade contributiva representa genuína limitação ao poder do Estado de tributar, prestigiando a proteção do contribuinte perante o Fisco e atuando como forma de igualdade e justiça fiscal.

Contudo, há de se diferenciar a capacidade contributiva da capacidade econômica, embora o texto constitucional dê margem à possível confusão entre os institutos.

A capacidade contributiva é aquela em que se considera a capacidade do contribuinte de receber o ônus do tributo e diz respeito à esfera particular da vinculação do administrado à administração.

Por seu turno a capacidade econômica é aquela que guarda relação com os rendimentos do contribuinte e está ligada à evolução patrimonial do indivíduo, que é mostrada a partir das rendas que este obtém. Assim, a capacidade econômica é tida como a propriedade de qualquer riqueza ou, ainda, na possibilidade de obtenção de riqueza através de seus rendimentos.

Em linhas gerais, a capacidade contributiva é específica da pessoa e guarda relação com a possibilidade de determinada pessoa absorver a instituição de impostos. Por esta razão, para efeitos fiscais, pode um contribuinte ostentar a detenção de capacidade econômica sem, no entanto, possuir capacidade contributiva.

Para ilustrar a distinção entre os institutos tem-se a instituição do Imposto de Renda, que não alcança quem auferir renda inferior ao valor legalmente fixado, ou seja, aquele cidadão que possui capacidade econômica sem, no entanto, possuir capacidade contributiva para fins de IR.

O princípio da capacidade contributiva representa, em matéria tributária, o princípio constitucional da igualdade, que para a doutrina extrapola até mesmo os limites constitucionais. CONTI (1997, p.25) leciona que a idéia de igualdade está vinculada à justiça, que a igualdade é o sistema nuclear de todo o nosso sistema constitucional e que é princípio básico do regime democrático e do Estado de Direito.

Alexandre de Moraes (2000, p.62), destaca que a igualdade prestigiada na Constituição é aquela que impede diferenciações maléficas ou

arbitrárias, mas, ao dispor que os desiguais deverão ser tratados nas proporções de suas desigualdades não veda, e até fomenta, o tratamento desigual em prol da diminuição das desigualdades.

Assim, o princípio da capacidade contributiva é a efetivação da discriminação tributária entre sujeitos, de modo que revela as desigualdades entre os cidadãos e é um dos fundamentos basilares do Estado Democrático de Direito, sendo indispensável para o exercício da igualdade fiscal e tributária.

No que tange à contribuição de melhoria, o princípio da capacidade contributiva não deve se afastar de seus fundamentos instituidores e justificadores, na medida em que deve ser observada, quando da instituição do tributo, a capacidade de contribuir, ou de receber o ônus tributário, daquele contribuinte beneficiado com a obra pública.

Ainda que traga benefício a determinado imóvel, a obra pública não pode e não deve acarretar ônus tributário para populações de baixa renda, nem para proprietários de imóveis que estejam localizados em áreas notoriamente carentes e que necessitam da intervenção estatal.

Apenas a título de ilustração é sabido que há municípios que isentam de IPTU determinadas categorias econômicas de contribuintes, como aposentados que possuem um único imóvel, neste imóvel residem e tenham uma determinada renda. Por óbvio que não poderá pesar contra este contribuinte o ônus da contribuição de melhoria. Por certo não caberá a cobrança do tributo na região beneficiada como um todo.

A aplicação do princípio da capacidade contributiva quando da instituição de contribuição de melhoria reforça os ideais de justiça fiscal e tributária de ambos os institutos e depende do bom senso político e social do gestor público.

## **2.5. IPTU X Contribuição de Melhoria**

O IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano - sob o aspecto civil é obrigação *propter rem*, ou seja, está atrelada à simples ocorrência da propriedade, independentemente de quem detenha esta propriedade. Ainda, tal obrigação está vinculada a um direito real e, por fim, permite que o devedor se exonere da obrigação, uma vez que a obrigação está ligada à coisa, no caso ao imóvel sobre o qual incide IPTU. Já sob a perspectiva constitucional o IPTU está disposto no artigo 156, inciso I da Constituição como tributo de competência municipal.

Contribuição de melhoria, por sua vez, está ligada diretamente à ocorrência de valorização imobiliária decorrente de realização de obra pública, como analisado em tópico próprio. Ou seja, não há que se “excluir” a incidência de contribuição de melhoria em razão da existência de imposto sobre propriedade.

Em síntese, a incidência de IPTU tem como fato gerador a propriedade, enquanto a contribuição de melhoria tem como fato gerador a valorização de imóvel em razão da realização de obra pública.

O Código Tributário Nacional, no artigo 32, dispõe acerca do fato gerador do IPTU “*a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município*”. Desta forma, o próprio texto de lei se encarregou de cuidar do âmbito de incidência do IPTU, ou seja, incide sobre, propriedade, posse ou domínio de bem imóvel.

Há de se fazer uma pequena ressalva no que diz respeito à incidência de IPTU quando se tratar de posse, pois esta posse há de ser específica, nas palavras de BARRETO (1998, p. 248/249):

...para haver posse tributável é preciso que se trate de posse ad usucapionem. É dizer, posse que pode conduzir ao domínio. Caso se trate de posse que não tenha essa virtude, não se há de cogitar de ser esse possuidor contribuinte do IPTU. Assim, não podem ser contribuintes de IPTU, embora sejam possuidores, os locatários e os arrendatários de imóveis.

Embora as relações jurídicas entre iguais demonstrem que a prática cotidiana não corresponde ao entendimento supra, é fato que a posição acima

abriga forte divergência jurisprudencial.

Por fim, há de se registrar que o termo domínio útil é aquele que nasce em razão da enfiteuse, que na lição de FRANÇA (1971 p. 200):

.....é o desmembramento da propriedade, do qual resulta o direito real perpétuo, em que o titular (enfiteuta), assumindo o domínio útil da coisa, constituído de terras não cultivadas ou terrenos por edificar (prazo, bem enfiteutico ou bem, foreiro) é assistido pela faculdade de lhe fruir todas as qualidades, sem destruir a substância, mediante a obrigação de pagar ao proprietário (senhorio direto) uma pensão anual variável (foro).

A função do IPTU é claramente fiscal, exceto nos casos em que há a incidência dos dispositivos contidos no Estatuto das Cidades e na Constituição Federal no que diz respeito à progressividade das alíquotas do imposto. É que a dita progressividade tem o condão de efetivar os princípios relacionados à função social da propriedade, caracterizando-se, portanto, função extra fiscal nos casos específicos.

Em tempo, paira forte discussão em torno da progressividade de alíquotas de IPTU, mas além da previsão existente no Estatuto das Cidades, a Emenda Constitucional 29/00 modificou a redação do artigo 156 da CF/88 no que se refere à referida progressividade de alíquotas.

A Emenda Constitucional 29/2000 ampliou as sanções possíveis em face do proprietário que não dá função social à sua propriedade urbana. De acordo com a norma há a possibilidade de diferentes alíquotas de IPTU em razão do local e do uso do imóvel.

Em termos gerais, a base de cálculo do IPTU é o valor venal do imóvel, a alíquota é aquela definida por lei municipal, respeitadas as restrições legais e é permitida a progressividade. O fato gerador, como já posto, é a propriedade, domínio útil e posse.

Já a função da contribuição de melhoria, como também abordado em momento oportuno, não é fiscal e sim de ressarcimento ao erário, por parte

daquele particular que experimentou vantagem e evolução patrimonial em razão de obra pública.

Ainda, há requisitos mínimos previstos em lei para que haja a incidência do IPTU, quais sejam, ao menos duas daquelas elencadas no mesmo artigo 32 do CTN, que são: meio fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais, abastecimento de água, sistema de esgotos sanitários, rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar, etc.

Há de se registrar que há Princípios Constitucionais que regem a aplicação e a incidência do IPTU, como os princípios da isonomia tributária, da capacidade contributiva, da proporcionalidade tributária, da progressividade tributária e da justiça fiscal.

A redação primária da CF/88 previa a aplicação da progressividade de alíquotas de IPTU em razão do não ou do mau aproveitamento de imóvel urbano a fim de efetivar a função social da propriedade, o que, com maior ênfase, trouxe a EC 29/2000, foi a possibilidade de a referida progressão ocorrer na alíquota do IPTU em razão do uso e da localização.

Desta forma, haverá majoração de alíquotas de IPTU em razão de uso do imóvel e para cumprimento da função social da propriedade e, ainda, por localização para o cumprimento do plano diretor.

O IPTU tem função essencialmente fiscal, tem o objetivo de arrecadar receita para compor os cofres municipais. Elenca o rol de impostos reais, uma vez que a base de cálculo recai sobre a propriedade de imóvel urbano.

## **2.6. Carga Tributária**

Para Locke (LOCKE, 2001, p.139) a ficção que se denominou chamar de Estado surgiu em virtude de um *contrato social* entre os homens com o objetivo de preservação da vida, promoção de segurança e conforto. Tais objetivos

dependiam da garantia do direito de propriedade e da preservação da vida e de direitos individuais.

Hobbes, por sua vez, (APPIO, 2005, p. 27) reforça o entendimento acima sobre a criação do Estado na escolha dos homens em preservar a convivência social em detrimento de direitos individuais em prol da coletividade.

Por fim, Rousseau, (ROUSSEAU, 1999, p. 77,78) prega que a perda da liberdade individual e a limitação de direitos individuais conduzem o homem à liberdade civil, à garantia do direito de propriedade à custa da perda da liberdade natural por força do que agora se chama Estado.

O Estado passa a atuar como provedor de segurança, de garantias civis e de direitos individuais limitados pelo seu poder. Para prover as necessidades públicas e sociais este ente, esta ficção, o Estado, necessita de instrumentos e de recursos capazes de promover e de custear suas atividades.

A necessidade do Estado, por sua vez, é provida pela arrecadação de tributos junto à sociedade e o Estado tem, então, o poder de tributar, previsto na nossa Constituição Federal e é tido como exteriorização do poder de império do Estado.

No afã de promover as tais necessidades sociais, de custear força bélica para fins de proteção e de defesa e de demonstrar poderio econômico para os seus pares, muitos Estados "abusaram" da tributação e do direito de invadir o patrimônio do cidadão comum.

O Brasil é o país que tem a maior carga tributária entre os integrantes do Brics, uma espécie de grupo formado por Brasil, Rússia, Índia e China. Segundo estudo realizado por Daniel Monteiro Peixoto intitulado "**Carga Tributária no Mundo - Um comparativo Brasil X Brics**", apresentado durante o seminário Reforma Tributária Possível, promovido pela Câmara Americana de Comércio (Amcham).

A arrecadação tributária brasileira foi, em 2008, de 34% do Produto Interno Bruto (PIB). Na Rússia, a carga corresponde a 23% do PIB, na China corresponde a 20% e na Índia, finalmente, a arrecadação corresponde a 12,1% do PIB.

Embora tenhamos uma aparente carga tributária alta, a questão a ser debatida é a restituição desta carga à população. Assim, o problema não pode girar em torno do tamanho da carga tributária e sim em torno da gestão e aplicação desta carga.

O modelo tributário brasileiro ao invés de exercer a tributação direta, como ocorre em diversas economias de países mais desenvolvidos, escolheu direcionar a voracidade do Fisco para a arrecadação de tributos indiretos que oneram, sem dúvidas, a parcela mais pobre da população. No nosso modelo tributário os impostos incidem sobre a produção, a venda e o consumo.

Apenas a título de ilustração, vale à pena examinar a carga tributária de alguns países do mundo, medidas em percentual do respectivo PIB em 2007, de acordo com a Receita Federal: Dinamarca (48,9), França (43,6), Itália (43,3), Espanha (37,2), Reino Unido (36,6), Alemanha (36,2), Brasil (34,7), Canadá (33,3), Suíça (29,7), EUA (28,3), Turquia (23,7), México (19,8) e Japão (18,4).

Há de se registrar que o Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário, que é uma instituição privada, mantém no centro da cidade de São Paulo um equipamento eletrônico que é conhecido por "impostômetro", que mede, por estimativa, a arrecadação tributária no Brasil.

Iniciativas como a do painel eletrônico que estima a arrecadação de impostos não contribuem para a discussão acerca dos tributos no Brasil e faz com que a população queira, ao invés de ter retorno pelos impostos pagos, não queira pagar impostos, como se os tributos fossem uma espécie de "mal" para a sociedade.

O Brasil fechou o ano de 2009 com PIB de R\$ 3,14 trilhões e com um total de impostos arrecadados (municipais, estaduais e federais) de R\$ 1,05

trilhão – assim, a carga tributária foi de pouco mais de 33% do PIB. No ano anterior, arrecadação de R\$ 1,03 trilhão para PIB de R\$ 3 trilhões – carga pouco acima de 34%. Os dados, conforme referência, são da Receita Federal segundo o portal Rede Brasil Atual .

A carga tributária pode ser manejada pelo Poder Público de acordo com as necessidades econômicas de cada momento, prova disso foi a queda na arrecadação em razão da crise econômica ocorrida em 2008, com as alterações tributárias operadas através das reduções de impostos que entraram em vigor naquela ocasião. Assim, através da aludida redução promovida pelo Estado na arrecadação tributária, houve redução, também, no peso dos tributos sobre a economia, de uma forma geral.

Ainda, desonerações tributárias podem, e devem, ser promovidas a fim de estimular a economia, promover o consumo e a produção.

Para Ives Gandra da Silva Martins, através de artigo intitulado “**Um recorde que dispensamos, o brasileiro é o terceiro cidadão que mais paga impostos no mundo**”, dos 365 dias por ano, 148 dias são trabalhados, exclusivamente, para pagar tributos. Ainda segundo o jurista, o Brasil só é superado pela França, com 149 dias e para a Suécia com 185 dias trabalhados por ano para arrecadar impostos.

O dado mais preocupante encontrado no referido artigo é o que dá conta da seguinte assertiva: ***Dividindo os 148 dias em médias por três faixas de renda, percebe-se no Brasil, que quem ganha até 3 mil reais dedica 141 dias, quem ganha de 3 a 10 mil reais entrega 157 dias e quem ganha acima de 10 mil, 152 dias.***

Ainda de acordo com o mesmo estudo apontado pelo jurista, na França e na Suécia a carga tributária elevada corresponde à adequada prestação de serviços públicos, enquanto no Brasil a carga elevada corresponde a serviços públicos sem qualidade.

Outro dado interessante e preocupante é o que aponta que uma empresa americana ou alemã dedica entre 100 a 350 horas anuais a fim de atender exigências burocráticas e tributárias, enquanto no Brasil, o empresariado dedica cerca de 2.600 horas anuais para cumprir tais exigências.

Em junho de 2010, o então presidente Luis Inácio Lula da Silva defendeu a alta carga tributária brasileira em uma reunião da CEPAL - Comissão Econômica para América Latina e Caribe. Em seu discurso improvisado, que habitualmente é inflamado e apaixonado, o então chefe do Executivo do Brasil disse que o Estado que tem uma carga tributária de 10%, por exemplo, não tem Estado, uma vez que este não pode prover as necessidades sociais sem que haja uma forte e pesada carga tributária.

No mesmo evento o Presidente Lula comparou a carga tributária brasileira àquela de países que têm as melhores políticas sociais e, também, as cargas tributárias mais elevadas, como Estados Unidos, Alemanha, Suécia, Dinamarca.

Assim, parte-se do princípio que, para haver um Estado forte, é necessário que o país tenha carga tributária elevada. Contudo, um Estado forte não pode ser visto como aquele que tem força apenas para arrecadar e, no momento de investir e devolver arrecadação para a sociedade, toda a força da arrecadação se transforma em fragilidade.

Assuntos como a despesa pública, o investimento nos setores de base e a promoção do bem estar social devem tomar o centro da discussão tributária, uma vez que as ditas reformas, prometidas a cada eleição, dificilmente promoverão mudança na forma e na força da arrecadação tributária.

A nossa carga tributária deve sofrer um comparativo direto com a qualidade dos serviços públicos prestados, ou que deveriam ser prestados, pois, um Estado arrecadador não é, de per si, um Estado forte. De fato a carga tributária brasileira está nivelada com aquelas de países tidos como desenvolvidos e ricos. Contudo, a contraprestação recebida pela sociedade, dos serviços prestados à custa

da arrecadação tributária, possuem qualidade comparável com a dos países tidos como pobres e subdesenvolvidos.

Segundo estudo realizado pela Fundação Getúlio Vargas para a área de saneamento básico, a carga tributária brasileira, em pouco mais de meio século, praticamente triplicou, pois, em 1947, quando foi medida pela primeira vez, representava apenas 13,8% do PIB. Quase duas décadas depois, em 1965, representava 19% do PIB e em 1970 a carga era de 26% do PIB.

Estudiosos e economistas atribuem à Constituição Federal de 1988 a responsabilidade pela escalada da carga tributária, pois a referida Carta garantiu ao Fisco, de uma maneira geral, grande poder de arrecadação e, por conseguinte, a carga foi se elevando até que, em 2010, atingir quase a 40% do PIB, conforme cálculo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

O cerne da questão tributária não pode ser o quanto se arrecada, mas, como é distribuída a arrecadação. Paralelamente ao quanto se arrecada deve haver uma avaliação profunda e criteriosa dos serviços prestados pelo governo, como saúde, educação, saneamento, infraestrutura e distribuição de renda, por exemplo.

Ainda, há de se discutir a forma como o Brasil tributa, pois, ao que parece, o modelo tributário brasileiro tributa de todas as formas e maneiras possíveis, ou seja, tributa produção, tributa serviços e tributa consumo de forma absolutamente indiscriminada.

A forma, ou melhor, o modelo tributário adotado pelo Brasil parece favorecer a sonegação fiscal, uma vez que, além de não haver retorno daquilo que se paga ao Estado, a tributação indiscriminada praticada pelo Fisco onera demasiadamente o contribuinte.

Em se falando em onerosidade, há de se convir que a pesada carga tributária é, via de regra, repassada e acaba se concentrando no destinatário final de produto ou de serviço, o que produz reflexo direto na equação consumo x produção,

que, por sua vez, guarda relação direta com os índices de crescimento econômico e desenvolvimento social.

Assim, há de se esclarecer que a elevação recente da carga tributária deve ser avaliada dentro de um conjunto, uma vez que parte desta alta se deve ao crescimento econômico, não apenas à majoração tributária ou à conhecida voracidade do Fisco.

Ainda no que se refere à elevada carga tributária brasileira, especialistas em economia defendem uma reforma tributária, mas, não necessariamente, a redução da carga de tributos.

*“A reforma tributária deveria ser feita de forma pontual e não em um grande pacote em que vários pontos são rejeitados”,* essa a opinião do ex-ministro da Fazenda, Delfim Netto. Durante o seminário Reforma Tributária Possível, já citado. Na ocasião Delfim Netto defendeu a seguinte posição: *“Acho que, se focarmos em pontos específicos, podemos ter sucesso. Um único pacote para resolver todos os problemas não vai acontecer”.*

O diretor de Pesquisa e Projetos de Negócios da BM&F Bovespa, Bernard Appy, também segue a linha de pensamento supra:

.....há uma série de mudanças tributárias que podem ter um impacto bastante positivo e que exigem menos burocracia para serem aprovadas. Acho que realmente não devemos tentar colocar tudo em um único pacote, porque isso gera muita resistência. É melhor tratar de forma mais específica cada uma das questões.

Quanto à redução da carga existente os dois especialistas apontados entendem que a reforma tributária não significa redução da arrecadação, pois, nem sempre que ocorre a reforma de regras a redução é necessária ou possível, vejamos mais uma afirmação de Delfim Netto:

*Primeiro que eu acho que a idéia de baixar a tributação não é factível. No mais, é possível aproveitar a alta tributação em coisas importantes como aumento da poupança doméstica. Além disso, acho que é preciso um programa de estímulo à poupança dos cidadãos, pois é a poupança que faz o País enfrentar melhor as crises.*

Appy, por seu turno, complementa o entendimento anterior:

(.....)

por isso que a desoneração em folha de pagamento é muito positiva. Ela tem um grande impacto na economia e permite que as pessoas poupem ou invistam mais. Nesse sentido, é preciso pensar se a desoneração sobre produtos e serviços é mesmo interessante, uma vez que estimularia o consumo e não há poupança. Defendo uma tributação mais justa, para não prejudicar as pessoas com menos poder aquisitivo, mas acho que a desoneração de forma geral precisa ser muito bem pensada e avaliada.

Segundo pesquisa realizada pelo IPEA, conforme informações da edição 2167 da Revista Veja que foi publicada em 02/06/2010, em 2008 a carga tributária sobre a renda mensal familiar, medida em salários mínimos, correspondia a 54% da renda até dois salários, 42% da renda entre 2 e 3 salários, 35% da renda entre 6 e 8 salários, 34% da renda entre 10 e 15 salários e, finalmente, 29% da renda superior a 30 salários mínimos.

A partir dos dados apresentados confirma-se uma máxima entre economistas e estudiosos do tema, a carga tributária é muito mais pesada para as pessoas de menos renda.

Delfin Netto, mais uma vez, não poupa críticas à política econômica e social, desta vez em uma palestra proferida durante o seminário "Agenda do Destramamento dos Investimentos: Quando o micro vira macro", também promovido pela Câmara Americana de Comércio, vejamos: *"Com a situação de hoje podemos falar em Engana. A renda é como a da Inglaterra (England) e os serviços públicos prestados estão no nível de Gana."*

Na mesma ocasião Delfin Netto criticou, ainda, os privilégios dos funcionários públicos. Segundo o ex deputado federal, enquanto a média do benefício de um aposentado do setor privado é de R\$ 900, Delfin disse que no Executivo esse valor é sete vezes maior, no Legislativo é 20 vezes mais e no Judiciário 33 vezes mais.

## **2.7. Arrecadação tributária e investimento público**

Apenas como forma de confirmar a deficiência estatal na devolução do produto arrecadado em forma de impostos, temos no país setores de base, de primeira necessidade que deixam à mostra fragilidade dos serviços custeados pelo Poder Público.

A atual realidade do saneamento no Brasil traz conseqüências graves para a população, em especial para a população mais pobres e para a qualidade de vida da sociedade.

Embora exista legislação específica para cuidar do tema, Lei n.º 11.445/07, que estabelece normas e diretrizes para o saneamento básico, a realidade, principalmente das populações mais carentes, torna inócua a letra fria da lei.

De acordo com a pesquisa "**Impactos Sociais de Investimentos em Saneamento**" da Fundação Getúlio Vargas (FGV), já citada, a falta de saneamento básico acomete 47% da população brasileira, sendo as crianças de 1 a 6 anos mais atingidas pelo problema. A pesquisa aponta que somente em meados de 2122 o país deve promover acesso pleno ao esgoto. Ainda de acordo com a FGV, a previsão de ampla promoção de saneamento básico no país se funda em razão de o desenvolvimento do saneamento básico acontecer de maneira lenta e morosa, além de haver escassas alternativas para a prestação deste serviço.

Em meados de março de 2010 aconteceu em Foz do Iguaçu, no estado do Paraná, a 2ª Conferência Latino Americana de Saneamento (Latinosan 2010) a fim de discutir os desafios para a universalização do saneamento. Na ocasião o então secretário Nacional de Saneamento Ambiental, Leodegar Tiscoski, divulgou o volume de investimentos que estão contratados no PAC Saneamento.

Segundo o Poder Executivo, especificamente o sítio do Ministério das Cidades, a estimativa é que sejam necessários R\$ 105,4 bilhões para a universalização do saneamento no Brasil até 2020. Ainda segundo o Governo Federal há, em curso, investimentos da ordem de R\$ 40 bilhões no PAC

Saneamento. Tal investimento é voltado para áreas de favelas e palafitas, água, esgoto, além de destinação final de lixo e drenagem urbana com recursos do Orçamento Geral da União e financiamentos federais para empresas prestadoras de serviço, estados e municípios.

Já no que tange à área da saúde a situação dos investimento não muda muito, aliás, talvez mude para pior.

De acordo com estudo **A Saúde no Brasil e na América Latina**, coordenado e divulgado pela FIA- Fundação Instituto de Administração- ligado à USP, o Brasil investiu R\$ 50 bilhões na área de saúde, mas, este valor representa o mesmo custo por pessoa do início dos anos 90, ou seja, US\$ 280 anuais por pessoa.

Ainda de acordo com o estudo, o investimento é superior à média registrada na América Latina, mas não representa nem a metade da média mundial, que é de US\$ 806 *per capita*. O estudo leva em consideração o investimento em tecnologia e, ainda, o envelhecimento da população.

Conforme matéria de Mauro Zanatta e Cynthia Matta na edição de 04/05/2010, do jornal Valor Econômico, entre 1990 e 2006, a taxa de óbitos por doenças transmissíveis teve leve queda, com baixa variação, caindo de 59,3 para 48,8 por 100 mil habitantes.

No que se refere à educação, outra chaga exposta do Brasil, em 2008 o investimento público em educação foi da ordem de 4,7% do Produto Interno Bruto (PIB), mas o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), recomenda que o Brasil aplique 8% do PIB em educação.

Atualmente há dados que apontam que o poder público investe cinco vezes mais em aluno do curso superior, R\$ 15 mil, diante de R\$ 3 mil por aluno da educação básica. Os dados, conforme sitio da Câmara Federal, são do "Todos pela Educação", movimento com participação da sociedade civil, de gestores públicos, da iniciativa privada e de especialistas, que fixa metas a serem atingidas até 2022.

Ainda, um estudo organizado pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico, instituição conta com os 31 países mais ricos do mundo, mostra que o Brasil investe em educação apenas um quinto do que investem os países desenvolvidos. Segundo o estudo, a média de investimentos na Alemanha, Bélgica, Reino Unido, Estados Unidos e Japão, por exemplo, são superiores a US\$ 94 mil por estudante durante o ciclo do ensino fundamental. No Brasil o investimento médio por estudante fica em torno de US\$ 19 mil.

Segundo relatório produzido pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), divulgado em 23/07/2010, disponível no sitio da ONU, apesar de alguns progressos sociais, o Brasil continua figurando no cenário dos países mais desiguais do mundo. Segundo o relatório o Brasil é o décimo no ranking da desigualdade entre 128 países.

## Capítulo III – A Contribuição de Melhoria

### 3.1. Informações Gerais

O instituto em estudo tem previsão constitucional no artigo 145 da Carta Maior. Já na legislação infraconstitucional, está previsto nos artigos 81 e 82 do CTN e no Estatuto das Cidades. Todos os dispositivos obedecem à redação da contribuição de melhoria contida no Decreto Lei 195/67.

Como leciona ALEXANDRE (p. 59, 2008), a contribuição de melhoria nasceu na Inglaterra em 1605, ocasião em que a Coroa promoveu uma obra de grande porte com aplicação de grande volume de dinheiro público. Naquela ocasião, o poder público saneou as margens do rio Tamisa, tornando-o mais navegável, ampliando e estimulando a atividade econômica nas áreas ribeirinhas.

Os proprietários dos imóveis localizados nas proximidades das margens do rio foram extremamente beneficiados, uma vez que as terras que se alagavam constantemente antes da obra, depois da intervenção estatal valorizaram-se e razão da obra de saneamento.

Para combater o enriquecimento sem causa oriundo da obra realizada pela Coroa, o poder público criou, por lei, um tributo a ser pago exclusivamente por aqueles que colheram os benefícios da obra. Já naquela ocasião, o valor cobrado de cada beneficiário foi limitado ao montante correspondente à valorização individual obtida.

Existem outras versões para o nascimento do tributo oriundas das doutrinas alemã, italiana e norte americana, mas esta versão advinda da doutrina Inglesa registra antecedentes históricos documentados. Contudo, todas as versões são válidas e uma delas não descarta as demais.

No Brasil a contribuição de melhoria estava disposta, originariamente, no artigo 124 da Constituição de 1934, depois foi regulada pelo

Decreto-Lei 195/67, mas foi disciplinada em outras ocasiões, como pela Emenda Constitucional 18/1965, posteriormente na Emenda Constitucional 1/1969 e, por fim, na Emenda Constitucional 23/1983.

A redação primária do instituto, como referido, está na Constituição de 1934, que previa no artigo 124 o seguinte: *“Provada a valorização do imóvel por motivo de obras públicas, a administração que as tiver efetuado, poderá cobrar dos beneficiados a contribuição de melhoria”*.

Assim, com base na origem histórica da contribuição de melhoria, extrai-se o conceito do instituto que pode ser definido como um tributo vinculado, que tem como hipótese de incidência uma atuação estatal indiretamente referida ao contribuinte. Ainda, para CARRAZZA (p. 562, 2009), a atuação há de ser estatal e só pode consistir numa obra pública que cause valorização imobiliária. O autor continua, ao afirmar que além dos requisitos e provas previstos em lei, para que haja a instituição legítima do imposto, deve ocorrer um fator intermediário que é a valorização imobiliária.

Caso a obra ocorra, depois de percorridas todas as etapas previstas em lei, e não ocorra, por qualquer motivo, a valorização imobiliária, não há que se falar em cobrança de contribuição de melhoria.

Para Celso Antonio Bandeira de Melo, segundo citação de CARRAZZA (p. 563, 2009), a obra pública é a construção, edificação, reparação, ampliação ou até mesmo a manutenção de um bem imóvel, pertencente ou incorporado ao patrimônio público. Assim a valorização imobiliária decorrente de obra pública é o fato autorizador da contribuição de melhoria.

### **3.2. Natureza Jurídica**

A doutrina trata a contribuição de melhoria como instituto tributário especial. É o caso de Hugo de Brito Machado (p.454, 2007) que entende que o instituto tem caracterização especial e por isso é considerado como espécie de

tributo não sendo considerado imposto ou taxa.

Para melhor compreensão do instituto estudado é necessário que se conceitue. Mais uma vez, taxa e imposto, de maneira que fique clara a diferença entre os institutos tributários.

O instituto do **tributo** tem diversas definições doutrinárias. AMARO (p. 24, 2005), por exemplo, define tributo como *“prestação pecuniária não sancionatória de ato ilícito, instituída em lei e devida ao Estado ou a entidades não estatais de fins de interesse público”*.

Contudo, o tributo, como já posto, encontra definição legal no artigo 3º do Código Tributário Nacional, que diz que *“tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.”*

MACHADO (p. 95, 2007) classifica os tributos, em relação à vinculação com a atividade estatal em: *vinculados, como taxa, contribuições sociais e contribuição de melhoria, e, não vinculados, como os impostos.*

A taxa é um tributo vinculado a uma atividade estatal, a um serviço público ou ao exercício do poder de polícia do ente tributante. Assim, temos que a taxa tem seu fato gerador vinculado a uma atividade estatal específica relativa ao contribuinte. O pagamento deste tributo corresponde a uma contraprestação do contribuinte ao Estado, pelo serviço que lhe presta, ou pela vantagem que lhe proporciona, é o entendimento de MACHADO (p. 444, 2007).

Já o imposto tem, também, definição legal: *“imposto é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte”*. Esta é a redação do artigo 16 do Código Tributário Nacional, logo, imposto é exação não vinculada, independente de atividade estatal específica.

Assim, temos que a contribuição de melhoria se afasta, de plano, da conceituação de imposto, visto que este último não é vinculado a qualquer atividade, enquanto a contribuição é vinculada à atividade específica.

Resta, então, novamente, diferenciar a contribuição de melhoria da taxa. Embora ambas sejam institutos vinculados a uma atividade estatal, a taxa tem seu fato gerador ligada ao exercício regular do poder de polícia, ou, com uma prestação de serviço público. Por sua vez, a contribuição de melhoria tem seu fato gerador ligado, exclusivamente, a uma obra pública.

Obra pública não deve ser confundida com serviço público. Na primeira, que enseja a cobrança de contribuição de melhoria, há o desempenho de atividade estatal que culmina e se esgota na valorização imobiliária decorrente da dita obra pública. No serviço público, onde há a incidência da taxa, a atividade é contínua e permanece enquanto o serviço é prestado.

### **3.3. Requisitos**

Ao contrário do que se poderia pensar acerca da obra pública como principal requisito para a incidência da contribuição de melhoria a valorização imobiliária decorrente da obra pública é requisito principal e obrigatório para que haja a cobrança. É o verdadeiro objeto autorizador do tributo. Assim, a valorização, conforme entendimento de CARRAZZA (p. 564, 2009), é o motivo por excelência que justifica a atuação tributária diante do administrado.

ALEXANDRE, (p. 60, 2008) leciona que: *a contribuição de melhoria é **decorrente** da obra pública e não **para** a realização da obra pública* (grifos no original). Desta forma não pode haver a cobrança de contribuição de melhoria com o intuito de obter os recursos a serem utilizados em obras futuras, haja vista a valorização imobiliária somente poder aferida após a conclusão da obra.

O autor acima defende, ao contrário da maioria dos doutrinadores, que a contribuição de melhoria, poderá ser cobrada diante da realização de parte da

obra desde que a parcela realizada tenha levado à valorização imobiliária.

A valorização imobiliária, portanto, é o requisito essencial para que o Poder Público, legitimamente, institua, por lei, a contribuição de melhoria. Há de se considerar, ainda, que a dita valorização deverá ocorrer quando da conclusão da obra pública.

A assertiva acima decorre, principalmente, em razão da hipótese de incidência da contribuição de melhoria ser, além da realização da obra pública, a efetiva valorização imobiliária experimentada pelo contribuinte. Assim, a valorização somente poder ser corretamente aferida, após a conclusão da obra, senão, se tratará de mera especulação ou estimativa de valorização, o que não autoriza a instituição da contribuição de melhoria.

Desta forma, segundo CARRAZZA, caso ocorra, por exemplo, valorização imobiliária dois anos após a conclusão da obra pública que, em tese, ensejaria a cobrança de contribuição de melhoria, não há que se falar na referida cobrança, visto que a valorização imobiliária deve ocorrer imediatamente depois de concluída a obra.

PAULSEN aborda o aspecto temporal da contribuição de melhoria lecionando que tal aspecto diz respeito ao momento em que se deve considerar ocorrido o fato gerador da obrigação tributária. Como, na contribuição de melhoria, o fato gerador é a valorização imobiliária decorrente da obra pública, não se pode considerá-lo ocorrido antes da realização da obra. Assim, de um lado, a lei instituidora deve ser precedente e a cobrança da contribuição superveniente à conclusão da obra e à valorização imobiliária que lhe seja inerente.

O mesmo autor fala sobre a impossibilidade de a lei retroagir para alcançar obra pretérita:

**Irretroatividade. A instituição da contribuição deve preceder a obra.** "Obras já iniciadas ou concluídas antes da lei tributária não permitem a cobrança de contribuição de melhoria" (Bernardo Ribeiro de Moraes, *Compêndio de Direito Tributário*, primeiro volume, 4ª edição, 1995, p. 606). Do contrário, haveria ofensa ao princípio da irretroatividade, pois a lei pegaria "fato gerador" ocorrido antes da sua

vigência. Diz, ainda, o referido autor, que cobrar contribuição antes da obra implicaria financiá-la com o tributo. Tal corresponderia não à contribuição de “melhoria”, mas a empréstimo compulsório.

Leandro Paulsen entende, ainda, que não existe necessidade de valorização para que incida contribuição de melhoria, senão vejamos:

Em sentido contrário, entendo que é dispensável a valorização imobiliária, bastando que haja “melhoria”. Bernardo Ribeiro de Moraes diz que “melhoria não é sinônimo de valorização ou de acréscimo de valor, mas é vantagem, melhoramento, v.g., caso de aumento da capacidade de aproveitamento econômico da propriedade”. E continua “a obra pública pode trazer melhoria ao imóvel do contribuinte, v.g., maior acessibilidade, maior conforto, maior higiene, maior valor etc. a contribuição é de melhoria (dispensável a valorização), por execução de obra pública;” “... para a exigência do tributo, no sistema anterior, em primeiro lugar, deveria haver um aumento de valor do imóvel do contribuinte. Este aumento de valor era o decorrente de obra pública. Hoje, após a promulgação da Constituição de 1988, não é mais assim. O objeto da contribuição de melhoria é a obra pública (art. 145, III), sem qualquer referencia a ‘valorização imobiliária’ dela decorrente. Basta a execução de obra pública que atinja o imóvel do contribuinte, levando-lhe uma melhoria para a contribuição de melhoria ser devida.

Por fim, há de se distinguir obra pública capaz de gerar o benefício da valorização imobiliária daquela obra pública de manutenção, de infraestrutura, de implementação de serviço público ou qualquer outra intervenção que seja de obrigação ou de competência do Poder Público.

Existem, de fato, doutrinadores como Roque Antônio Carrazza, que entendem que obras públicas interligadas a serviços públicos, entendidos como aqueles de competência do Estado e tidos como essenciais pela Constituição Federal, também podem sofrer incidência de Contribuição de Melhoria.

Em sentido oposto, Celso Antônio Bandeira de Melo entende que as obras ligadas a serviços públicos essenciais constituem “*elementos instrumentais para a oferta de um serviço*”. Para o autor, estas obras integram os próprios serviços públicos, por isso, estão a eles (serviços públicos) ligadas inseparavelmente.

### **3.4. Requisitos formais, base de cálculo, alíquota e fato gerador**

Os requisitos formais para a instituição da contribuição de melhoria estão elencados no artigo 82 do CTN, que determina quais são os procedimentos a serem fielmente cumpridos pelo Poder Público para que este possa cobrar a contribuição de melhoria.

Os principais requisitos formais para a instituição da contribuição de melhoria acabam por representar alguns dos empecilhos centrais para a utilização do instrumento tributário em comento. Por este motivo, estes requisitos serão oportunamente abordados.

Nesta oportunidade, em relação aos requisitos formais, é importante destacar que a contribuição de melhoria deve ser instituída por lei a ser votada na casa legislativa competente, lembrando que a referida lei é de iniciativa do chefe do Poder Executivo.

Existe uma grande discussão doutrinária quanto à necessidade de criação de lei específica para cada obra realizada que dê origem à cobrança de contribuição de melhoria.

Em última análise, o STJ, conforme Anexo I deste trabalho, tem posição divergente sobre a matéria e decidiu de forma diversa sobre a mesma matéria. Para a primeira turma do STJ há a necessidade de lei específica para cada obra realizada. Já para a segunda turma, não existe a necessidade de uma lei para cada obra, devendo, apenas, haver legislação que regule o instituto da contribuição de melhoria.

Mais uma vez Leandro Paulsen diverge da doutrina majoritária e filia-se à corrente minoritária que defende a criação de uma lei específica para cada obra que ensejará a cobrança de contribuição de melhoria, com a seguinte afirmação:

**Contribuição de melhoria. Como tributo, depende de lei específica a cada obra.** Por se tratar de tributo, não há dúvida de que a instituição de contribuição de melhoria relativamente a cada obra realizada, nos termos do art. 150, I, da Constituição, depende sempre de lei específica. Os dispositivos do DL 195/67 não são suficientes para a cobrança de contribuição de melhoria. Isso porque a legalidade

estrita é incompatível com qualquer cláusula geral de tributação. Cada tributo depende de lei específica que o institua. O art. 82 do CTN torna inequívoca tal necessidade, exigindo que conste, da lei específica, os detalhes atinentes à obra.

Na mesma obra citada o autor supra traz posicionamento contrário ao seu, filiado à corrente majoritária e ao STJ, que dispensa a criação de lei específica para cada evento que gere a cobrança do tributo estudado, veja-se:

**Pela desnecessidade de lei específica para cada obra.** Bernardo Ribeiro de Moraes (Compêndio de Direito Tributário, primeiro volume, 4ª edição, 1994, p. 605) diz que não é necessária lei específica para cada caso, bastando a obediência à Constituição e à lei complementar que venha a ser editada. Tal entendimento encontra eco no julgado do STJ ....., mas que, no nosso entendimento é incorreto. (STJ 2ª T., REsp 6.164/MS, Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, Nov/90)

A base de cálculo do tributo, segundo Ricardo Alexandre, será estritamente o valor acrescido ao imóvel, ou seja, será a diferença entre os valores apontados antes e depois da realização da obra pública. Para Carrazza a base de cálculo não será necessariamente o valor do acréscimo e sim terá como teto este valor.

Parte da doutrina defende que a melhoria exigida pela constituição e albergada pelo STJ é o acréscimo de valor a propriedade imobiliária do contribuinte.

A alíquota a ser paga pelo administrado será um percentual do valor tido como acréscimo patrimonial, ou seja, valorização imobiliária.

O fato gerador da contribuição de melhoria não é a realização da obra pública e sim a valorização imobiliária dela decorrente. Para Leandro Paulsen o fato gerador do tributo estudado é misto, senão vejamos:

**Fato Gerador Misto.** Considerando que fato gerador é a situação definida em lei como necessária e suficiente ao surgimento da obrigação principal (art. 114 do CTN) tem-se que o fato gerador da contribuição de melhoria é misto. Pressupõe tanto a realização da obra (fato vinculado a atividade do poder público), como a valorização imobiliária (fato que diz respeito ao contribuinte). Realmente, a atividade do Poder Público, por si só, embora necessária, não é suficiente para o surgimento da obrigação tributária, pois se exige, também, a valorização imobiliária decorrente; da mesma maneira, a valorização imobiliária, embora necessária, não é suficiente para o surgimento da obrigação tributária, pois tem de ter decorrido da obra

publica. Não é correto, pois, dizer-se que o fato gerador da contribuição de melhoria é vinculado ou que é não vinculado, pois qualquer destes enquadramentos levaria a equívoco. O fato gerador da contribuição de melhoria, em verdade, é misto.

Há que se lembrar que, tanto a base de cálculo quanto a alíquota a ser paga pelo contribuinte que experimentou a valorização imobiliária deverão estar previstos na lei que instituiu a contribuição de melhoria, senão vejamos o entendimento do STJ descrito na obra citada de PAULSEN:

**Valorização x Valorização Presumida. Presunção “jús tantum.”**  
CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA – BASE DE CALCULO - VALORIZAÇÃO PRESUMIDA DO IMÓVEL – PRESUNÇÃO JURIS TANTUM A CARGO DO PARTICULAR... 2...a valorização presumida do imóvel, diante da ocorrência de obra pública, é estipulada pelo poder público competente quando efetua o lançamento da contribuição de melhoria, podendo o contribuinte discordar desse valor presumido. ...”A valorização presumida do imóvel não é o fato gerador da contribuição de melhoria, mas, tão somente, o critério de quantificação do tributo (base de cálculo), que pode ser elidido pela prova em sentido contrário da apresentada pelo contribuinte.” (STJ, 2ª T., AgRg no REsp 613.244/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, mai/08).

### **3.5. Limites**

Os limites para a cobrança da contribuição de melhoria estão definidos no Código Tributário Nacional, artigo 81, que estabelece dois tipos de limites: o primeiro limite é o global e se refere ao custo total da obra. Desta forma, a entidade tributante não pode se valer do instituto para obter receita, sendo que somente poderá cobrar dos contribuintes o valor aplicado na obra pública.

Existe uma discussão doutrinária acerca da permanência do limite global da contribuição de melhoria após a promulgação da Constituição Federal de 1988, pois a Carta Maior não estabeleceu o tal limite global. Fato é que a Constituição Federal foi omissa no que diz respeito aos limites para instituição da contribuição de melhoria, deixando a solução nas mãos do Poder Judiciário e dos doutrinadores.

Em tempo, há quem entenda que não há qualquer limite para a cobrança de contribuição de melhoria em razão do atual texto constitucional. Mas, os

que defendem a recepção integral do CTN pela atual Constituição, se baseiam no conteúdo do artigo 34, parágrafo 5º do ADCT, que diz respeito, expressamente, à matéria tributária.

Doutrinadores de peso, como CARRAZZA, por exemplo, defendem que não há limites globais para a cobrança de contribuição de melhoria pelo fato de a estipulação do tal limite ter sido derogada após a promulgação da Carta de 1988. Contudo, a doutrina majoritária e a jurisprudência dominante, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, entendem que o limite global permanece em vigor pelo fato de os limites estarem previstos no Código Tributário Nacional e, desta forma, terem sido recepcionados, em sua integralidade, pela Constituição de 1988.

Já Leandro Paulsen entende que os artigos 81 e 82 do CTN, foram tacitamente derogados porque o CTN é Lei Ordinária de 1966, mas, permanece vigente o Decreto Lei 195/67, que, praticamente, tem o mesmo conteúdo dos artigos supra. Assim, o decreto de 1967 foi recepcionado pela atual Constituição e derogou o CTN, que é lei ordinária de 1966.

O segundo limite para a instituição da contribuição de melhoria é o individual, que deverá corresponder à valorização imobiliária obtida pelo contribuinte em razão daquela obra pública, especificamente. Assim, se houve valorização em decorrência da obra e o Estado instituiu a contribuição de melhoria e o imóvel, posteriormente, sofreu nova valorização, não poderá o Poder Público instituir nova cobrança.

Como já posto, o limite individual deverá corresponder ao valor aferido como valorização imobiliária pelo contribuinte, podendo, até mesmo ser inferior ao valor da valorização, mas, jamais poderá ser maior do que aquele que o contribuinte teve como vantagem advinda da obra pública.

Mais uma vez, o valor devido será aquele correspondente ao valor do imóvel antes da realização da obra e aquele valor do imóvel após a realização da obra pública. Assim, têm-se sedimentado que não há grau de subjetividade em relação à valorização imobiliária. Trata-se de simples cálculo matemático, ou seja, o

valor atual menos o valor antigo, a diferença é o valor devido a título de contribuição de melhoria. Para não deixar dúvidas, se o imóvel agora vale 110 mil reais e antes da obra valia 100 mil, há uma diferença de 10 mil reais e esse é o valor devido pelo contribuinte ao Fisco, ou melhor, à sociedade.

Faz-se necessário, contudo, esclarecer que, por força de dispositivo constitucional nenhum direito, lesado ou ameaçado de lesão, será excluído da apreciação do Poder Judiciário. Desta forma, nada impede que o administrado questione a valorização apontada pelo ente administrativo.

De qualquer forma, às margens da discussão doutrinária em torno da revogação dos artigos 81 e 82 do CTN, quanto à vigência ou não do Decreto Lei 195/67, entre outras questões polêmicas, o presente estudo não se presta a explorar tais questões e sim, tem por objetivo, o estudo da aplicação da contribuição de melhoria como instrumento capaz de tornar o meio urbano mais sustentável.

PAULSEN defende, como já posto, a derrogação dos artigos 81 e 82 do CTN e a vigência do Decreto Lei que regula a matéria:

**Nível de lei complementar.** O DL 195/67 dispõe sobre normas gerais atinentes a contribuição de melhoria que, obviamente, se inserem no âmbito das normas gerais de direito tributário, para as quais as constituições de 1967 e de 1988 passarão a exigir lei complementar. Como o juízo de recepção da legislação vigente pelos novos textos constitucionais diz respeito à adequação material tão somente, o DL 195/67, sendo com elas compatível, continua em vigor, não tendo sido revogado. Assim e considerando que, atualmente, só lei complementar pode cuidar da matéria, o DL 195/67, assumiu nível de lei complementar, pois não poderá ser revogado nem alterado por lei ordinária, pois esta seria inválida por ofensa ao art. 146, III da CF.

Importante destacar que há um terceiro limite para a incidência da contribuição de melhoria que a doutrina não aborda, ao menos nenhum dos doutrinadores cujas obras foram pesquisadas para a confecção deste trabalho abordou o tema. O limite em questão é o fixado pelo artigo 12 do Decreto Lei 195/67, que fixa em 3% do maior valor fiscal do imóvel a parcela anual da contribuição.

Assim, além dos limites individual e global, fixados pelo CTN,

considerando a vigência do Decreto Lei 195/67, há o limite de parcela anual da contribuição de melhoria, que não poderá ultrapassar 3% do maior valor fiscal do bem.

Por fim, existe o limite territorial de incidência da contribuição de melhoria, matéria esta que teve a feliz abordagem de PAULSEN sob o título ***Aspecto Espacial, Zona de Influência e Território do Ente Tributante***. O aspecto espacial da hipótese de incidência assume contornos bastante especiais em se tratando de contribuição de melhoria. Isso porque é preciso ter em consideração, necessariamente, não apenas o território da entidade tributante, mas a chamada zona de influencia, que é a área beneficiada diretamente pela obra pública. Se o fato gerador é a valorização imobiliária decorrente de obra pública, por obvio, que só se verificara na região beneficiada por tal obra.

Embora seja essencial a valorização para a incidência do tributo, pode acontecer de um imóvel, ou vários imóveis, sofrerem valorização sem que a instituição da contribuição de melhoria possa alcançar estes proprietários e estes bens. É que há o limite territorial do ente tributante, independentemente da zona de influência ou de valorização do imóvel.

Aliás, esta limitação territorial obedece a severas regras institucionais de preservação de jurisdição e de competência territorial. Um município não pode, a nenhum título, lançar qualquer ônus sobre o patrimônio de contribuinte fora de sua jurisdição, de seu território, fora de seus limites geográficos e políticos. Sobre o tema BARRETO (p.585) comenta o seguinte:

(...) impasses alguns poderão ocorrer quando obras realizadas por Estados ou Municípios, representarem parte de complexo interestadual ou intermunicipal. Isto porque não será desusado supor que a realização de obra no Estado ou no Município A (que se ligará à obras realizadas no Estado ou Município B) já enseja valorização em imóveis situados além da sua área territorial de competência e sobre a qual não se poderá cogitar de impor o tributo.

### **3.6. Função da Contribuição de Melhoria**

Geraldo Ataliba ao lecionar sobre contribuição de melhoria aponta cinco elementos fundamentais ligados ao tributo, quais sejam a) isonomia, que impede que toda a sociedade sofra o ônus da obra pública que beneficiou particulares; b) enriquecimento sem causa, que impede que particulares sofram acréscimo patrimonial através de valorização imobiliária à custa do erário e, em última análise, por conta da sociedade; c) gestão de negócios e d) devolução do indébito, que dispensam explicações e, por fim e) domínio eminente.

O último fundamento do tributo apontado pelo doutrinador guarda relação com o domínio do Estado sobre todos os bens e apenas a existência do interesse público justificaria a instituição do tributo. Esse entendimento já foi aceito, mas, atualmente está superado e não tem abrigo nos Tribunais.

Como se pode extrair da leitura do parágrafo primeiro do artigo 145 da Constituição Federal, o tributo, sempre que possível, será de caráter pessoal a graduado conforme a capacidade econômica do contribuinte.

A contribuição de melhoria é um tributo vinculado, pois seu fato gerador está ligado a uma atividade estatal, ou, talvez, a uma atuação estatal específica àquele contribuinte que pagará o tributo, como no caso das taxas. Na contribuição de melhoria a vinculação consiste na valorização imobiliária advinda da obra pública.

Para Hugo de Brito Machado a contribuição de melhoria tem, além de um conceito técnico e jurídico, aquele elaborado através da finalidade específica do tributo. Para este autor a contribuição ora estudada é um instrumento de realização do ideal de Justiça. Em defesa de suas idéias o jurista defende que todos devem contribuir para o atendimento das necessidades públicas, de acordo com as possibilidades econômicas de cada cidadão.

Para MACHADO o poder público aplica o produto da arrecadação tributária no benefício comum e, se esta aplicação beneficia especialmente um imóvel valorizando-o, nada mais justo que o proprietário deste bem valorizado divida o que auferiu em decorrência da obra pública com toda a sociedade, pagando,

então, Contribuição de Melhoria.

Desta forma, pelo entendimento supra, a contribuição de melhoria tem, portanto, finalidade redistributiva, sendo poderoso e útil elemento para realização de Justiça, segundo critérios do autor mencionado. A função do tributo é fiscal e redistributiva, sendo que a arrecadação de recursos financeiros para cobrir os custos de uma obra pública pode ser considerada um objetivo, como também o é a destinação destes recursos arrecadados, que é a obra pública.

Mais uma vez citando PAULSEN, em obra já apontada, defende um posicionamento que chama de “justificativa” para a contribuição de melhoria, merecendo transcrição:

**Justificativa do tributo.** A contribuição de melhoria visa a uma distribuição mais justa dos ônus decorrentes de determinadas obras públicas. A obra é realizada não em face do interesse privado de tal ou qual pessoa, mas em razão do interesse público envolvido, ou seja, tendo em vista o benefício que a obra traz para a sociedade como um todo. A princípio, todas as pessoas estariam para a obra pública em situação de igualdade, como integrantes da sociedade e, assim, concorreriam para a mesma de forma indireta, através do seu dever fundamental de pagar os impostos que lhes são exigidos para custear as despesas públicas. Contudo, sabe-se que há obras públicas a beneficiar particularmente determinadas pessoas, inclusive implicando valorização de seus imóveis, por estarem situados em sua zona de influência. Para tais casos é que é concedida a competência tributária em questão, de modo que tais pessoas, particularmente beneficiadas, com o incremento de seu patrimônio em face da obra pública, sejam chamadas a participar em maior grau do seu custeio através de tributo específico: contribuição de melhoria. De fato, a contribuição de melhoria, vê-se pela análise da evolução deste instituto, é uma prestação pecuniária compulsória exigida dos proprietários de imóveis particularmente beneficiados por uma obra pública. A idéia é fazer com que as pessoas diretamente beneficiadas participem com maior intensidade do custeio da obra, suportando-o total ou parcialmente.

Dentre diversas razões para o melhor aproveitamento e utilização do tributo em estudo não se pode desprezar a questão que envolve a especulação imobiliária. Sabe-se que a especulação no campo dos imóveis se alimenta, principalmente, da expectativa de valorização. Assim sendo, a mera posse estendida pode, para o especulador, resultar em lucro, através da valorização imobiliária.

Sob esta ótica seria útil que, tanto poder público, quanto contribuinte

se antecipassem aos operadores da especulação e cuidassem da valorização dos imóveis através de obras públicas via contribuição de melhoria. A expansão urbana e a realização de obras públicas são fortes opositores da especulação imobiliária e não se pode ignorar este importante viés da contribuição de melhoria.

Há também de se considerar, dentro da questão que analisa a função da contribuição de melhoria, o que SALEME aborda em artigo intitulado Parâmetros da Função Social da Cidade, publicado nos anais do CONPEDI.

No referido artigo o autor supra discorre sobre o Princípio da Função Social das Cidades e destaca que atualmente o entendimento sobre tal função faz referência direta *“ao atendimento das necessidades presentes, futuras e reconhecimento de condições capazes de desenvolver o município e oferecer melhores condições de vida aos seus munícipes”*.

Desta forma, a função da contribuição de melhoria também atende ao princípio da função social da cidade, na medida em que proporciona à urbe benefícios de diversas ordens, principalmente de ordem social. Assim, ainda conforme artigo supra, SALEME leciona que:

o princípio da função social da cidade conecta-se a nova tendência neoliberal de apoio e incentivo à iniciativa privada como meio de prover os centros urbanos de melhor infraestrutura e apoio no investimento privado. O plano diretor, nos municípios que tenham mais de vinte mil habitantes, traça os principais objetivos que devem ser atingidos para o pleno atendimento de sua “função social.

### **3.7. Contradição entre legislação rígida e desuso do tributo**

O Decreto Lei que regulamenta o uso, a aplicação, a instituição e a cobrança da contribuição de melhoria dispõe, no artigo 2º, quais são as obras em que poderá haver a incidência do tributo.

Da simples leitura do artigo, em anexo, extrai-se o tamanho da “voracidade di fisco”, ao menos quando instituiu a medida, haja vista a amplitude de

obras passíveis de incidência de contribuição de melhoria.

O citado artigo 2º prevê logo no inciso I que pode ser instituída a contribuição de melhoria em razão da ocorrência de inúmeras obras públicas, como abertura, alargamento, pavimentação, iluminação, arborização, esgotos pluviais, além de outros melhoramentos de praças e vias públicas. Note-se que além do rol de obras colocadas no inciso primeiro, a lei diz que poderá incidir o tributo havendo “outros melhoramentos”. Assim, por esta redação, qualquer intervenção estatal em uma via pública justifica a incidência tributária se apurada valorização imobiliária.

Os incisos II e III do referido artigo tratam de incidência de contribuição de melhoria em caso de valorização imobiliária decorrente de construção e ampliação de parques, campos de desportos, pontes, túneis e viadutos, além de construção ou ampliação de sistemas de trânsito rápido inclusive todas as obras e edificações necessárias ao funcionamento do sistema.

Mais uma vez o texto legal deixa claro que o ente administrativo pode instituir o tributo em estudo quando entender conveniente, pois a lei, mais uma vez, deixa aberta a possibilidade de discricionariedade administrativa ao inserir o termo *“inclusive todas as obras e edificações necessárias ao funcionamento do sistema”*.

A leitura dos demais incisos do famigerado artigo 2º da referida norma prevê a incidência da contribuição de melhoria mediante as seguintes intervenções estatais: serviços e obras de abastecimento de água potável, esgotos, instalações de redes elétricas, telefônicas, transportes e comunicações em geral ou de suprimento de gás, funiculares, ascensores e instalações de comodidade pública; proteção contra secas, inundações, erosão, ressacas, e de saneamento de drenagem em geral, diques, cais, desobstrução de barras, portos e canais, retificação e regularização de cursos d'água e irrigação; construção de estradas de ferro e construção, pavimentação e melhoramento de estradas de rodagem; construção de aeródromos e aeroportos e seus acessos; aterros e realizações de embelezamento em geral, inclusive desapropriações em desenvolvimento de plano de aspecto paisagístico.

Analisando o dispositivo supra observa-se que o Fisco pretende cobrar dos contribuintes a contribuição de melhoria por toda e qualquer intervenção estatal. Pela letra da lei bastava que o poder público realizasse uma obra para que o contribuinte suportasse, de pronto, o ônus financeiro pela referida ação estatal.

Por outro lado, há de se considerar, neste momento apenas superficialmente e mais profundamente em tópico próprio, que a contribuição de melhoria é um tributo esquecido, relegado à letra fria da lei, como mostram pesquisas que revelam o baixíssimo percentual de municípios brasileiros que se utiliza do instrumento.

Ainda, não há notícias, até o encerramento desta pesquisa, de uso de contribuição de melhoria por parte de estados membros ou pela União. Assim, a escassa utilização do mecanismo tributário em estudo é feita exclusivamente por municípios.

Uma questão importante a ser respondida é a seguinte: para que serve uma lei tão rígida, que permite “tanto” ao Poder Público, autorizando intervenção patrimonial estatal diante do contribuinte em praticamente qualquer obra que seja realizada à custa do erário, para tão pouco uso do instrumento?

Parece que a redação do dispositivo revela-se verdadeiro abuso do poder de império do Estado, ou seja, abuso do poder de legislar e, através do produto legislativo há a imposição da vontade estatal ao contribuinte sem qualquer finalidade específica, pois a regra não possui qualquer grau de efetividade.

De todo modo, importante sublinhar que existem muitas possibilidades legais de o poder público realizar obras relevantes e necessárias para a coletividade e, conforme previsão legal, ver a restituição dos valores gastos adentrarem aos cofres públicos via contribuição de melhoria.

### **3.8. Critério de apuração da valorização imobiliária e Plano Permanente de Contribuição de Melhoria**

A quantificação da valorização representa um dos maiores entraves para a instituição da contribuição de melhoria. A apuração do quantum devido a título de valorização imobiliária é feita através de mecanismos complexos e de alto custo. Via de regra o método utilizado é o mesmo usado para a atualização de valores de IPTU.

No campo da tributação municipal metodologias específicas são utilizadas para a elaboração, por exemplo, da Planta de Valores Genéricos -PGV-, que é o meio que permite à municipalidade conhecer o valor da cidade para fins de lançamento do IPTU.

A Planta Genérica de Valores permite a fixação dos valores básicos unitários dos terrenos e das edificações, expressos por metro quadrado de área, o que, por sua vez, permite o exercício de justiça fiscal, pois estabelece um padrão dos critérios de apuração do valor venal das propriedades, que constitui a base para a lançamento de IPTU dos imóveis urbanos.

Além da PGV existem outros serviços e indicadores de valorização imobiliária, como cadastramento imobiliário, levantamentos topográficos, avaliações de imóveis urbanos, pesquisas de mercado, estudos de viabilidade, perícias, laudos e pareceres.

Existem empresas especializadas no assunto, principalmente empresas de engenharia, que atuam especificamente no atendimento de prefeituras para fins de IPTU e contribuição de melhoria fornecendo todo o suporte necessário a instituição do tributo.

Existem empresas que oferecem a concepção do plano de contribuição de melhoria, levantamento dos dados básicos técnico operacionais, levantamento legislação vigente, levantamento de cadastro imobiliário dos imóveis beneficiados, definição dos modelos de avaliação e dos critérios e metodologia

avaliatória fundamentado nas normas técnicas da ABNT e do IBAPE, elaboração da planta setorial de valor venal no início da obra, elaboração de edital de início de obra pública, acompanhamento da obra até a expedição de certidão de conclusão, levantamento do custo da obra para verificação do limite total da contribuição de melhoria, apuração da valorização dos imóveis beneficiados em razão da obra e assessoria em todo o desenvolvimento do plano de contribuição de melhoria.

Assim, nestes casos, só restam às prefeituras vontade política de instituir a contribuição de melhoria, apesar das aparentes dificuldades de apuração do quantum devido a título de valorização imobiliária.

Por causa da dificuldade em apurar o valor real da valorização imobiliária, alguns municípios como Itanhaém, São Vicente e Guarujá, todos localizados na Baixada Santista/SP, adotaram o que convencionaram chamar de Plano Permanente de Contribuição de Melhoria. Através de tal mecanismo a municipalidade estabelece uma espécie de parceria com a comunidade beneficiada pela obra pública

A participação da comunidade beneficiada pela obra é feita através de contratos particulares firmados entre os proprietários beneficiados e instituições financeiras que, por sua vez, praticam condições diferenciadas no que diz respeito a juros e parcelamento.

Os contratos celebrados entre as partes que compõem essa negociação alternativa ao procedimento legal e burocrático para a instituição da contribuição de melhoria representa uma evolução na gestão tributária e pode também representar os precedentes de possível inovação legislativa que regule o procedimento.

Há de se registrar que esta forma nova e alternativa de realizar a obra pública não dispensa o procedimento estipulado em lei por completo e, embora os projetos e as realizações que ocorrem sob a forma de contratos particulares também estejam ligados ao tributo contribuição de melhoria são empreendimentos sob uma forma nova de negociação entre Poder Público e contribuinte.

## **Capítulo IV - Governança e Meio Ambiente Urbano**

### **4.1. Governança**

A palavra governança, (GONÇALVES p.6), assumiu significado diverso daquele encontrado nos dicionários a partir dos anos 80 quando o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional adotaram formalmente a expressão “boa governança” para indicar um conjunto de princípios para guiar e nortear ações conjuntas com os países com os quais estas instituições negociavam.

Para o Banco Mundial a definição de governança abrange arranjos institucionais dos Estados, formulação de políticas públicas e a implementação de decisões, fluxo de informações, etc. O fim específico da aplicação da governança era criar condições favoráveis para o “livre jogo das forças de mercado”.

Para o Banco Mundial, conforme citação de GONÇALVES, a idéia de governança estava ligada à economia e à “boa governança” e era um elemento integrante de políticas eficientes de modo que os mercados econômicos funcionassem de forma eficaz.

A governança “nasce”, de fato, um pouco antes, no fim da Segunda Guerra Mundial com ênfase no crescimento econômico, com fé nas bênçãos da industrialização, desenvolvimento econômico e progresso tecnológico como condições cruciais para trazer os países do Sul no caminho do desenvolvimento previamente ocorrido no Norte.

### **4.2. Governança e Governo**

Embora as palavras governança e governo tenham uma raiz etimológica comum, os dois vocábulos não são sinônimos e têm significado diverso. Contudo, tanto governança quanto governo manejam questões que giram em torno de poder e autoridade.

A visão mais comum de poder, desde Maquiavel, identifica como característica principal do poder a expressão da força. Aliás, é bom lembrar a teoria weberiana de Estado ensina que este, o Estado, grosso modo, é aquele que detém o “monopólio do uso legítimo da violência física “(WEBER, 1993, p. 56). Assim, para Weber, o Estado somente o é porque detém o uso legítimo e exclusivo da força, ou seja, talvez, a maior das demonstrações de poder.

Extraíndo do texto citado a simplificação de GONÇALVES (p. 24), governo está mais ligado ao exercício do poder de coerção, já a governança, por sua vez, está ligada à teoria segundo a qual a construção do poder baseia-se no diálogo, na busca do consenso, na divisão de poder e na ampla participação na gestão e na administração.

Desta forma, a governança não conta com a coerção como elemento formador. A governança passa a ser, então, a capacidade ou a possibilidade de fazer as coisas sem a competência legal para ordenar que estas coisas sejam feitas (GONÇALVES, p.24).

ROSENAU (p. 25) leciona que a governança é um fenômeno mais amplo que governo, abrange instituições governamentais e não governamentais, que fazem com que as pessoas e as organizações dentro de sua área de atuação tenham uma conduta determinada, satisfaçam suas necessidades e respondam às suas demandas (p.15 16).

Não há, contudo, como conceber a idéia de governança sem governo, pois o elemento poder, que está presente no conceito de governo, sendo elemento formador deste, tem o condão de produzir a ordem necessária para que a governança cumpra seus objetivos. A ordem é elemento garantidor do funcionamento harmônico de qualquer sistema jurídico, político ou administrativo.

Pode-se então, concluir que governança e governo estão ligados pelo elemento ordem e que um instituto não funciona sem o outro. Ainda, os vocábulos estão também ligados pelo seus objetivo finais, ou seja, o objeto fim de

governança e de governo, em última análise, é a promoção do bem comum.

A governança pode ser entendida como a efetivação de instrumentos e mecanismos usados e aplicados para a obtenção de resultados positivos na gestão, seja esta gestão pública ou privada. A governança possui ampla dimensão de atividades, visto que um dos objetivos da governança é conectar as decisões às consequências por elas produzidas.

Assim, a prática da governança não é uma ação isolada da sociedade civil em direção à ampliação na participação do processo administrativo, ou, ainda, do ente público na busca de acertos políticos ou algo que o valha. Ao contrário, o conceito de governança compreende a ação conjunta do poder público com a sociedade organizada com o objetivo comum de encontrar soluções e resultados para problemas também comuns. Contudo, é patente e crescente a presença de atores não estatais no desenvolvimento da idéia e da prática da governança.

Para o Direito, a governança tem a ver com a presença crescente desses atores no cenário político e social. Trata-se de estabelecer regras e normas para sua participação, ainda que não com formalização institucional estrita. Trata-se, para GOLÇALVES, em artigo dedicado ao CONPEDI, de reconhecer, no campo do Direito Internacional, a presença crescente desses atores na discussão e formulação de tratados, convenções e resoluções, bem como na sua implementação efetiva.

Para o presente estudo o que importa é ter uma breve noção de governança para associar a idéia de governança ambiental à aplicação da contribuição de melhoria para uma cidade sustentável.

### **4.3. Governança Ambiental**

Um dos exemplos mais expressivos da governança global é a matéria ambiental, nada obsta a aplicação da governança numa perspectiva restrita ou local no que tange à questão ambiental.

Embora a questão ambiental não esteja restrita a fronteiras ou territórios, visto que, como muito bem coloca GOLÇALVES (p.55), *“a poluição atmosférica, a contaminação de rios e cursos d’água ou a destruição de ecossistemas transbordam fronteiras e afetam grandes contingentes populacionais.”* Assim, a perspectiva global de proteção ambiental precisa da criação de instrumentos que não estejam, necessariamente, ligados à atuação estatal.

A matéria ambiental, a partir dos anos 70, teve a adesão de diversos atores não estatais ligados à sociedade civil. Diversas ONGs nasceram antes de Estocolmo 72 e tantas outras após a Convenção sobre Ambiente das Nações Unidas com a missão institucional de reunir dados, promoverem debates e estudos científicos, mobilizar pessoas e recursos, tudo isso com o fim específico de influenciar os atores estatais na adoção de políticas ambientais defendidas por estes grupos.

Nas palavras de GONÇALVES (p.56) o tratamento dos problemas ambientais sob a ótica da governança preenche todos os requisitos previstos na definição de governança, quais sejam, a articulação de interesse de múltiplos atores; a participação ampliada de atores não estatais em parceria com atores estatais na solução de questões diversas; dimensões do consenso obtido nos debates com distribuição equitativa na relação de custos e benefícios; e, por fim, o reconhecimento e a aplicação de normas formais e informais, internas e internacionais que têm como objetivo tratar problemas e estabelecer metas de ordem ambiental.

O exercício da governança em matéria ambiental urbana pode, e deve, ocorrer na medida em que a sociedade é chamada pelo Poder Público para participar da gestão democrática da cidade, apontando quais são as necessidades mais latentes da coletividade. Há também a possibilidade da sociedade provocar o Poder Público e chamar as autoridades executivas e legislativas para a exposição das necessidades sociais que podem ser atendidas pelo Poder Público através da instituição de contribuição de melhoria.

#### **4.4. Atores não estatais na Governança Ambiental Urbana**

Uma das características mais importantes na implementação da governança na gestão ambiental urbana, assim como na governança ambiental global, é a ampliação dos atores que compõem o cenário gestor e administrador das questões inerentes ao meio ambiente urbano.

A participação ampliada é a razão de ser da governança, é o que faz desta poderosa modalidade de divisão de afazeres ligados ao poder uma maneira eficaz de gerir a questão pública.

Assim, uma vez constatada a necessidade de intervenção estatal para sanar um problema urbano, não importa que tipo de ator tenha apontado a existência do problema, seja um ator estatal ou não estatal, desde que o problema seja identificado e sanado.

Especificamente no que toca a contribuição de melhoria para uma cidade sustentável, que é o tema central desta pesquisa, é importante a parceria de atores variados na constatação e na solução de problemas urbanos. Neste sentido mostra-se essencial a colaboração, por exemplo, de associações de moradores e de bairros que são compostas, via de regra, por cidadãos que se interessam pela vida comum, pelo bem estar coletivo e conhecem os problemas das comunidades e do entorno onde vivem.

Também se revela indispensável na gestão pública moderna a participação de Comitês Gestores, também chamados de Comitês Participativos ou Comunitários. Estes organismos são formados por integrantes do poder público, da iniciativa privada e da sociedade civil e contêm, desta forma, a representação de, senão todos, diversos setores sociais.

A grande vantagem para a sociedade da participação destes organismos híbridos no diagnósticos de causas e na tomada de soluções é a possibilidade de ampliação no poder de decisão da aplicação dos serviços e verbas

públicas. Em outras palavras, na medida em que os cidadãos influenciam diretamente na aplicação do recurso público, ou do serviço público, maior será a chance de sucesso do empreendimento, e mais, maior será o poder de fiscalização de cada indivíduo, uma vez que participou da tomada de decisão e, na qualidade de contribuinte, poderá acompanhar de perto as etapas a serem percorridas.

Na cidade de São Vicente, litoral do Estado de São Paulo, há um interessante exemplo de instituição de contribuição de melhoria através da participação ampliada de diversos atores, como já posto acima, mas, que merece ser mais bem explicitado.

A reportagem do Jornal A Tribuna, de Santos/SP, dá conta que até meados do ano de 2011 vinte e quatro ruas do bairro Jardim Rio Branco, um local carente localizado na Área Continental de São Vicente, receberão obras que implantarão no local um sistema de drenagem e pavimentação asfáltica.

Importante para este estudo é a origem dos recursos que custearão a obra. O projeto foi orçado em 11,7 milhões de reais, sendo que o Governo Federal, através do Ministério do Turismo, liberou para esta obra cerca de 6,25 milhões de reais, o que corresponde a 57% do valor necessário para a conclusão da obra.

Por sua vez, o Município, segundo a reportagem, informou que não tinha condições de prover, sozinho, a quantia restante para a realização do projeto de drenagem e pavimentação de ruas, ou seja, 43% do total da obra, o que correspondia a R\$ 5,45 milhões de reais.

Desta forma, Prefeitura e moradores da região beneficiada pela obra firmaram parceria no sentido de, através de um Plano de Contribuição de Melhoria, cada proprietário de lote localizado nas ruas a serem pavimentadas contribuiria com cinquenta parcelas de R\$ 50,00, totalizando uma contribuição individual de R\$ 2.500,00 por lote. Já quem possuía meio lote pagaria vinte e nove parcelas de R\$ 30,00, totalizando a quantia de R\$ 870,00 por cada meio lote.

A reportagem não divulgou quanto a Prefeitura arrecadaria junto aos

proprietários de imóveis beneficiados pela obra, nem que quantia investiria na obra. Mas, o que importa para este estudo é que, através da parceria entre atores estatais, Prefeitura e Governo Federal além de atores não estatais, a comunidade através dos indivíduos beneficiados pela obra, uma grande intervenção estatal com implementação de sistema de drenagem e pavimentação de vias resultou em benefício para a sociedade.

A matéria jornalística apontada traz, ainda, o depoimento de proprietários de imóveis no local em que a obra será realizada narrando a valorização de mais de 33% dos lotes ali localizados apenas em razão do início das obras. Segundo os depoimentos, os lotes que antes valiam cerca de R\$ 60.000,00 já eram negociados por cerca de R\$ 80.000,00.

Ainda, existe a expectativa de valorização imobiliária ainda maior, visto que moradores da região esperam que haja expansão comercial e, com a drenagem, as casas e demais imóveis tenham maior valor em razão de não serem mais alagadas nos períodos de enchentes.

Outra valorização de suma importância, traduzidas na reportagem pelo Prefeito Tércio Garcia, é aquela valorização que não pode ser medida em reais, qual seja, questões relacionadas à saúde pública e à melhoria da qualidade de vida. Nas palavras do administrador público: *“o que antes era uma vala a céu aberto vai se tornar um lugar estruturado e quem mora aqui agora se sente bem”*.

Apenas como exemplo de gestão ambiental urbana, a parceria entre Poder Público e comunidade, acima exposta, foi fruto da realização de uma série de audiências públicas, ocasião em que os secretários das diversas pastas executivas do Município expuseram para a platéia presente a atuação de cada órgão.

Neste caso, as audiências públicas funcionam como verdadeira prestação de contas do Poder Público à população, além de ampliar a participação popular na aplicação de recursos públicos, visto que os participantes têm a oportunidade de votar no investimento que receberá o dinheiro público a ser aplicado.

Por fim, não há como negar o viés social da realização de uma obra, seja ela pública ou privada, no que diz respeito à geração de emprego. No caso em estudo a realização das obras de drenagem e pavimentação em São Vicente gerou centenas de empregos diretos, a reportagem estima mais de 500, o que traz um impacto positivo significativo para a população local.

Assim, embora o objetivo da instituição de contribuição de melhoria, ou mesmo da gestão ambiental urbana ampliada não seja a geração de emprego e renda, não há como dissociar a realização de uma grande obra dos impactos provocados na comunidade que vive no seu entorno, como emprego, renda, comércio, serviços, etc.

Desta feita, resta perfeitamente demonstrada a viabilidade e a possibilidade real de governança urbana como forma de conduzir a cidade à sustentabilidade pretendida. Ainda, quanto maior o número de atores envolvidos na gestão urbana, maior será a chance de acerto nas soluções propostas por estes atores para a obtenção de um fim comum, que é o bem estar social.

#### **4.5. O modelo tributário municipal e a cidade sustentável**

A autonomia que foi conferida ao município pela Carta de 1988 não veio acompanhada de autonomia financeira, visto que os recursos próprios do município são limitados e, provavelmente, não serão o bastante para dar autonomia de fato às cidades. Assim, autonomia sem recursos financeiros não é autonomia plena, é limitada e, assim, engessa o município, que sempre dependerá de repasses para planejar sua gestão.

Conforme disposição constitucional do artigo 158, o repasse de verbas, vindas do FPM, Fundo de Participação dos Municípios, varia de acordo com a arrecadação de cada “cidade”, ou seja, o critério de transferência de recursos é, curiosamente, a capacidade geradora do município.

Assim, o FPM é gerido por um modelo concentrador de renda,

denominado critério de valor adicionado. Desta forma, se um município é responsável pela arrecadação de 10% do ICMS do Estado, receberá 10% da parte destinadas aos municípios. É um modelo que não se sustenta, mais ainda, é um modelo tributário que não sustenta o município, incapaz de manter a cidade sustentável que se busca.

A afirmativa acima decorre da análise do critério que reparte os impostos brasileiros, que está calcado na geração de impostos que apontam para o consumo. É um modelo tributário calcado no consumo.

Ainda, em relação ao IPTU, embora possa ser usado como aliado na gestão pública, por outro lado, revela-se um nefasto meio de gerar receita, visto que, para aumentar a arrecadação, muitos municípios fomentam as construções e a expansão urbana irregulares, apenas com base na miopia eleitoral, apontada no curso deste trabalho, que considera apenas os ciclos eleitorais de 4 anos. Mais um aliado tributário que se torna vilão social.

Se grande parte dos municípios brasileiros, de todos os portes, têm como principais fontes de receita a transferência de recursos do Estado membro e da União, ou seja, não possuem receitas próprias, não há que se falar em autonomia plena. Ora, é autonomia dependente, é parcial e não é capaz de sustentar a independência necessária ao município, haja vista estar a receita da cidade vinculada a outros entes da Federação.

## **Capítulo V - Dificuldades na Implementação do Instituto**

### **5.1. O pouco uso da Contribuição de Melhoria.**

O Decreto Lei 195/67, que regulamenta o uso, a aplicação, a instituição e a cobrança da contribuição de melhoria dispõe, no artigo 2º, quais são as obras em que poderá haver a incidência do tributo.

Há de se ressaltar, ainda, que como muitos doutrinadores defendem, a contribuição de melhoria é um tributo de caráter redistributivo e com latentes finalidades sociais. Desta forma, para que o poder público queira exigir a restituição de valores gastos em obras deve fazê-lo diante de contribuintes que tenham a capacidade fática de suportar o encargo financeiro.

Não parece lógico permitir que o Poder Público realize obras e intervenções em comunidades carentes, em favelas ou em lugares sabidamente pobres e queira cobrar contribuição de melhoria destas populações, ainda que estes atos estatais levem à valorização imobiliária.

As intervenções estatais, no caso acima mencionado, devem constituir ação estatal de caráter social e de realização do papel do Estado junto à população. Logo, para esta dissertação não serão consideradas as possibilidades de valorização imobiliária decorrente de obra pública quando se tratar de contribuinte manifestamente hipossuficiente perante o Fisco, de morador de comunidades carentes ou de serviços cuja prestação seja de obrigação do Estado.

Embora a contribuição de melhoria possa ser instituída por qualquer ente administrativo, para o presente trabalho é mais relevante a instituição pelo município. Afinal, buscamos descobrir como o tributo estudado pode contribuir para uma cidade sustentável.

A maior parte das pessoas vive nas cidades e ocupam os grandes

centros urbanos. De acordo com estatística decenal do IBGE em 1940 a população urbana correspondia a 30,24% dos habitantes. Já no ano de 2000, ou seja, 60 anos depois daquela estatística, o percentual saltou para 81,23%. Desta forma será mais oportuno que o foco deste trabalho seja, de fato, o município.

Não se conhece ao certo o motivo, mas, é fato apontado por todos os doutrinadores citados neste trabalho e, também, pela doutrina majoritária, o pouco uso da contribuição de melhoria pelos administradores públicos.

Muito se especula sobre a ausência de instituição deste poderoso e híbrido instrumento de urbanização e reurbanização no cenário nacional, principalmente, nas cidades do Brasil.

Justificando as colocações acima, a contribuição de melhoria é um instrumento de gestão híbrido porque tem a participação pública na realização da obra e, de outra parte, participação privada, porque são os particulares que, ao final da obra, arcam com o ônus financeiro da obra ao ressarcirem o erário das despesas da obra que geraram valorização.

A utilização da contribuição de melhoria também é um instrumento poderoso porque é capaz de promover, como alguns autores defendem, justiça tributária, visto que o particular beneficiado pagará ao Estado o que este gastou para promover a melhoria nos imóveis de determinados contribuintes.

Além disso, a efetivação da contribuição de melhoria pode promover e viabilizar a realização de obras de relevância social, de infraestrutura e de urbanização sem onerar, ao menos em médio prazo, os cofres públicos, visto que o ente instituidor do tributo será reembolsado pelo contribuinte que experimentar a valorização imobiliária após a conclusão da obra.

A pergunta a ser respondida é aquela feita por diversos doutrinadores, estudiosos, juristas e até mesmo leigos: se a contribuição de melhoria é um instrumento tão útil, tão poderoso, tão versátil e tão necessário para a gestão urbana, por que não é utilizado pelos administradores públicos?

As possíveis respostas para a indagação que cerca o instituto ora estudado passam pelas esferas política e administrativa, além de inúmeros entraves burocráticos.

Um dos fatores que mantém a contribuição de melhoria eternamente no papel, na letra fria da lei, é a questão política que envolve a criação do tributo. Como já posto, o tributo e comento é instituído mediante lei, cuja iniciativa é, via de regra, do chefe do poder executivo.

Acontece que nenhum gestor público, principalmente aquele que foi conduzido ao cargo que ocupa pela via eletiva, quer ser lembrado por “criar impostos”. Considerando que são, por muitas vezes, inexplicáveis as razões que pautam o comportamento e a conduta de homens públicos, estes não estão dispostos a tomar medidas que, embora necessárias, possam ser vistas como antipáticas, como é o caso da criação de tributos.

Ademais, a realização de obras é uma grande bandeira de candidatos a cargos eletivos. Desta forma, nas eternas promessas de campanha, a feitura de obras públicas é verdadeira moeda de troca. Ou seja, em troca do preciso voto do eleitor o candidato à chefia do poder executivo promete a realização de obras e mais obras.

Caso o candidato se eleja, não poderá explicar, ou não saberá explicar ao eleitor que, para a realização daquela obra prometida, haverá “cobrança de tributo”. Ainda que o eleito conseguisse convencer o eleitor da necessidade e da conveniência da instituição da contribuição de melhoria, este, o eleito, não correria o risco de não ter o voto daqueles eleitores que devem pagar a contribuição de melhoria no próximo pleito.

Dentre outras razões, a impopularidade, tanto política quanto eleitoral que circunda a criação de tributos é o principal empecilho para a implementação da contribuição de melhoria como instrumento efetivo e ativo na busca por uma cidade melhor.

De outro lado, como lei que é, independentemente de quem seja o autor da iniciativa, a regra criadora da contribuição de melhoria passa pelo crivo do poder legislativo, que é aquele que tem a competência para aprovar as leis.

Da mesma forma como são conduzidos aos cargos os chefes do poder executivo, também o são os membros do poder legislativo. Também da mesma maneira, os que têm a competência de aprovar a lei instituidora da contribuição de melhoria não querem desagradar o eleitorado, tampouco querem ser conhecidos por instituir tributo.

Por questões culturais, de perpetuação de pessoas ou de grupos no poder, na defesa de interesses imediatos e pela falta de comprometimento com o desenvolvimento sustentável, principalmente das cidades, não são instituídas as contribuições de melhoria.

Segue abaixo o entendimento de Witold Zmitrowicz e de Cibele Biscaro, que são engenheiros da Escola Politécnica da USP, a respeito do pouco uso do tributo e estudo, que nos dá uma visão não jurídica do assunto:

A contribuição de melhoria é um tributo que costuma gerar algumas dificuldades quanto à sua cobrança. Exatamente por esse motivo alguns municípios preferem deixar de cobrá-la a ter que atravessar o desgaste político nela envolvido, uma vez que a maioria das obras de infra-estrutura necessárias localizam-se nos locais onde a média de renda é mais baixa e onde normalmente as condições das construções existentes e da topografia dos terrenos representam maiores entraves à execução das obras e conseqüentemente envolvem maior custo. Além disso, a fixação de seu valor, vinculado sempre à delimitação da área de abrangência de determinada obra, é de difícil determinação, principalmente quando se refere a obras viárias.

O texto acima é parte de um estudo de engenharia urbana, elaborado por profissionais estranhos ao universo jurídico e, no entanto, expressa um entendimento muito próximo ao daqueles exarados por profissionais da área jurídica.

Outro pretexto para que não use a contribuição é o formalismo inerente à cobrança do tributo. O diploma que regula a incidência da contribuição de

melhoria, como já posto, exige o cumprimento de fases e fixa determinados caminhos a serem percorridos desde a idéia de se instituir o tributo até a sua efetiva cobrança junto ao contribuinte.

O artigo 82 do Código Tributário Nacional dispõe sobre a forma de instituição da contribuição de melhoria, assim como estabelece requisitos mínimos para que a lei criadora do tributo tenha a eficácia esperada.

Os requisitos estabelecidos pela lei são relativamente rigorosos e consistem na publicação prévia de memorial descritivo do projeto, orçamento do custo da obra, determinação da parcela do custo da obra a ser financiada pela contribuição, delimitação da zona beneficiada e determinação do fator de absorção do benefício da valorização.

Também é exigência da lei a fixação de prazo não inferior a trinta dias para impugnação pelos interessados, de qualquer dos elementos acima citados e de regulamentação do processo administrativo de instrução e julgamento de eventual impugnação, sem prejuízo da apreciação da questão pelo Poder Judiciário.

Consultando a jurisprudência sobre o tema percebe-se que a aplicação da contribuição de melhoria gera litígio justamente no cumprimento das formalidades exigidas em lei.

Atualmente a questão das nulidades na instituição de contribuição de melhoria, decretadas pela via judicial, é um fator que desestimula os entes tributantes a optar por esta via tributária, principalmente na urbanização das cidades.

Em tempo, a título de esclarecimento, o parágrafo acima não é uma crítica à atuação do Poder Judiciário, pois não é este quem deve deixar de apreciar as questões que envolvem a contribuição de melhoria levadas ao seu conhecimento e sim, o Poder Executivo é quem deve ser zeloso e atento no cumprimento dos preceitos legais no momento de instituição do tributo.

Ainda quanto à legislação reguladora do tema, há quem sustente a

flagrante inconstitucionalidade da regra, uma vez que, o cumprimento literal da lei violaria preceito constitucional na medida em que Estados e Municípios têm o direito Constitucional de instituir seus tributos, dentro de suas competências, sem serem compelidos a fazê-lo por lei complementar. Em casos como o da contribuição de melhoria a redação constitucional foi suficiente para delinear a competência, mas não para regulamentar a matéria em sua integralidade, coisa que o CTN, anterior à Constituição de 1988, também não o fez.

Retomando o raciocínio anterior, ADRIANO BIAVA, em monografia de graduação, retirada do sítio da UFSC, atribui a parca utilização do instrumento estudado à falta de vontade política e acusa os políticos, de forma genérica, de não instituírem a contribuição de melhoria em defesa de interesses próprios, para proteger as próprias propriedades. Contudo, a observação mais interessante feita por este autor diz respeito ao pouco esclarecimento a respeito dos objetivos, da necessidade, da importância, da viabilidade e das características do tributo.

De fato, as pessoas não conhecem o tributo. Pior, os gestores públicos e os legisladores, principalmente os municipais, também não conhecem o tributo, caso o conhecessem não o instituiriam e quando o fazem é sempre de forma equivocada e que precisa ser revista pela via judicial.

Já Hugo de Brito MACHADO defende, abertamente, a má-fé da Administração Pública como empecilho maior para a instituição do tributo. Para o jurista a contribuição de melhoria não tem sido cobrada no Brasil devido à exigência legal de publicação do orçamento da obra e porque o contribuinte tem o direito de impugnar o respectivo valor. Afirma Hugo de Brito Machado que as obras públicas são geralmente contratadas por valores muito elevados, acima dos valores de mercado, de sorte que a transparência não é conveniente para a Administração e muito menos para as empreiteiras de obras públicas.

Não há dúvidas que a falta de habilidade do poder público no manuseio do instrumento constitui verdadeiro obstáculo na efetivação do tributo. Em tempo, em artigo encontrado no sítio do jurista Hugo de Brito Machado, são encontradas observações pontuais sobre o tema, que merecem transcrição:

Diante da permanente voracidade do fisco, é estranho que a contribuição de melhoria permaneça praticamente sem utilização. Raras vezes sua cobrança tem sido tentada, e geralmente sem sucesso, em face da inobservância, pela Administração, das exigências legais pertinentes.

Há quem afirme, na doutrina estrangeira, que a não aplicação da contribuição de melhoria no Brasil decorre do fato de se haver entendido que sua cobrança somente é possível depois de concluída a obra. Tal interpretação impede que ela cumpra a sua finalidade como instrumento para o financiamento de obras públicas, além de causar problemas de ordem prática nos freqüentes casos de alienação de imóveis antes do lançamento do tributo.

É certo que a conclusão da obra, como condição para a cobrança da contribuição de melhoria, dificulta o seu uso como instrumento para o financiamento de obras públicas. Nada impede, porém, que a Fazenda Pública adiante os recursos, para posterior reembolso, ou os obtenha em instituições financeiras. Seja como for, é importante ressaltar que essa condição não resulta apenas de interpretações doutrinárias. Resulta do que expressamente estabelece o art. 9º, do Decreto-lei nº 195, de 24/02/1967.

Mesmo assim, preferimos acreditar que a verdadeira razão para a inaplicação da contribuição de melhoria, no Brasil, reside na exigência de publicação do orçamento da obra, e do direito do contribuinte de impugnar o respectivo valor.

É sabido que as obras públicas geralmente são contratadas por valores muito elevados, acima dos valores de mercado, de sorte que a transparência geralmente não é conveniente para a Administração, e muito menos para as empreiteiras de obras públicas.

Desta forma indaga-se porque a contribuição de melhoria não é utilizada?

Por um lado, o poder público será ressarcido das despesas que empregou na obra pública pelos contribuintes que tiveram seus imóveis beneficiados, que pagarão contribuição de melhoria. Contudo, de outra banda, o ente político que pretende realizar a obra e cobrar o tributo deverá obter recursos para a realização da dita obra.

Como é de conhecimento público e notório existem alguns mecanismos, como a Lei de Responsabilidade Fiscal, por exemplo, que pautam a conduta do administrador e impedem a realização de despesas sem a devida previsão orçamentária.

De fato o gestor ao realizar a obra pública deverá apontar a origem de receita para a feitura da obra, ainda que esta despesa seja devolvida aos cofres

públicos através de pagamento de contribuição de melhoria.

Ainda que esta questão, a previsão orçamentária para a realização da obra, se apresente como obstáculo na efetivação da contribuição de melhoria, a transcrição de parte do material acima, não aponta somente o problema, mas traz, também, uma possível solução, que é a obtenção de recursos junto a instituições financeiras, públicas ou privadas.

Para Eduardo SABBAG (2009, p. 122) a maior dificuldade para a implementação do tributo é delimitar a área de influência da obra pública, ou seja, quanto e até onde os imóveis foram valorizados, pois, há vários tipos de valorização:

Naturalmente, a cobrança deve obedecer à área de influência ou zona de beneficiamento, o que reforça exigir o gravame daqueles proprietários de imóveis contíguos ou lindeiros [...].

A propósito, a delimitação de área traduz-se na maior dificuldade na cobrança desse tributo, pois, como é cediço, há vários tipos de valorização: (I) longitudinal, em que se valorizam os imóveis ao longo da obra; (II) a radial, ao redor da obra; ou (III) em pontos extremos, nas extremidades da obra.

SABBAG (2009, p.123) defende, ainda, que os limites inerentes à instituição e cobrança da Contribuição de Melhoria representam entraves a efetivação do tributo, como segue:

[...] é inarredável afirmar que a contribuição de melhoria se torna, nesse aspecto, um tributo de difícil implementação prática, devido à dificuldade de o Poder Público promover as avaliações e estimativas que mais se aproximem da realidade.

Na verdade, não é fácil instituir esse tributo, devido à complexidade de seus mecanismos; por isso não é, quando previsto na legislação, exercitado, ou, quando o é, opera-se com inconveniência. [...]

Assim, para SABBAG, a técnica de arrecadação e o procedimento administrativo da contribuição de melhoria não são simples. Com isso há pouca utilização dessa fonte de receita, principalmente nos municípios, pois não dispõem de pessoal especializado para tal.

CHIARA, ao escrever sobre a pouca utilização do tributo em comento, ao citar SARAIVA, CARUSO, SANTOS e LEONETTI, escreve:

Desde as primeiras tentativas de aplicação desse tributo, percebem-se problemas como a falta de um aparelho administrativo apropriado para

a sua arrecadação, receio por parte dos contribuintes em face dessa nova espécie tributária, falta de vontade política; tudo isso leva à imposição de outros tributos.

Há de se salientar, mais uma vez, que, conforme narram fartamente doutrina e jurisprudência, que em muitas vezes os procedimentos adotados para a instituição de cobrança do tributo não estão em conformidade com a legislação. Assim, a tentativa de instituição do tributo termina por sofrer necessária intervenção do Poder Judiciário.

Dessa forma, dentro do processo de capacitação de material humano para dar efetividade à lei, para atuar na articulação institucional e para atuar junto à sociedade na busca da cidade sustentável também deve haver especial atenção dedicada ao gestor público. O poder público, quando da instituição de contribuição de melhoria deve se valer de profissionais da área jurídica a fim de investigar as possibilidades de o diploma instituidor do tributo causar intervenção judicial.

É de conhecimento público que os entes políticos possuem, via de regra, um corpo jurídico e devem, para evitar nulidades e confrontos judiciais em torno da instituição de contribuição de melhoria, valer-se destes profissionais, pois, estes possuem conhecimento técnico e, em tese, sem as paixões políticas que tomam o administrador público.

Caso a instituição deste valioso tributo seja cuidadosamente implantada, com rigorosa e prévia análise técnica e jurídica e se dê com a anuência da comunidade e, principalmente, do contribuinte que é o pagador do tributo, a contribuição de melhoria sairá, de cada um dos casos de sucesso, fortalecida para se firmar como poderoso instrumento de gestão urbana.

Por fim, interessante a colocação de LEONETTI, também citado por CHIARA, que lista três razões para a não instituição de contribuição de melhoria, quais sejam: a falta de tradição, entre nós, da adoção de um tributo com tal perfil, o que faz com que sua instituição seja, quase sempre, malvista entre os contribuintes; o (mau) costume brasileiro segundo o qual as obras públicas devem ser custeadas

integralmente pelo Estado; e, por fim, a falta de segurança jurídica do ordenamento pátrio, que adota a contribuição de melhoria de forma não uniforme, gerando incerteza entre os legisladores e o ente político. As interpretações que circundam o tema são variadas e essa possibilidade de diversos entendimentos acerca do mesmo tema é razão para a não instituição do tributo.

Por todo o exposto, nota-se que são muitos os entraves para justificar ou explicar a pouca utilização do tributo em estudo, a contribuição de melhoria. Ainda assim, diante de tantas dificuldades, a modalidade tributária merece ser estudada com o objetivo de promover a sua perfeita utilização.

## **5.2. Necessidade de previsão orçamentária da obra no Plano Diretor e a incidência da Lei de Responsabilidade Fiscal**

A Lei de Responsabilidade Fiscal, Lei Complementar 101, de maio de 2000, para este estudo apenas LRF, é uma medida que tem por objetivo o controle dos gastos dos entes federados. Segundo a previsão da Lei os gastos estão condicionados à capacidade de arrecadação de tributos dos entes políticos.

A criação da lei veio para tentar combater hábitos e costumes bastante comuns na arena política nacional, a de gestores promoverem obras de grande porte no final de seus mandatos, deixando a conta para seus sucessores. A LRF também promoveu a transparência dos gastos públicos.

A regra determina que as despesas e as finanças públicas sejam apresentadas detalhadamente ao Tribunal de Contas competente que, adotando critérios técnicos e legais, aprovam ou reprovam as contas apresentadas. Caso as contas não sejam aprovadas são instaurados procedimentos investigativos que possuem diversos mecanismos de correção e de coerção, podendo resultar em multas, processos judiciais e até mesmo em impedimento de o gestor participar de novos pleitos.

Embora seja o Poder Executivo o principal agente responsável pelas

finanças públicas e, por isso, o foco da Lei de Responsabilidade Fiscal, os Poderes Legislativo e Judiciário também são submetidos à referida norma. É que o Poder Executivo é, por excelência, o gestor do produto da arrecadação tributária.

A Lei referida modifica a maneira como sempre se fez a contabilidade pública, além de influir, e até mesmo conduzir, profundamente no cumprimento do orçamento público na medida em que impõe limites aos gastos públicos e, principalmente, monitora e delimita o grau de endividamento do ente administrativo.

A LRF promoveu mudanças consideráveis na forma como era conduzida a gestão administrativa e financeira de recursos públicos. Assim, após o advento da LRF o gestor do erário tem que planejar a administração das finanças e executar o que planejou. Todo o acima exposto deve ser feito com transparência e ampla participação de diversos setores da sociedade.

Como já posto, extrai-se do texto da lei que a norma abrange todos os administradores de dinheiro público, de todas as esferas de poder. A incidência da lei é mais latente no poder Executivo em razão de ser este, por natureza, o gestor do dinheiro público.

Desta forma, para não incorrer nos crimes e nas penalidades previstas na LRF os administradores se furtam à realização de despesas que, embora possam ser de extrema relevância e de interesse social, não estão previstas no orçamento anual.

Para GOMIDE e FARONI A opção por não instituir contribuição de melhoria talvez leve em conta, equivocadamente, disposições contidas na Lei de Responsabilidade Fiscal, que veda, no artigo 14 da Lei Complementar 101/2000, a renúncia de recursos, não podendo o gestor público renunciar à receita, e mais, prevê a necessidade de previsão orçamentária de arrecadação de qualquer tributo.

Contudo, em que pese a existência de forte discussão doutrinária sobre o tema, este estudo se filia à corrente que entende que a contribuição de

melhoria, embora seja um tributo como já explicitado, possui um caráter “sui generis”, em razão de ter como razão de sua existência ou de sua instituição o ressarcimento ao erário.

Ora, uma vez que a instituição de contribuição de melhoria não se reveste do caráter arrecadatório próprio dos impostos de uma forma geral e também não se reveste do caráter extrafiscal de alguns outros impostos, não há de se falar em necessidade de expressa previsão da arrecadação deste tributo.

Ainda, há de se considerar que a receita tributária do ente municipal consiste na cobrança de tributos pagos pelos contribuintes sempre em razão de lei e que a contribuição de melhoria é um tributo que tem como finalidade o ressarcimento de despesa já feita e paga com os recursos públicos. Como já dito, pesquisas variadas mostram que é muito pequeno o número de municípios que se utiliza este poderoso instrumento tributário como aliado na gestão urbana.

De outro lado, outra norma, o Estatuto das Cidades, Lei 10.257/2001, traz no artigo 4º, a previsão de utilização de diversos instrumentos na gestão e na política urbana, inclusive a implementação do Plano Diretor, inciso III, alínea “a”. Seguindo a leitura do dispositivo supra, a alínea ‘e’ do mesmo inciso determina a instituição de diretrizes orçamentárias e orçamento anual.

A contribuição de melhoria também encontra previsão no Estatuto da Cidade, sendo apontada como instrumento de política tributária no âmbito do município no mesmo artigo 4º, inciso IV, alínea ‘b’.

O capítulo III da Lei 10.257/2001 trata, especificamente, do Plano Diretor. O artigo 40 e seguintes estipulam a necessidade de aprovação do Plano Diretor por lei municipal, sendo que este é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana. Ainda, o plano diretor é parte integrante do processo de planejamento municipal, devendo o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas.

Postas as considerações acima, apenas com o intuito de esclarecer

a existência de mecanismos de controle da conduta financeira, política e administrativa do chefe do executivo, entende-se que há mais um pretexto para que não se use a contribuição de melhoria como instrumento de gestão e de promoção das necessidades urbanas.

Talvez a falta de previsão orçamentária, como determina o Plano Diretor, ou pelo menos a maioria deles, ou, ainda, a possível ocorrência de violação à LRF acabam sendo apenas pretextos para a não realização de obras importantes com a utilização de contribuição de melhoria.

Em artigo dedicado ao CONPEDI SALEME afirma que o planejamento urbano, por meio do Plano Diretor é mecanismo de importância singular para a ação planejada de autoridades públicas, especialmente as municipais. Desta forma, o chefe do Poder Executivo deve executar ações planejadas que resultem no planejamento local, ou seja, no plano diretor, a leis orçamentárias e o plano plurianual, nas palavras exatas do citado autor.

Ainda e relação ao Plano diretor, GRANZIERA (p. 496), em feliz resumo leciona:

“o plano diretor é um elemento catalisador das condições de vida desejadas pelos habitantes. Trata-se do produto de uma negociação pública, e que os habitantes definem o que desejam para sua cidade. Deve, pois, o Plano Diretor ser entendido não apenas como um “instrumento de gestão urbana e ambiental, mas, sobretudo como o processo compreensivo e participativo no qual pode se dar o enfrentamento dos diversos conflitos existentes acerca do uso e ocupação do solo urbano e de seus recursos”.

GONÇALVES ensina, em texto inédito, que para realizar o plano diretor de uma cidade deve-se pensar de forma ampla no planejamento local, ou seja, questões como a realidade socioeconômica, a realidade ambiental, aspectos históricos e culturais podem interferir diretamente na dinâmica urbana.

Assim, não basta que na elaboração do Plano Diretor contenham disposições e regras a serem cumpridas, há de se considerar a viabilidade de efetivação destas disposições, a fim de que as mesmas não se tornem inócuas e sem efetividade. A questão urbana e ambiental deve ser abordada a partir de

práticas de governança, de maneira institucionalmente articulada e sob uma perspectiva local real, não ideal.

Para a elaboração de um Plano Diretor satisfatório, eficiente, eficaz, justo e democrático devem ser respondidas, através da elaboração do texto, questões como qual é a cidade que os moradores querem e quais são as vocações desta cidade, a fim de atingir o alvo de um bom Plano, que é a efetivação de políticas públicas voltadas para a cidade.

Em tempo, Leandro Paulsen em obra já citada, esclarece previsões importantes contidas na lei 10.257/01, vejamos:

**Diferenciação tributária em função do interesse social.** A Lei 10.257/01, que regulamenta os artigos 182 e 183 da CF, estabelecendo diretrizes gerais da política urbana, em seu artigo 47, determina expressamente: “Art. 47. Os tributos sobre imóveis urbanos, assim, como as tarifas relativas a serviços públicos urbanos, serão diferenciados em função do interesse social.”

Assim, o gestor público se diz engessado pelas regras que limitam e delimitam a conduta do administrador público. A falta de previsão orçamentária para realizar a obra pública é, na visão do administrador, obstáculo para implementar a contribuição de melhoria como instrumento de gestão urbana, haja vista o ressarcimento ao erário só adentrar aos cofres públicos ao final da obra.

Mas, como também já colocado, existem outras maneiras de o poder público obter recursos para fazer a obra, principalmente porque o dinheiro empregado na obra retornará aos cofres da administração através da contribuição de melhoria paga pelos contribuintes beneficiados pela obra.

Além de recursos próprios, entendidos como aqueles que são fruto da arrecadação tributária, o município dispõe de receitas provenientes de repasses de impostos partilhados com os Estados e com a União, constitucionalmente previstos.

Também são recursos dos municípios os empréstimos e os financiamentos, entendidos o primeiro como operações financeiras para obtenção de

recursos junto ao mercado interno ou externo, público ou privado. Há de se lembrar que estas operações também passam pelo crivo do Tribunal de Contas competente e sobre estas operações incide a LRF.

O financiamento, por sua vez, se apresenta como um recurso de manuseio mais viável para a administração visto que consiste, basicamente, na captação de recursos para a execução de obras e serviços públicos específicos. Os recursos são oriundos de fundos e instituições financeiras públicas, federais ou estaduais, obtidos sem burocracia e com juros baixos, quase simbólicos, além de prazos extensos para pagamento.

O financiamento é uma modalidade de obtenção de recursos muito comum nas administrações, em especial, das municipais. Contudo, o financiamento representa modo de endividamento para efeitos fiscais e para efeitos da LRF. A diferença mais latente entre o empréstimo e o financiamento reside no fato de o último ser concedido de forma vinculada a uma ação estatal específica.

Desta feita, o financiamento se mostra como opção à falta de previsão orçamentária como justificativa para a não realização de importantes obras urbanas com a utilização da contribuição de melhoria para ressarcir os cofres públicos pagando, então, o financiamento obtido pelo ente federativo.

Ademais, o financiamento obtido estará disposto no orçamento anual municipal, inclusive com a previsão de ressarcimento do erário via contribuição de melhoria, não causando qualquer entrave para o gestor no que tange à aplicação da LRF.

Outra resposta, ou alternativa, para a falta de recursos para a realização de obras e, ao mesmo tempo, para respeitar os limites impostos pela LRF é a possibilidade de, após publicado o edital e respeitado o prazo de impugnação pelo contribuinte, o ente tributante promover a antecipação da arrecadação tributária, como se verá em exemplos a seguir.

São Vicente, cidade localizada na Baixada Santista, também adotou

um modelo de antecipação de recursos, no qual o Poder Público estabeleceu uma espécie de parceria com a comunidade beneficiada pela ocorrência da obra pública. Através da parceria firmada entre Município e comunidade ficou acordado que os moradores beneficiados pela intervenção estatal pagariam mensalmente um valor preestabelecido, para financiar a obra. Este exemplo será detalhado adiante.

Em contrapartida, o município de Itanhaém, localizado no litoral Sul do estado de São Paulo, adotou uma maneira arbitrária de instituir a contribuição de melhoria na medida em que aplica penalidades administrativas aos contribuintes que não aderem voluntariamente ao programa municipal. Os dois casos acima serão explorados num tópico adiante.

Pelo exposto, percebe-se que há diversas formas, no que diz respeito ao aspecto financeiro, de realizar obras necessárias à urbanização das cidades sem que haja qualquer violação à LRF ou afronta ao Plano Diretor.

Caso haja vontade política e comprometimento dos políticos e dos gestores com as necessidades sociais e não planejamentos eleitoreiros, existem diversas formas de obtenção de recursos para a promoção da qualidade de vida comum.

Assim, havendo a possibilidade de realizar obras públicas através da captação de recursos financeiros que serão devolvidos aos cofres públicos via contribuição de melhoria, resta evidente que a questão a ser desvendada, quanto ao pouco uso do tributo estudado, é a vontade política.

### **5.3. A reurbanização por meio da Contribuição de Melhoria.**

Como colocado no tópico anterior, muitas são as obras realizadas pelo Poder Público que têm a possibilidade de, sobre elas, incidir a contribuição de melhoria. Dentre as diversas possibilidades elencadas no rol da lei estão o alargamento de vias, a construção de vias de trânsito rápido, proteção contra inundações e obras de drenagem.

Muitos são os problemas urbanos que impedem que a cidade, principalmente, seja sustentável e ofereça melhores condições de vida para seus habitantes. Desta forma, se o ente tributante não dispõe de recursos financeiros para custear as obras necessárias para a obtenção de uma cidade melhor, que o faça através do instrumento estudado, a contribuição de melhoria.

Hodiernamente os grandes, os médios e até mesmo os pequenos centros urbanos sofrem com problemas causados pelo trânsito. O número excessivo de veículos que circula nas cidades e que se concentra nas ruas em determinados horários causa danos sob diversos aspectos.

É sabido que os veículos automotores liberam diversos gases tóxicos que poluem a atmosfera. Também é sabido que o tempo que as pessoas perdem nos congestionamentos de trânsito é um fator que diminui a qualidade de vida das pessoas, afinal, poder-se-ia fazer uma série de atividades em prol de uma vida melhor, ao invés de se perder horas, todos os dias, trancados em carros em longos engarrafamentos.

Uma pesquisa do DENATRAN, realizada no ano de 2008 e publicada no periódico eletrônico “Você Com Mais Tempo”, da Revista Você S/A, revelou que o motorista brasileiro perde até três horas por dia no trânsito. Segundo a pesquisa em São Paulo o motorista perde cerca de três horas por dia no trânsito, no Rio de Janeiro duas horas e em Belo Horizonte e Porto Alegre o motorista perde uma hora por dia no trânsito.

Na reportagem intitulada “Trânsito: O vilão do tempo” há uma colocação interessante, que diz que, para alguns, o dia tem apenas 22 horas, ou até menos, no caso do paulistano, que perde três horas por dia no trânsito.

Em muitos centros urbanos a questão de ao menos melhorar as condições do tráfego de veículos de forma que o fluxo de carros e similares diminua os efeitos nefastos que produz, em todos os aspectos, é através do planejamento urbano.

O dito planejamento urbano deve contemplar as vias de trânsito rápido, de forma que diminua o tempo de percurso nos pontos mais críticos e, ao mesmo tempo, possibilite o investimento em um transporte coletivo de qualidade.

A ampliação de vias, a construção de viadutos, a construção de complexos de trânsito rápido e a abertura de novas vias permitirá, por exemplo, a redução de semáforos nas vias urbanas o que, conseqüentemente, reduzirá o tempo de percurso de diversos itinerários.

O investimento em transporte coletivo de qualidade possibilitará a diminuição de carros particulares nas ruas, desde que os veículos que estejam a serviço deste transporte coletivo possam circular livremente em vias desimpedidas e de percurso rápido.

Durante todo o ano, em especial entre os meses de dezembro até março, muitas cidades experimentam a trágica experiência de ficarem em baixo d'água. Como conseqüência destas ocorrências as populações perdem todos os seus pertences, comerciantes vão à ruína, pois perdem toda a mercadoria estocada em seus estabelecimentos e o pior de tudo, pessoas morrem vítimas de enchentes e inundações. Segundo a Agência Estado, em notícia publicada em 04/02/2010, entre o dia 1º de dezembro de 2009 e 4 de fevereiro de 2010, 72 pessoas morreram em São Paulo vítimas das chuvas.

No dia 9/09/2009 um bueiro entupido parou o Elevado Costa e Silva, conhecido como Minhocão, na cidade de São Paulo. O complexo viário ficou interditado por mais de duas horas, causando prejuízos de todas as ordens possíveis. O entupimento ocorreu em razão de forte chuva, ocorrida no dia anterior.

Em relação aos alagamentos provocados pelas chuvas, nos casos em que os danos são causados pela falta de escoamento das águas deverão ser feitas obras de drenagem e de combate às inundações.

Nos casos acima, havendo a realização de obras que impliquem em

melhoria real, certamente haverá valorização imobiliária na zona de influência da obra e, assim, poderá o poder público instituir contribuição de melhoria a fim de que seja ressarcido pelo particular daquilo que gastou para promover a obra pública que beneficiou o contribuinte.

CHIARA defende que a contribuição de melhoria é um meio dos mais adequados para promover o desenvolvimento urbanístico, pois o uso desta modalidade tributária não acarreta ônus para a pessoa política que o instituir e, no âmbito municipal, mostra-se uma solução para grandes problemas enfrentados, mormente ante a atual crise econômica enfrentada por quase todas essas pessoas jurídicas de direito público.

#### **5.4. O bom uso da contribuição de melhoria e uso o equivocado do tributo**

O município de São Vicente deu um excelente exemplo para a instituição positiva da contribuição de melhoria. O município conseguiu recursos advindos dos cofres Federais para realizar uma obra em uma região carente. Aliás, sem adentrar em méritos políticos, a verba foi liberada pela União por iniciativa de um deputado federal local através de Emenda Parlamentar para a realização específica da obra.

Contudo, a verba liberada pela União não era o suficiente para custear a obra e a municipalidade, então, firmou parceria com a comunidade beneficiada pela obra pública para prover os recursos necessários para a realização do projeto.

Através da realização de audiências públicas a população local participou ativamente de todo o processo e foi ouvida acerca de suas pretensões e possibilidades. Após esta etapa, a comunidade beneficiada pela obra pública, em acordo firmado entre as partes, assumiu o compromisso de pagar contribuição de melhoria, em parcelas cujos valores foram previamente definidos e, ainda, de forma proporcional ao valor da propriedade.

Note-se que a população assumiu os encargos da obra pública mesmo antes da realização da obra, e, muito antes da quantificação da melhoria, com a obra ainda por começar.

Por sua vez, a municipalidade, que não possuía recursos financeiros para contribuir para a realização da obra, colaborou com o projeto fornecendo suporte administrativo, logístico e atuando como “garantidor” , na medida e que a “Prefeitura” figurou como contratante junto ao particular que realizará a obra.

Desta forma a Prefeitura Municipal de São Vicente assumiu o risco, ou melhor, assumiu a obrigação pelo pagamento dos valores no contrato realizado com a empresa realizadora da obra.

Não há como negar que a parceria realizada entre as duas esferas de poder, União e Município, e a comunidade local beneficiada é uma excelente forma de governança urbana, gestão participativa e implementação bem sucedida da contribuição de melhoria.

Por outro lado, o manuseio equivocado do tributo em estudo, a contribuição de melhoria, pode causar antipatia na população e, desta forma, disseminar uma impressão ruim desta modalidade de incidência tributária.

O município de Itanhaém, localizado no litoral sul do Estado de São Paulo, possui um Plano Permanente de Melhoria, que institui, e ainda institui, a contribuição ora estudada em diversas obras sob a égide de uma única lei, do ano de 1991, número 1785 que foi posteriormente modificada pela Lei 3126/2005, cuja alteração consta no Anexo II.

A Municipalidade, como se depreende da leitura do diploma em anexo, oferece um plano de parcelamento para os contribuintes que aderem ao projeto, o que é bom para todas as partes, pois, estimula a adesão. Outro ponto positivo nas regras impostas pelo Poder Público no que tange à contribuição de melhoria é o financiamento dos valores devidos pelos contribuintes, junto ao Banco Nossa Caixa, que até meados de 2009 pertencia ao Estado de São Paulo. Assim, os

contribuintes beneficiados pela obra possuem um canal direto de financiamento, que oferece taxa de juros diferenciada, menos burocracia e, assim aumenta a adesão dos contribuintes ao plano de contribuição de melhoria.

Todo o acima exposto faria da cidade de Itanhaém um modelo instituidor de contribuição de melhoria se não fosse o abuso do poder de império do estado revelado na punição por parte da prefeitura àqueles contribuintes que não aderem voluntariamente ao projeto público. Por mais incrível que pareça o artigo 5º da referida lei, através da alteração legislativa promovida em 2005, reza que custo do melhoramento, ou seja, o total a ser pago pelo contribuinte a título de mais valia será composto pelo valor de sua execução, mais 20% do total, destinado ao ressarcimento de despesas administrativas realizadas pelo município com estudos, projetos, fiscalização, desapropriações, administração e financiamento.

Em flagrante desrespeito às disposições doutrinárias, jurisprudências e em afronta a todos os dispositivos que regulam a matéria a prefeitura de Itanhaém cobra do contribuinte valor superior àquele obtido na realização da intervenção estatal, a título de melhoria.

Ora, a alternativa oferecida pela municipalidade citada constitui verdadeira captação de receitas, sendo uma forma inadmissível e inviável de arrecadar e constituir a receita. A aberração jurídica imposta aos munícipes é inquestionável, haja vista que, além de obter os recursos necessários para repor aquilo que o ente federativo usou para custear a obra, a lei, que é municipal, autoriza o poder local a cobrar do contribuinte valor superior ao obtido pelo proprietário do imóvel e razão da realização de obra pública.

Importante dar ênfase à hierarquia das leis reguladoras do assunto, visto que na esfera federal, que é aquela que detém a competência para regular a matéria, constitui limite de instituição tributária o valor auferido pelo particular beneficiado. Por sua vez, a lei Municipal, que é hierarquicamente inferior à lei federal, dá ao Município o aval para instituir e cobrar do contribuinte limite superior ao permitido pela Lei Federal.

Ora, a contribuição de melhoria é vista como um imposto capaz de promover justiça fiscal, na medida em que permite o reembolso do erário quando particulares se beneficiam de obra pública, feita com dinheiro público. Estipular valor superior àquele obtido pelo proprietário do imóvel a título de valorização imobiliária, através de lei, é abusar da verticalidade existente nas relações entre a administração e o administrado.

Em última análise, a doutrina alemã difundiu a idéia de que toda a aplicação da lei, de qualquer lei, em todas as esferas e instâncias, deve acontecer à luz da Constituição, da Lei Maior a fim de que, no que tange à incidência legal, haja a horizontalização da lei. E outras palavras, a lei deve incidir igualmente, em posição horizontal para que esta atinja seu objetivo que poder ser, também em última análise, a pacificação das relações sociais.

A ocorrência de uma lei municipal que viola, flagrantemente, uma lei federal, ou, como no caso, vários dispositivos federais, é a demonstração de que o mau uso do poder de criar leis, ou, ainda, o uso abusivo da prerrogativa e da exclusividade de legislar pode levar ao uso equivocado e distorcido de um instrumento tão poderoso e eficaz na gestão ambiental.

A condução forçada do contribuinte a um projeto calcado em disposições ilegais leva a uma adesão coercitiva e causa antipatia na população. É um maneira negativa de difundir um tributo que poderia ser um aliado de todos os envolvidos nos melhoramentos urbanos.

Em tempo, o DL regulamentador da matéria permite que o ente instituidor da contribuição de melhoria cobre dos beneficiários todas as despesas inerentes à realização da obra. Muito diferente é o que se pratica no município de Itanhaém, que fixa 20% do valor da obra, sem qualquer critério, a título destas despesas permitidas em lei.

### **5.5. Efetividade da norma e articulação institucional**

A edição de regramento de política pública encerra o processo legislativo, mas, não altera de imediato o estado das coisas. Cabe ao Estado, na forma do Poder Executivo, promover as medidas necessárias para a efetivação da lei, ou seja, para que a lei seja, de fato, cumprida.

Nos termos do artigo 84, IV da CF/88, o Poder Executivo deve regulamentar a norma e estabelecer a forma e os procedimentos a serem seguidos para o exato cumprimento da regra. Ainda, para dar efetividade à lei deve haver previsão orçamentária para fornecer aparato institucional necessário para o cumprimento da lei.

Outros fatores são de extrema importância para dar efetividade à lei, como a capacitação técnica de pessoas envolvidas no cumprimento da norma, o exercício do poder de polícia e a realização de campanhas de promoção e divulgação da medida e de educação sobre a matéria que é regulada pela lei

As medidas acima são verdadeiros mecanismos de fortalecimento institucional, sem os quais, não haverá a efetividade de medida legal. Nas palavras de GRAZIERA (p.110) *“não há cumprimento de norma se não houver uma instituição pública apta a promover e fiscalizar o seu cumprimento”*. Assim, apenas o exercício do poder de polícia não é suficiente para a efetividade da lei, ou seja, para seu exato cumprimento, especialmente quando o objetivo da regra é a proteção ambiental. Ainda para GRANZIERA *“muitas vezes, a aplicação de penalidades sem um projeto de melhoria e eficiência de uso dos recursos naturais, deixa de propiciar que se atinja a finalidade da norma”*.

Desta forma, para dar efetividade à legislação, além de fiscalização e aplicação de penalidades deve haver um fortalecimento institucional com o objetivo de dar sustentabilidade operacional para a aplicação da lei, com material humano capacitado, aparato logístico e, além de tudo, harmonia entre todos os atores envolvidos na matéria. Poder público e sociedade, esta representada por cidadãos comuns, empresários, comerciantes, associações, ONGs, e demais atores que surgirem com o mesmo objetivo devem somar seus esforços ao invés de realizarem, cada um, o que acredita ser o seu papel.

A articulação institucional leva ao que SALEME, discursando sobre Plano Diretor, chama de ação planejada, que é a tentativa de se efetivar uma ação prevista com a finalidade de se chegar um objetivo determinado ou determinável. Ainda, esta ação planejada realizada pelo Poder Público realiza o gerenciamento público esperado para alcançar o interesse coletivo, e, no caso do meio ambiente urbano, serve de meio para melhorar a qualidade de vida da sociedade e, por conseguinte, leva também ao desenvolvimento sustentável.

Por fim, a articulação institucional é o mais importante dos passos a serem percorridos rumo à efetividade da lei. Para GRAZIERA *“articular consiste no entendimento, na discussão, na troca de informações entre os órgãos e entidades públicas”*. O objetivo desta articulação é a padronização e a simplificação dos procedimentos administrativos, a fim de proporcionar maior segurança jurídica.

#### **5.6. Jurisprudência dos Tribunais Superiores e o fenômeno da litigiosidade contida**

O acesso à Justiça, ou ao Poder Judiciário, é garantia constitucional prevista no artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV e neste particular há de registrar que o Estado avocou para si a prestação jurisdicional e, portanto, vetou a justiça privada e se posicionou no lugar de "resolvedor" dos conflitos sociais de todas as ordens, cíveis, penais, etc. Para atuar como provedor de justiça e fiel guardião da lei o Estado criou mecanismos de solução de conflitos que, como criação humana que são, encontram-se cercados de imperfeições, vícios e entraves que impedem o jurisdicionado de encontrar, naquele serviço prestado pelo Estado, a solução de seu conflito. Na prática o Poder Judiciário brasileiro tem como referência a morosidade, a burocracia e a dificuldade de acesso.

Em razão do crescimento da população, do crescimento econômico, da mobilidade social recente com o acesso das classes menos privilegiadas a bens de consumo e por muitas outras razões, por via oblíqua, as demandas e os litígios crescem na mesma, ou até em maior proporção.

Ocorre que, no Brasil, o cotidiano mostra que o crescimento da população não é acompanhado pela oferta de serviços públicos. Tal afirmativa parte de constatações cotidianas como hospitais lotados, falta de vagas em escolas e hospitais, engarrafamentos gigantescos em razão da falta de infraestrutura capaz de acompanhar a demanda da crescente população.

Com a prestação de serviços jurídicos, ou na prestação jurisdicional não é diferente. O sistema jurídico é tido como lento, burocrático e de difícil acesso e dessa deficiência no fornecimento desse serviço essencial e constitucionalmente garantido é que nasce, dentre muitos outros problemas, o fenômeno da *litigiosidade contida*, instituto mais bem conhecido, mais explorado e mais estudado na seara consumerista, mas presente em todas as áreas do Direito.

No campo tributário esse fenômeno não representa ameaça para a segurança das pessoas, nem para as relações entre indivíduos, mas, em outras áreas do direito, como no campo civil ou penal, por exemplo, há quem ache que a demanda reprimida, ou a litigiosidade contida, representa perigos para a estabilidade social. É que esse fenômeno revela a fragilidade do sistema que presta os serviços jurisdicionais e revela, também, a falta de confiança das pessoas no Estado Juiz, ou seja, naquele que proverá a Justiça.

Para fins desta pesquisa o fenômeno da litigiosidade contida impede que os contribuintes levem ao Poder Judiciário as questões relativas à contribuição de melhoria por se tratar, via de regra, de valores pequenos, que podem ser parcelados em diversas prestações.

Ainda, quando os valores não são tão pequenos a contratação de um advogado, a manutenção de um processo e seus respectivos custos fazem com que o cidadão pague a contribuição de melhoria e não discuta a legalidade, ou juridicidade, ou qualquer outro tema relativo à instituição deste tributo.

Prova cabal das afirmações acima é a quantidade mínima de julgados que envolvem contribuição de melhoria nos endereços eletrônicos do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

A escassez de julgados sobre o tema no âmbito do SFT até que se justifica, pois aquele Tribunal cuida, exclusivamente, de questões ligadas à Constituição. Ainda, após a inserção da Emenda Constitucional 45/2004 no ordenamento jurídico as matérias sob apreciação do STF ficaram restritas à ocorrência de lesão à Constituição e com a chamada "repercussão geral", garantindo que o interesse na matéria deve ser de ordem ampla e não particular.

Assim, os julgados lá encontrados são, pelo menos de distribuição, anterior a 2004 e versam sobre conflito entre legislação local e legislação federal, sobre fato gerador e alíquotas, como se vê nas ementas abaixo colacionadas e na íntegra dos acórdãos em anexo.

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONFLITO ENTRE LEGISLAÇÃO LOCAL E LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO ANTES DA EC 45/2004** (art. 102, III, D). MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. MUNICÍPIO DE LARANJEIRAS DO SUL. CONTRARIEDADE DA LEGISLAÇÃO LOCAL AO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APURAÇÃO DO BENEFÍCIO INDIVIDUAL DEFICITÁRIA. LEI 43/1989. PROJETO 09/1993. EDITAL 05/1994. DECRETO 08/1995. (RE 228339 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 20/04/2010, DJe-096 DIVULG 27-05-2010 PUBLIC 28-05-2010 EMENT VOL-02403-04 PP-01235 RDDT n. 179, 2010, p. 171-173 RT v. 99, n. 899, 2010, p. 105-108)

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. FATO GERADOR: QUANTUM DA VALORIZAÇÃO IMOBILIÁRIA. PRECEDENTES.** (AI 694836 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 24/11/2009, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-13 PP-02459 LEXSTF v. 32, n. 373, 2010, p. 96-99)

Já no âmbito do STJ, embora seja deste Tribunal a função de julgar matéria de ordem infraconstitucional, também não há fartura de material jurisprudencial, pelo contrário, há escassez de julgados que tratem de contribuição

de melhoria.

Através de simples pesquisa no endereço eletrônico do STJ percebe-se que no ano de 2010 aquela Corte produziu apenas seis (06) julgados indicados para jurisprudência tratando do tema "contribuição de melhoria". Destes seis julgados, apenas quatro (4) tratavam do tema por via de Recurso Especial, os outros dois (2) eram Agravos Regimentais. Isso significa que aquela Corte enfrentou a questão em debate neste trabalho apenas quatro vezes.

Talvez a escassez de julgados sobre este tema esteja ligada ao fenômeno da litigiosidade contida, ou demanda reprimida, além do pouco uso do tributo. Nas raras vezes que enfrentou o tema o STJ consolidou alguns posicionamentos, como a obrigatoriedade do ente instituidor do tributo provar a valorização imobiliária, da necessidade de notificação do lançamento do tributo junto ao contribuinte, da plena validade e vigência dos artigos do CTN que regulamentam a matéria, assim como do DL que rege a contribuição de melhoria.

Também há posicionamentos que geram controvérsia, como o do ex ministro Luiz Fux, agora ministro do STF, que firmou entendimento no sentido de que há a necessidade de criação de lei específica para cada obra, enquanto a maioria dos ministros daquela Corte entende que não há tal necessidade, havendo apenas a exigência de publicação de um edital para cada obra, conforme julgados com posicionamentos divergentes em anexo.

Seguem abaixo colacionadas as ementas de todos os julgados do ano de 2010 com o enfrentamento do tema "contribuição de melhoria", cuja íntegra de cada decisão encontra-se em anexo.

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR DO LANÇAMENTO DO TRIBUTO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DEFICIENTE. VÍCIO QUE CONTAMINA A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA AFASTADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA. (AgRg no Ag**

1265138/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 24/11/2010)

**TRIBUTÁRIO. PAVIMENTAÇÃO DE VIA PÚBLICA. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. BASE DE CÁLCULO. VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. ÔNUS DA PROVA. ENTIDADE TRIBUTANTE.** (REsp 1076948/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 18/11/2010)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. PLENO VIGOR DOS ARTS. 81 E 82 DO CTN E DL 195/1967. VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.** (AgRg no Ag 1159433/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 05/11/2010)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. LEI ESPECÍFICA PARA CADA OBRA. NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DE DOIS EDITAIS. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO LANÇAMENTO. SÚMULA 07 DO STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSÍDIO.** (REsp 927.846/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 20/08/2010)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DE DÍVIDA QUE NÃO IMPEDE A DISCUSSÃO JUDICIAL ACERCA DA LEGALIDADE DA EXAÇÃO.** (REsp 1074186/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 09/12/2009)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DEPÓSITO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. FATO GERADOR. PAVIMENTAÇÃO DO ASFALTO. VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. AFERIÇÃO POR RACIOCÍNIO LÓGICO. IMPOSSIBILIDADE.** (AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009)

**AÇÃO DE ANULAÇÃO DE LANÇAMENTO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. BASE DE CÁLCULO. NECESSIDADE DE VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO.** (AgRg no REsp 1079924/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 12/11/2008)

## **Conclusões**

Não há dúvidas de que a tributação é uma ferramenta poderosa, que pode servir de aliada na construção da cidade sustentável através da instituição do instituto tributário estudado, a contribuição de melhoria. Da mesma forma, a aplicação do tributo pode ser fonte de indignação por parte do contribuinte, que se sente exaurido em seu patrimônio através da voracidade do Fisco, sem que receba qualquer contraprestação pelo pagamento de tantos impostos.

Em tempo, como demonstrado, há de se distinguir a polêmica carga tributária brasileira da utilização de um tributo em prol da construção de uma cidade sustentável. Também conforme demonstrações colacionadas, a dificuldade na gestão do produto tributário não pode impedir, ou mesmo dificultar, a aplicação de um tributo como a contribuição de melhoria.

A contribuição de melhoria é mais do que um mero tributo, é uma ferramenta pela qual a sociedade pode ser ressarcida daqueles valores que gastou, via administração pública, para melhorar a cidade, caso, em decorrência desta obra, tenha havido valorização imobiliária de propriedade particular.

Há de se destacar que, embora a obra tenha sido realizada e custeada pela Administração Pública, esta, em última análise, tem seus cofres mantidos através do recolhimento de impostos, que, por sua vez, são pagos pela sociedade.

Logo, quem realiza a obra pública que, além de colaborar na construção de uma cidade viável e sustentável, gera benefícios de ordem patrimonial e imobiliária para certos indivíduos, é a sociedade que apenas faz na pessoa de um ente político, por razões lógicas. Assim sendo, esta sociedade pode e deve reaver estes valores a fim de promover justiça social, justiça fiscal e fomentar, desta forma, o uso deste instrumento poderoso.

Por estas razões os gestores públicos devem fazer uso da contribuição de melhoria a fim de viabilizar a realização de obras capazes de gerar, ao mesmo tempo, benefícios a particulares e benefícios sociais e coletivos. É que a ocorrência destes benefícios é o motivo capaz de fazer com que os beneficiários particulares devolvam aos cofres públicos aquele benefício patrimonial que angariaram com a obra pública.

Também é fato constatado que a contribuição de melhoria é um tributo esquecido pelos gestores públicos. Muitas são as razões que justificam a injustificável não utilização deste mecanismo tributário. Em tempo, todas as possíveis explicações para o desuso do instituto são construções doutrinárias, afinal, nenhum administrador possui justificativa para esta desídia política, não havendo outra forma de traduzir este comportamento.

Dentre as razões para a não utilização da contribuição de melhoria, a doutrina aponta o argumento da necessidade de previsão orçamentária para a realização das ditas obras. Como exposto, esta justificativa não encontra abrigo na realidade administrativa da política nacional, visto que, como posto, há muitas formas de instituição do tributo, inclusive, com relativo sucesso, de aplicação da contribuição de melhoria durante a realização da obra, como foi o caso narrado, da cidade de São Vicente.

A necessidade de previsão orçamentária para a realização de obras e de todos os gastos públicos são exigências da Lei de Responsabilidade Fiscal e também do Plano Diretor e representa em última análise, uma medida lógica e necessária de contenção de gastos e pautar a conduta do gestor público. Contudo, não há que se confundir necessidade de previsão orçamentária com impedimento ou limitação do poder de gestão do administrador público não há qualquer empecilho na inserção da referida obra no orçamento público , ou, ainda, na discussão da referida obra durante o processo de elaboração do orçamento anual.

Esta última alternativa, a instituição antecipada de contribuição de melhoria, desafoga os cofres públicos e permite uma gestão ampla, tanto da realização da obra, quanto da fiscalização da aplicação dos recursos. Desta forma, é

viável a previsão orçamentária de uma obra que devolverá os investimentos aos cofres públicos. Pode ser vista como uma espécie de restituição orçamentária cujas datas são previsíveis e programadas.

Importante colocar que esta antecipação de instituição tributária deve ser feita em parceria entre o poder público instituidor e a sociedade, pois, a lei não autoriza tal modalidade de instituição da contribuição de melhoria. No caso apresentado como exemplo a Prefeitura de São Vicente, através da realização de audiências públicas, firmou parceria com a comunidade beneficiada pela obra e com o Governo Federal. Os moradores da área, que serão beneficiados pela obra pública, consentiram em pagar, durante a realização da obra, a contribuição de melhoria.

Ainda, também é usado como pretexto para o não uso do instrumento tributário em estudo o rigor da Lei de Responsabilidade Fiscal. A dita Lei é clara no que diz respeito ao orçamento público e à gestão deste orçamento. Ora, a LRF não pode ser tida como limitadora da atuação do gestor público, e sim, como limitadora da má atuação do mau gestor. Mais uma vez vê-se, nesta justificativa para o não uso da contribuição de melhoria a desídia política dos administradores públicos.

Por fim, doutrinadores de peso não poupam críticas aos homens públicos que abrem mão desta poderosa modalidade híbrida de instituição tributária. Como demonstrado, diversos autores, em última análise, a não utilização da contribuição de melhoria ao fato de existirem muitas exigências legais em torno da instituição do tributo. Em especial a não instituição do mecanismo está ligada à transparência do processo administrativo que institui o tributo, caso sejam seguidos todos os preceitos estabelecidos na legislação.

Assim, não existe a instituição deste tributo, que pode ser um forte aliado da urbanização, porque parte da doutrina considera que a utilização desta modalidade tributária é muito transparente, visto que possibilita ampla participação da sociedade, inclusive na fiscalização da obra e dos recursos financeiros.

Portanto, por mais absurdo que possa parecer, é incompatível a utilização de um mecanismo democrático e transparente, como é a contribuição de melhoria, na realização de uma obra pública, ao menos é o que aparentam pensar os gestores públicos. Para a doutrina os políticos não querem, ou não toleram, a participação de atores não estatais e totalmente desprovidos de interesse escuso, na execução da obra pública. Entende-se por obra pública todo o processo envolvido na realização da obra, desde o projeto, passando pela licitação, se houver, até a conclusão.

Enfim, qualquer que seja o motivo alegado pelos gestores para não usarem a contribuição de melhoria na urbanização e reurbanização das cidades, não há fundamentação que justifique o abandono de um mecanismo tão justo e tão forte na construção de uma política urbana eficaz e que atenda aos interesses da população tão diretamente.

É certo também que, embora a contribuição de melhoria seja o foco deste trabalho, não há como ignorar a ocorrência de ações paralelas que também podem ser fortes aliados da gestão urbana, inclusive para viabilizar a instituição da contribuição de melhoria.

O combate à pobreza, como meio de combater os danos ambientais, embora tenha sido enfatizado no Relatório Brundtland, foi consolidado na Carta do Rio, no princípio 19, que determina que haverá atenção especial dispensada às populações menos privilegiadas.

Nesse aspecto a atenção destinada às populações pobres serve para *“assentar as bases de uma opinião pública bem informada e de uma conduta responsável por parte dos indivíduos ..... inspirada no sentido de sua responsabilidade, relativamente à proteção e melhoramento do meio ambiente, em toda a sua dimensão humana.”*

Não há dúvida, também, que a contribuição de melhoria é uma via a ser adotada para combater a pobreza. Aqui, mais uma vez, é possível demonstrar os casos ocorridos nas cidades de São Vicente e Itanhaém, ambas no estado de São

Paulo. Nestas cidades foram beneficiadas com a obra pública pessoas de baixa renda e moradoras de lugares pobres, mas, que optaram por pagar as contribuições a fim de verem seus imóveis valorizados, o que ocorreu.

Outro forte aliado da urbanização é o planejamento racional, porque constitui importante instrumento de proteção ambiental, especialmente proteção urbana, pois é por meio de ações planejadas que se qualifica e quantifica os impactos e danos ambientais e, também, a adoção de medidas protetivas.

Em tempo, o artigo 13 da Declaração de Estocolmo determina que *“cabe aos Estados adotar um enfoque integrado e coordenado para planejar o seu desenvolvimento, assegurando a compatibilidade deste com a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente humano, em benefício de sua população”*.

Como já posto, a doutrina aponta o planejamento das cidades como medida capaz de evitar repercussões prejudiciais ao meio ambiente e obter o máximo de benefícios sociais, econômicos e ambientais para todos.

Todas estas colocações, aliadas a tantas outras, formam uma política urbana eficaz e capaz de sair do papel e assumir dimensões reais na gestão pública e urbana da cidade. O artigo 182 da Constituição trata da política urbana e dispõe que o objetivo do dispositivo é “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem estar de seus habitantes”. Ainda, a política urbana tem como objetivo, ordenar as funções sociais da propriedade urbana.

Assim sendo, mais uma vez, como posto na introdução deste trabalho e estabelecendo uma relação direta com o acima exposto, o Direito é voltado para o homem, assim como o é a política urbana, a gestão democrática, a proteção ambiental e, como não poderia deixar de ser, a boa utilização da contribuição de melhoria para a obtenção de uma cidade sustentável.

A instituição de contribuição de melhoria, em forma de parceria entre Poder Público e sociedade, é a expressão clássica de uma gestão democrática, haja vista a participação ampla de atores estatais e não estatais no processo de

realização da obra pública. A gestão democrática é um instrumento da política urbana que busca a participação social na solução dos males urbanos.

No que diz respeito à participação estatal na gestão democrática restou cristalino que o Estado sempre se fez presente na economia e a ausência estatal é utopia, afinal é inconcebível a idéia de um sistema econômico estruturado, sem que existam órgãos estatais ordenadores e regridores do mercado econômico. Assim é que surge a figura da intervenção econômica, que é uma atividade típica do estado que se traduz em ações positivas ou na colocação de regras que pautem o comportamento do particular.

A instituição de contribuição de melhoria é uma intervenção estatal, na medida em que é um ente público quem impõe ao particular a obrigação de pagar um tributo, numa clara demonstração da verticalidade na relação entre Estado e particular. Por sua vez, a dita intervenção também pode ser considerada um ato de gestão democrática, na medida em que há a possibilidade da sociedade participar do processo que envolve a obra pública e não somente figurar como contribuinte pagador. Desta forma, a contribuição de melhoria deve ser vista como um elo capaz de aproximar fisco e contribuinte.

Por derradeiro, há de se considerar que dentre os princípios da política urbana apontados pela Lei 10.257/2001 existe a garantia do direito às cidades sustentáveis, que compreende o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento básico, ao transporte, ao trabalho, ao lazer, etc.

Ainda a contribuição de melhoria tem como principio a gestão democrática acima mencionada, a cooperação e o planejamento do desenvolvimento da cidade, além da justa distribuição de benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização. Também se deve dar efetividade à adequação de instrumentos de política econômica tributária e financeira, além de transparência e participação nos gastos públicos.

Todos os elementos capazes de promover a gestão democrática necessária a uma reforma urbana que, por sua vez, deve culminar em uma cidade

sustentável encontram relação com a aplicação da contribuição de melhoria como poderoso e forte mecanismo de conduzir a sociedade ao Estado Democrático de Direito e aos demais princípios constitucionais existentes apenas na letra fria da lei.

Para o correto enfrentamento da matéria é preciso partir da constatação de que os problemas urbanos brasileiros integram uma questão distributiva da sociedade, como conseqüência, ainda de impostos advindos de reformas agrárias e urbanas mal feitas, com objetivos escusos e eleitoreiros. As reformas que devem ser feitas devem ter como objetivo principal a melhoria da qualidade e das condições de vida da população, em especial das mais carentes.

Os planos e iniciativas de reforma urbana no Brasil não constituem prioridade para o Poder Público, são arenas políticas, palanques de campanhas ou apenas projetos sem qualquer perspectiva de efetivação. Aliás, é sempre bom lembrar que o Poder Público ignora o fato de ser o grande responsável pela realidade urbana das cidades brasileiras, haja vista o modelo econômico degradador e concentrador de rendas e riquezas adotado por todas as formas e regimes políticos ao longo da história do país.

Para finalizar esta pesquisa, faz-se necessária a constatação de uma questão de difícil solução, qual seja, a insustentabilidade do modelo tributário da cidade, ou, do ente federativo município. Como já posto, o modelo de distribuição de recursos promove, na contramão da evolução social, a concentração de renda, visto que, prioriza o repasse dos recursos para os municípios mais ricos, fazendo com que aumentem as distancias sociais entre os municípios ricos e os pobres.

Não há como construir uma cidade sustentável, tampouco como manter essa cidade sem aporte financeiro, sem autonomia orçamentária e sem recursos humanos, logísticos e estruturais. Usar a contribuição de melhoria é um meio de alcançar justiça social e fiscal, promover gestão democrática, realizar reforma urbana, combater a pobreza, além de enfrentar a corrupção, em razão de a instituição do tributo se constituir de um processo de participação ampliada e transparente.

## **Bibliografia**

**ALEXANDRE**, Ricardo, Direito Tributário Esquematizado, 2ª Edição, Editora Método, São Paulo, 2008.

**AMARO**, Luciano. *Direito Tributário Brasileiro*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

**ANTUNES**, Paulo de Bessa, Manual de Direito Ambiental, 6ª Edição, Editora Lumen Juris, 2005.

\_\_\_\_\_, *Direito Ambiental*. 1ª edição, Rio de Janeiro, Editora Lumen Juris, 1996.

**APPIO**, Eduardo. **Teoria Geral do Estado e da Constituição**. Curitiba: Editora Juruá, 2005.

**ATALIBA**, Geraldo. Hipótese de Incidência Tributária. 05ª. Edição, São Paulo. Editora Malheiros, 1999.

\_\_\_\_\_, Geraldo. Natureza Jurídica da Contribuição de Melhoria, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1964

**BALEEIRO**, Aliomar. Limitações Constitucionais ao Poder Tributar. Atual. Mizabel Abreu Machado Derzi. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

**BARRETO**, Aires e **MARTINS**, Ives Gandra da Silva. Comentários ao Código Tributário Nacional. Editora Saraiva, 1998

**BARRETO**, Aires F., Comentários ao Código Tributário Nacional, ed. Saraiva, vol. 1- São Paulo, 1998

**BIAVA**, Adriano Henrique Rebelo. Contribuição de Melhoria, um tributo esquecido. Disponível em Revista de Administração Municipal, Ano XXV, nº 148, páginas 6 a 19, julho/setembro de 1978.

**CARDOSO**, Adauto Lucio. A cidade e seu estatuto: Uma Avaliação Urbanística do Estatuto da Cidade. In: **RIBEIRO**, Luiz Cesar de Queiroz e **CARDOSO**, Adauto Lucio (orgs.). Reforma urbana e gestão democrática: promessas e desafios do Estatuto da Cidade. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

**CARRAZZA**, Roque Antônio, Curso de Direito Constitucional Tributário, 25ª Edição, Editora Malheiros, 2009.

**CARVALHO**, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. São Paulo. Editora Saraiva, 2005.

**CHIARA**, Rafael Gomes de, A Contribuição de Melhoria – Razões de sua pouca utilização pelos Entes Federativos, UFSC, 2008.

**CONTI**, José Maurício. Princípio Tributários da Capacidade Contributiva e da Progressividade. São Paulo: Dialética, 1997.

**COUTINHO**, Ronaldo, e **ROCCO**, Rogério (organizadores). O Direito Ambiental das Cidades. **MATA**, Luiz Roberto da. O Estatuto da Cidade à Luz do Direito Ambiental. Editora DP&A, Rio de Janeiro, 2004

**FIORILLO**, Celso Antonio Pacheco e **FERREIRA**, Renata Marques, Direito Ambiental Tributário, 2ª Edição, Editora Saraiva, 2009.

**FRANÇA**, R. Limongi, Manual de Direito Civil, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1971

**FREITAS**, Vladimir Passos de, Código Tributário Nacional Comentado, 4ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, 2007.

\_\_\_\_\_, Vladimir Passos, Direito Administrativo e Meio Ambiente, Editora Juruá, 1998.

**LOCKE**, John. Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil. 3. ed. Tradução de Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis: Editora Vozes, 2001.

**GONÇALVES**, Alcindo e **COSTA**, José Augusto Fontoura. Governança Global e Regimes Internacionais, versão preliminar, MIMÉO

**GONÇALVES**, Alcindo, MIMÉO, Plano Diretor, Planejamento e Legislação Urbana.

**GRANZIERA**, Maria Luiza Machado, Direito Ambiental, 1ª Edição, Editora Atlas, 2009.

\_\_\_\_\_, Maria Luiza Machado. Medidas de Efetividade da Lei e Articulação Institucional - Articulação e Negociação Institucional na Efetividade das Políticas Ambientais, Revista de Informação Legislativa, ano 43, número 172, outubro/dezembro 2006, p. 110 e p.111.

**GRAU**, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, 307p.

**GRAZIA**, Grazia de. Reforma urbana e Estatuto da Cidade. In: RIBEIRO, Luiz Cesar de Queiroz e CARDOSO, Adauto Lucio (organizadores.). Reforma urbana e gestão democrática: promessas e desafios do Estatuto da Cidade. Editora Revan, Rio de Janeiro, 2003.

**MACHADO**, Hugo de Brito, Curso de Direito Tributário, 28ª Edição, Editora Malheiros, 2007.

**MARICATO**, Ermínia, Brasil, cidades. Alternativas para a Crise Urbana. 2ª Edição, Editora Vozes, Petrópolis, 2003.

**MASCARENHAS**, L. M. A. . Meio Ambiente como direito humano fundamental.

Revista de Direito e Política, v. 14, p. 153-162, 2007

**MEIRELLES**, Helly Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 29ª Edição. Editora Malheiros, São Paulo, 2004.

**MELO**, Celso Antonio Bandeira de, Curso de Direito Administrativo, 25ª edição, Editora Malheiros, São Paulo, 2008.

**MORAES**, Alexandre de. Direito Constitucional. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2000.

**MORAES**, Bernardo Ribeiro de, Compêndio de Direito Tributário, 1º volume, 4ª edição, 1995, Editora Forense, Rio de Janeiro

**PAULSEN**, Leandro. Direito Tributário, 11ª Edição, 2009, Editora Livraria do Advogado.

**ROCCO**, Rogério. Direito tributário e Meio Ambiente, Dos Instrumentos Tributários Para a Sustentabilidade, Editora Dialética, São Paulo, 2005

**RODRIGUES**, Tainá Gomide e FARONI, Walmer. - Avaliação da Arrecadação da Contribuição de Melhoria pelos Municípios Brasileiros, Revista de Ciências Humanas, volume 8, número 1, p. 39-50, Jan./Jun. 2008

**ROUSSEAU**, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**: Ensaio sobre a origem das línguas. Tradução de Lourdes Santos Machado. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1999

**SABBAG**, Eduardo - Manual de Direito Tributário. São Paulo, Editora Saraiva. 2009.

**SALEME**, Edson Ricardo, Direito Administrativo, 3ª edição, Editora Rideel, São Paulo, 2009.

**SILVA**, José Afonso da. Direito Urbanístico Brasileiro, 5ª edição, Editora Malheiros, 2008.

\_\_\_\_\_, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

**ZMITROWICZ**, Witold e **BISCARO**, Cibele. Texto Técnico, Escola Politécnica da USP, Departamento de Engenharia de Construção Civil. A Organização Administrativa do Município e o Orçamento Municipal, ISSN 1413-0386, São Paulo – 1998, disponível em <http://publicacoes.pcc.usp.br/PDF/ttcap20.pdf>, acessado em 15/05/2011

### Referências Jornalísticas

**Agência Estado** em notícia publicada em 04/02/2010, sob o título “Bombeiros retomam buscas a desaparecidos após chuvas”, disponível em <http://noticias.uol.com.br/ultnot/agencia/2010/02/04/ult4469u52738.jhtm>

**Jornal Agora São Paulo**, matéria publicada em 09/09/2009, sob o título: “Bueiro entupido alaga e para Minhocão por duas horas”, disponível em <http://www.agora.uol.com.br/saopaulo/ult10103u621205.shtml>

**Jornal A Tribuna, Santos/SP**, 30/06/2010, edição 4622010, página A.16, acessado em 13/07/2010, disponível em <http://200.210.166.155/reader/default.asp?ed=1812>.

**Revista Você S/A**. “Você Com Mais Tempo”, **Trânsito: O vilão do tempo**. Publicação no periódico eletrônico Você S/A, de autoria de Rita Palladino, disponível em [http://www.vocecommaistempo.com.br/Estresse/Transito-O-vilao-do-tempo\\_247](http://www.vocecommaistempo.com.br/Estresse/Transito-O-vilao-do-tempo_247)

**Sítio Hugo de Brito Machado** acessado em 15/06/2010, disponível em [http://189.77.143.113/hugomachado/conteudo.asp?home=1&secao=2&situacao=2&oc\\_id=37](http://189.77.143.113/hugomachado/conteudo.asp?home=1&secao=2&situacao=2&oc_id=37)

**Jornal Valor Econômico**. 04/05/2010, Mauro Zanatta e Cynthia Matta, disponível em <http://www.valoronline.com.br/impresso/brasil/97/116975/para-ipea-gasto-publico-e-insuficiente>, acessado em 21/11/2010

**Câmara Federal, Programa Todos pela Educação**, acessado em 26/02/2011, disponível em <http://www.camara.gov.br/internet/radiocamara/?lnk=1939-INVESTIMENTO-DO-GOVERNO-EM-EDUCACAO-BASICA-E-CINCO-VEZES-MENOR-QUE-EM-ENSINO-SUPERIOR-337&selecao=MAT&materia=114060&programa=41>

### Artigos Científicos

**GONÇALVES**, Alcindo, artigo publicado no CONPEDI 2009, disponível em <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/Anais/Alcindo%20Goncalves.pdf>

**NUSDEO**, Ana Maria de Oliveira, e **TRANCHE**, Alex Sanches. Efetividade das Normas de Zoneamento no Direito Urbanístico: O Caso do Centro Histórico de Santos. Publicado nos anais do CONPEDI, acessado em 24/10/10, disponível em <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/Alex%20Sanches%20Tranche%20e%20Ana%20Maria%20de%20Oliveira%20Nusdeo.pdf>

**SALEME**, Edson Ricardo. Parâmetros sobre a função social da cidade. Publicado nos anais do CONPEDI, disponível em [www.conpedi.org/manaus/arquivos/AnaisEdson%20Ricardo%20Saleme.pdf](http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/AnaisEdson%20Ricardo%20Saleme.pdf)

\_\_\_\_\_, Edson Ricardo e **SILVA**, Solange Teles, Plano Diretor, Participação Popular e Responsabilidades, publicado nos anais do CONPEDI, disponível em [http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/edson\\_ricardo\\_saleme.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/edson_ricardo_saleme.pdf)

**SILVA**, Frederico Rodrigues, Avaliação Ambiental Estratégica Como Instrumento De Promoção Do Desenvolvimento Sustentável. Publicado na . Publicado na Revista Direitos Fundamentais & Democracia, da UNIBRASIL, acessado em 15/02/2011, disponível em

<http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/viewFile/341/258>

**PAOLIELLO**, Patrícia Brandão. O princípio da capacidade contributiva. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 66, 1 jun. 2003. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/4138>>. Acesso em: 28 fev. 2011.

### **Pesquisas, estatísticas e estudos citados**

**Impactos Sociais de Investimentos em Saneamento**, Trata Brasil. FGV, 2007, coordenação Marcelo Neri. Acessado em 15/12/2010. Disponível em [http://www.tratabrasil.org.br/files/itb\\_neri\\_fgv.pdf](http://www.tratabrasil.org.br/files/itb_neri_fgv.pdf)

**Carga Tributária no Mundo - Um comparativo Brasil X Brics**, Daniel Monteiro Peixoto, Seminário Reforma Tributária Possível, disponível em <http://www.itamaraty.gov.br/sala-de-imprensa/selecao-diaria-de-noticias/midias-nacionais/brasil/agencia-estado/2010/11/19/brasil-tem-maior-carga-tributaria-dos-brics-diz>, acessado em 30/11/2010

**Arrecadação Tributária do Brasil 2009, Arrecadação e Carga Tributária**. Paulo Donizete de Souza, acessado em 20/01/2011, disponível em <http://www.redebrasilatual.com.br/multimedia/blogs/blog-na-rede/arrecadacao-x-carga-tributaria-ou-de-como-um-panfleto-da-folha-desinforma>

**Um Recorde que Dispensamos, Brasileiro é o terceiro cidadão no mundo que mais paga tributos**. Ives Gandra da Silva Martins, disponível em <http://www.sescon.org.br/revista-online/layout.php?topico=34&revista=95>, acessado em 17/02/2011.

**Investimentos Privados e os Gastos Públicos no Brasil**, Fundação Getúlio Vargas, Escola de Economia de São Paulo. Simey Raeder Brandão, disponível em [http://www.eesp.fgv.br/\\_upload/publicacao/405.pdf](http://www.eesp.fgv.br/_upload/publicacao/405.pdf), acessado em 03/02/2011.

**Tributação Injusta, Depois de 148 dias chega o 1o dia livre de impostos**. Edição 2167 da Revista veja, Editora Abril, publicado em 02/06/2010, disponível em <http://veja.abril.com.br/020610/depois-148-dias-chega-primeiro-dia-livre-impostos-p-206.shtml>, acessado em 23/11/2010.

**A Saúde no Brasil e na América Latina**, Programa de Estudos do Futuro - PROFUTURO, Fundação Instituto de Administração - USP - Coordenação Professor James T. C. Wright. Disponível em [http://www.fundacaofia.com.br/profuturo/Uploads/Documents/Documentos/FIA%20Report%20Saude%20LATAM\\_vers%C3%A3o%20eletronica.pdf](http://www.fundacaofia.com.br/profuturo/Uploads/Documents/Documentos/FIA%20Report%20Saude%20LATAM_vers%C3%A3o%20eletronica.pdf). Acessado em 20/01/2011.

**Cidades Sustentáveis**, Centro Virtual de Estudos Ambientais Urbanos, UNESP, disponível em <http://www.rc.unesp.br/igce/ceurb/cidades%20sustentaveis.htm>, acessado em 28/02/2011

**Principais Indicadores Sobre Educação.** Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico, acessado em 06/03/2011 disponível em [http://www.oecd.org/document/55/0,3746,en\\_2649\\_37455\\_46349815\\_1\\_1\\_1\\_37455,00.html](http://www.oecd.org/document/55/0,3746,en_2649_37455_46349815_1_1_1_37455,00.html).

**Relatório Regional Sobre Desenvolvimento Humano para América Latina e Caribe 2010.** PNUD - Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Disponível em [http://www.pnud.org.br/pobreza\\_desigualdade/reportagens/index.php?id01=3524&lay=pde](http://www.pnud.org.br/pobreza_desigualdade/reportagens/index.php?id01=3524&lay=pde), acessado em 23/11/2010.

**Relatório Sobre os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio**, publicado pelo Instituto de Estudos Para Desenvolvimento, em nome da ONU, disponível em [http://unstats.un.org/unsd/mdg/Resources/Static/Products/Progress2010/MDG\\_Report\\_2010\\_Po.pdf](http://unstats.un.org/unsd/mdg/Resources/Static/Products/Progress2010/MDG_Report_2010_Po.pdf), acessado em 16/02/2011.

**Censo 2000**, IBGE, acessado em 21/11/2010, disponível em [http://www.ibge.gov.br/series\\_estatisticas/exibedados.php](http://www.ibge.gov.br/series_estatisticas/exibedados.php)

### Órgãos Pesquisados

DENATRAN

IBGE

### Legislação extraída do endereço eletrônico [www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br):

Constituição Federal de 1998

Constituição Federal de 1934

Código Tributário Nacional

Estatuto da Cidade – Lei 10.257/2001

Decreto Lei 195/67 – Instituição de Contribuição de Melhoria

Lei de Responsabilidade Fiscal – Lei Complementar 101/2000

### Tratados, Documentos e Convenções Internacionais

**Carta das Nações Unidas**, disponível em [www.onu-brasil.org.br](http://www.onu-brasil.org.br), acessado em 30/11/2010.

Declaração de Estocolmo de 1972

Carta do Rio de 1992

## **ANEXOS**

### **ANEXO 1**

O Superior Tribunal de Justiça - STJ, em sua 1ª Turma, decidiu pela manutenção do acórdão do TJRS, que impôs a necessidade de lei específica para cada obra objeto da cobrança da contribuição de melhoria:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. LEI ESPECÍFICA PARA CADA OBRA.NECESSIDADE.III - A questão a ser dirimida por esta Corte, cinge-se à necessidade, ou não, de lei específica, para exigência de Contribuição de Melhoria, em cada obra feita pelo Município, ou seja, uma lei para cada vez que a Municipalidade for exigir o referido tributo em decorrência de obra por ela realizada. IV - É de conhecimento comum que a referida Contribuição de Melhoria é tributo cujo fato impositivo decorre de valorização imobiliária causada pela realização de uma obra pública. Nesse passo, sua exigibilidade está expressamente condicionada à existência de uma situação fática que promova a referida valorização. Este é o seu requisito ínsito, um fato específico do qual decorra incremento no sentido de valorizar o patrimônio imobiliário de quem eventualmente possa figurar no pólo passivo da obrigação tributária. V - Mesmo sem adentrar conclusivamente à questão da classificação das espécies tributárias, é fácil perceber que determinados tributos revelam inequívoca carga discriminatória, porquanto somente podem atingir determinadas pessoas que efetivamente podem ser sujeitos passivos da obrigação tributária, seja por se beneficiarem de um serviço estatal público específico e divisível (no caso das taxas),seja em razão de valorização na sua propriedade em face do Estado ter realizado uma obra pública, como ocorre na hipótese ora subjudice. E isto em decorrência da mera leitura de preceitos constitucionais (art. 145, da Constituição Federal). Por isso a exigência, também constitucional, de respeito ao princípio da legalidade. VI - Acrescente-se, ainda, que a cobrança de tributo por simples ato administrativo da autoridade competente fere, ademais, o princípio da anterioridade, ou não-surpresa para alguns, na medida em que impõe a potestade tributária sem permitir ao contribuinte organizar devidamente seu orçamento, nos moldes preconizados pela Constituição Federal (art. 150, III, "a").VII - Por fim, quanto ao argumento do Recorrente no sentido de que cumpriu as exigências de publicação prévia de dois editais, verifico que a Corte a quo, soberana quanto à possibilidade de exame do conjunto fático-probatório, não reconheceu plausibilidade à alegação, de modo que se revela inviável essa apreciação em sede de Recurso Especial, por força do óbice imposto pela Súmula nº 07/STJ.VIII - **Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.** (RESP nº 739342 / RS, rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 04/05/2006) (grifamos)

**Por sua vez, a 2ª Turma do STJ manifestou-se pela desnecessidade de lei específica para cada obra:**

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. LEIESPECÍFICA. REQUISITOS MÍNIMOS DO ART. 82 DO CTN. CÓDIGO TRIBUTÁRIOMUNICIPAL. ANÁLISE DE LEI LOCAL. SÚMULA Nº 280/STF. DISSÍDIOPRETORIANO. NÃO COMPROVADO.1. Não foram não preenchidas as formalidades dos arts. 541 parágrafo único do CPC e 255 § 2º do RISTJ. O recorrente limitou-se a transcrever dois precedentes, um do TJSC e outro do próprio Tribunal recorrido. Quanto a este último incide o óbice da Súmula nº 13 do STJ, e no que se refere ao precedente daquele Tribunal de Justiça,constata-se que não foi realizado o necessário cotejo analítico entre as decisões confrontadas.2. A violação a direito local (Código Tributário do Município) não enseja o apelo nobre. Aplicação analógica da Súmula n.º 280/STF. Da mesma forma, não

obstante o recorrente tenha razão no que se refere à desnecessidade de existir lei específica para regulamentar a cobrança da contribuição de melhoria, constatar se estão presentes ou não os requisitos do art. 82 do CTN nos dispositivos do Código Tributário Municipal, esbarraria no óbice da análise de lei local por parte desta Corte.3. **Recurso especial não conhecido.** (RESP nº 444873 / RS, rel. Min. Castro Meira, julgado em 03/10/2005) (grifamos).

**ANEXO II****LEI Nº 3.126, DE 11 DE MARÇO DE 2005.**

**“Altera dispositivos da Lei nº 1.785, de 23 de outubro de 1991, que institui o Plano Comunitário Municipal de Melhoramentos.”**

**JOÃO CARLOS FORSELL**, Prefeito Municipal de Itanhaém,

**FAÇO SABER** que a Câmara Municipal de Itanhaém aprovou e eu promulgo a seguinte Lei:

**Art. 1º** - Os artigos 5º, 11 e 12 e o parágrafo único do artigo 13 da Lei nº 1.785, de 23 de outubro de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 5º - O custo do melhoramento será composto pelo valor de sua execução, acrescido do percentual de 20% (vinte por cento), destinado ao ressarcimento de despesas administrativas com estudos, projetos, fiscalização, desapropriações, administração e financiamento, inclusive prêmios de reembolso e outras de praxe em financiamento ou empréstimos”.

“Art. 11 – Antes do início da execução do melhoramento, os interessados serão convocados por edital, para examinarem o memorial descritivo do projeto, o orçamento do custo do melhoramento, o plano de rateio e os valores correspondentes, facultando-se-lhes, dentro do prazo de 30 (trinta) dias, a apresentação de impugnação fundamentada a qualquer desses elementos.

§ 1º - A impugnação não suspenderá o início ou prosseguimento da execução do melhoramento, nem obstará o lançamento e a cobrança da contribuição de melhoria.

§ 2º - As impugnações oferecidas fora do prazo estabelecido neste artigo não serão conhecidas.

§ 3º - Findo o prazo para apresentação de impugnações, os interessados serão contatados pessoalmente para, se aderirem ao Plano Comunitário Municipal de Melhoramentos, firmarem contrato de financiamento com o Banco Nossa Caixa S. A.

§ 4º - A adesão ao Plano também poderá ser feita diretamente junto à Prefeitura, sem a intermediação da instituição financeira, facultada a opção para pagamento do custo do melhoramento em até 5 (cinco) parcelas mensais, nas condições

estipuladas pelo respectivo termo de opção.

§ 5º - A adesão ao Plano sujeitará o interessado à aceitação plena de todas as condições estabelecidas nesta lei e implicará expressa renúncia a qualquer impugnação, defesa ou recurso administrativo”.

“Art. 12 – O valor do melhoramento, atribuído a cada proprietário de imóvel beneficiado, poderá ser pago em até 5 (cinco) parcelas mensais ou financiado através do Banco Nossa Caixa S. A., dentro das condições por este estabelecidas.

§ 1º - Aos proprietários que aderirem ao Plano, optando pelo pagamento do custo do melhoramento nas condições estabelecidas neste artigo, será concedida a dispensa total ou a redução parcial do valor das despesas administrativas, de acordo com os seguintes critérios:

I – para pagamento à vista ou mediante financiamento através do Banco Nossa Caixa S.A. - dispensa total das despesas administrativas;

II – para pagamento em 2 (duas) parcelas mensais, iguais e consecutivas – redução parcial de 85% (oitenta e cinco por cento) do valor das despesas administrativas;

III – para pagamento em 3 (três) parcelas mensais, iguais e consecutivas – redução parcial de 70% (setenta por cento) do valor das despesas administrativas;

IV – para pagamento em 4 (quatro) parcelas mensais, iguais e consecutivas – redução parcial de 50% (cinquenta por cento) do valor das despesas administrativas;

V – para pagamento em 5 (cinco) parcelas mensais, iguais e consecutivas – redução parcial de 25% (vinte e cinco por cento) do valor das despesas administrativas.

§ 2º - A falta de pagamento, no vencimento, de 2 (duas) parcelas, consecutivas ou não, importará na perda do benefício previsto no parágrafo anterior, com imediata exigibilidade do valor das despesas administrativas não pago, acrescido de atualização monetária, juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês e multa de 10% (dez por cento), incidentes sobre o valor do débito devidamente atualizado.

§ 3º - No caso de pagamento em parcelas, decorrente de adesão feita diretamente junto à Prefeitura, sem a intermediação da instituição financeira, o valor deverá ser recolhido junto ao Banco Nossa Caixa S. A., em conta especial denominada Prefeitura Municipal-Contribuição de Melhoria, que será considerada depositária.

§ 4º - Dos proprietários não aderentes ao Plano será cobrado integralmente o percentual de 20% (vinte por cento), destinado ao ressarcimento de despesas administrativas.”

“Art. 13 - .....

Parágrafo único – Os valores correspondentes à responsabilidade tratada no ~~caput~~ deste artigo, serão exigidos pela Prefeitura, dos proprietários não aderentes ao Plano, a título de Contribuição de Melhoria”.

**Art. 2º** - Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.  
Prefeitura Municipal de Itanhaém, em 11 de março de 2005.

**JOÃO CARLOS FORSELL**

Prefeito Municipal

**Registrado em livro próprio. Processo nº 926/2005.**

**Projeto de Lei de autoria do Executivo.**

**Departamento Administrativo, 11 de março de 2005.**

**ORISTEU CORTEZ**

Secretário de Administração

## Anexo III

### Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR DO LANÇAMENTO DO TRIBUTO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DEFICIENTE. VÍCIO QUE CONTAMINA A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA AFASTADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA.** 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento porquanto o Tribunal a quo, em consonância com a jurisprudência desta Casa, extinguiu execução fiscal por vício em sua constituição, qual seja, não há comprovação quanto à notificação do devedor do lançamento da contribuição de melhoria. 2. Defende o agravante que a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, não precisando ela vir acompanhada da prova de notificação ou de qualquer outro ato administrativo para se constituir em instrumento apto aos fins executivos, competindo ao executado o ônus de provar a inexigibilidade total ou parcial da quantia que está sendo cobrado. 3. Com efeito, o título executivo possui presunção de certeza e liquidez juris tantum, admitindo prova em contrário quando questionada sua validade em sede de execução. Contudo, o vício alegado é antecedente à inscrição, isto é, refere-se à não ocorrência do procedimento de notificação ao contribuinte do lançamento, fato esse que contamina a constituição do crédito tributário. Precedentes. 4. No caso dos autos, o Tribunal a quo atestou a ausência da notificação do lançamento. Por conseguinte, inexistindo a notificação do contribuinte, o lançamento não se perfaz, o que torna nula a execução fiscal nele fundada. 5. Não se tem caracterizada divergência jurisprudencial porquanto os paradigmas colacionados para esse fim não se revestem de similitude fática com o caso em apreço. 6. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1265138/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 24/11/2010)

**TRIBUTÁRIO. PAVIMENTAÇÃO DE VIA PÚBLICA. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. BASE DE CÁLCULO. VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. ÔNUS DA PROVA. ENTIDADE TRIBUTANTE.** 1. A base de cálculo da contribuição de melhoria é a efetiva valorização imobiliária, a qual é aferida mediante a diferença entre o valor do imóvel antes da obra ser iniciada e após a sua conclusão, inadmitindo-se a sua cobrança com base tão-somente no custo da obra realizada. (Precedentes: REsp 1075101/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 02/04/2009; REsp 1137794/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009; REsp 671.560/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 11/06/2007; AgRg no REsp 1079924/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 12/11/2008; AgRg no REsp 613.244/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA,

julgado em 20/05/2008, DJe 02/06/2008; REsp 629.471/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/02/2007, DJ 05/03/2007 ; REsp 647.134/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2006, DJ 01/02/2007; REsp 280.248/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2002, DJ 28/10/2002 ) 2. "A entidade tributante, ao exigir o pagamento de contribuição de melhoria, tem de demonstrar o amparo das seguintes circunstâncias: a) a exigência fiscal decorre de despesas decorrentes de obra pública realizada; b) a obra pública provocou a valorização do imóvel; c) a base de cálculo é a diferença entre dois momentos: o primeiro, o valor do imóvel antes da obra ser iniciada; o segundo, o valor do imóvel após a conclusão da obra." (Precedente: REsp 615.495/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2004, DJ 17/05/2004) 3. In casu, a cobrança da contribuição de melhoria, instituída em decorrência da pavimentação asfáltica de via pública, levou em conta, tão-somente o valor total da obra, calculado à proporção da área beneficiada, sem atentar para a valorização imobiliária, consoante consignado no voto vencido do Relator, in verbis: "No caso concreto, a cobrança da contribuição de melhoria, instituída em decorrência da pavimentação asfáltica da Rua Espumoso, levou em conta, tão-somente, de acordo com o Edital n. 038/2001 (fls. 14-16), o valor total da obra, (deduzida a participação da municipalidade conforme item V do Edital) calculado à proporção da área beneficiada, sem atentar para a valorização imobiliária, que, conforme assentado pela Primeira Turma deste Tribunal, no julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 70017418146, não se presume." 4. Deveras, o contribuinte, acaso discorde da base de cálculo indicada pela Municipalidade, tem o ônus de comprovar que o valor da valorização imobiliária é diverso, ou que a mesma não ocorreu. Não obstante, cabe ao Município, prioritariamente, demonstrá-la nos moldes legais, dando azo à eventual impugnação por parte do proprietário. 5. Recurso especial provido. (REsp 1076948/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 18/11/2010)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. PLENO VIGOR DOS ARTS. 81 E 82 DO CTN E DL 195/1967. VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.** 1. Cuidam os autos de cobrança de contribuição de melhoria com base no custo da obra e não na valorização do imóvel, onde o agravante, ao argumento de que os arts. 81 e 82 do CTN e os arts. 1º e 2º do DL 195/67 teriam sido revogados por legislações supervenientes, sustenta que o legislador optara por substituir o critério valorização pelo critério custo. 2. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que: i) os artigos 81 e 82 do CTN estão em pleno vigor; ii) a contribuição de melhoria é tributo cujo fato imponible decorre da valorização imobiliária causada pela realização de uma obra pública, cabendo ao ente público o ônus da sua comprovação a fim de justificar o tributo estipulado. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1159433/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 05/11/2010)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. LEI ESPECÍFICA PARA CADA OBRA. NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DE DOIS EDITAIS. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO LANÇAMENTO. SÚMULA 07 DO STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSÍDIO.** 1. A contribuição de melhoria é tributo cujo fato imponible decorre da valorização imobiliária que se segue a uma obra pública, restando inequívoca a necessidade de sua instituição por lei específica, emanada do Poder Público construtor, obra por obra, nos termos do art. 150, I, da CF/88 c/c art. 82 do CTN, uma vez que a legalidade estrita é incompatível com qualquer cláusula genérica de tributação. (Precedentes: REsp 739.342/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 04/05/2006; REsp 444.873/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 03/10/2005) 2. In casu, consoante dessume-se do voto condutor do acórdão recorrido, o entendimento esposado pelo Tribunal a quo diverge da jurisprudência dominante nesta Corte Superior, in verbis: "Inicialmente, destaco que entendo não ser necessária a existência de uma lei específica, obra por obra, para a instituição e cobrança de contribuição de melhoria. Nessa perspectiva, tenho que o Município apelado logrou comprovar o atendimento ao princípio da legalidade tributária (art. 150, I, da CF/88), ao acostar ao presente feito, a Lei Municipal nº 286/96 de fl. 151, a qual autoriza o Poder Executivo a realização de obras de pavimentação asfáltica nas ruas no perímetro urbano, o que abarca a hipótese sob exame." 3. O conhecimento do presente inconformismo, no tocante à alegada ausência da publicação do edital de conclusão da obra, bem assim da notificação prévia do lançamento, resta interdito a esta Corte Superior, à luz da Súmula 07/STJ, porquanto concluiu a instância a quo, com ampla cognição fático-probatória, in verbis: "Da mesma forma, não merecem acolhida as alegações relativas à inobservância dos demais requisitos legais, especificamente no que concerne à publicação de edital de realização e conclusão da obra e notificação/intimação do apelante, visto que restaram ambos comprovados nos autos às fls. 62 e 100/101, bem como à fl.45, bastantes para preencher os referidos requisitos previstos no CTN, art. 82, I, e Decreto-Lei n.º 195/67, art. 5º. " 4. A admissão do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige a demonstração do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração analítica das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, o que inoocorreu, in casu. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (REsp 927.846/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 20/08/2010)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DE DÍVIDA QUE NÃO IMPEDE A DISCUSSÃO JUDICIAL ACERCA DA LEGALIDADE DA EXAÇÃO.** 1. Trata-se de hipótese em que o contribuinte pretende a revisão do parcelamento com fundamento na ilegitimidade do processo de instituição do tributo, por não estar em conformidade com a legislação que rege a matéria. 2. A Primeira Turma/STJ, ao apreciar o REsp 927.097/RS (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 31.5.2007), firmou o entendimento de que "a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos". 3. Recurso especial provido. (REsp 1074186/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 09/12/2009)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DEPÓSITO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. FATO GERADOR. PAVIMENTAÇÃO DO ASFALTO. VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. AFERIÇÃO POR RACIOCÍNIO LÓGICO. IMPOSSIBILIDADE.** 1. A Ação Anulatória de Débito Fiscal não está condicionada ao depósito prévio de que trata o art. 38 da Lei 6.830/1990. Precedentes do STJ. 2. A contribuição de melhoria pressupõe a valorização do imóvel, devidamente apurada e demonstrada pelo Fisco. A singela alegação de que a pavimentação asfáltica necessariamente acarretou ganho em favor do proprietário é insuficiente para viabilizar a imposição tributária, mesmo porque se faz necessária a identificação do quantum. 3. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou a ausência de comprovação da valorização do imóvel. 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009)

**AÇÃO DE ANULAÇÃO DE LANÇAMENTO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. BASE DE CÁLCULO. NECESSIDADE DE VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO.** I - A contribuição de melhoria é tributo cujo fato imponible decorre de valorização imobiliária causada pela realização de uma obra pública. Nesse passo, sua exigibilidade está expressamente condicionada à existência de uma situação fática que promova a referida valorização. Este é o seu requisito ínsito, um fato específico do qual decorra incremento no sentido de valorizar o patrimônio imobiliário de quem eventualmente possa figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedentes: REsp nº 766.107/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 28/04/08; REsp nº 629.471/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 05/03/07; REsp nº 647.134/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 01/02/07 e REsp nº 615.495/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/05/04. II - Importante destacar que, tanto os arts. 81 e 82 do CTN, quanto os dispositivos do Decreto-lei nº 195/67, ainda continuam em vigor, os quais exigem a valorização do imóvel para a cobrança da contribuição de melhoria. III - O provimento do recurso especial acarreta automaticamente a inversão dos ônus sucumbenciais. A condenação do agravante ao pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais é apenas consequência lógica de tal decisão. IV - Agravo regimental parcialmente provido, tão-somente para restabelecer os ônus sucumbenciais fixados na sentença de fls. 67/74, a teor do art. 20, § 4º, do CPC. (AgRg no REsp 1079924/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 12/11/2008)

#### **Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONFLITO ENTRE LEGISLAÇÃO LOCAL E LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO ANTES DA EC 45/2004 (art.**

**102, III, D). MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. MUNICÍPIO DE LARANJEIRAS DO SUL. CONTRARIEDADE DA LEGISLAÇÃO LOCAL AO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APURAÇÃO DO BENEFÍCIO INDIVIDUAL DEFICITÁRIA. LEI 43/1989. PROJETO 09/1993. EDITAL 05/1994. DECRETO 08/1995.** 1. Nem toda contraposição entre lei ordinária e lei complementar se resolve no plano constitucional. Dentre outras hipóteses, a discussão será de alçada constitucional se o ponto a ser resolvido, direta ou incidentalmente, referir-se à existência ou inexistência de reserva de lei complementar para instituir o tributo ou estabelecer normas gerais em matéria tributária, pois é a Constituição que estabelece os campos materiais para o rito de processo legislativo adequado. 2. Num segundo ponto, é possível entrever questão constitucional prévia no confronto de lei ordinária com lei complementar, se for necessário interpretar a lei complementar à luz da Constituição para precisar-lhe sentido ou tolher significados incompatíveis com a Carta (técnicas da interpretação conforme a Constituição, declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto e permanência da norma ainda constitucional). 3. Nenhuma das duas hipóteses está configurada neste caso, pois a parte-agravante invoca o Código Tributário Nacional como parâmetro de controle imediato de norma local que teria falhado em apurar o benefício individual aferido por cada contribuinte, mas, ao invés, limitou-se a fixar o valor global da obra para rateio. 4. Na época da interposição do recurso ainda não vigia o art. 102, III, d da Constituição, incluído pela EC 45/2004. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (RE 228339 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 20/04/2010, DJe-096 DIVULG 27-05-2010 PUBLIC 28-05-2010 EMENT VOL-02403-04 PP-01235 RDDT n. 179, 2010, p. 171-173 RT v. 99, n. 899, 2010, p. 105-108)

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. FATO GERADOR: QUANTUM DA VALORIZAÇÃO IMOBILIÁRIA. PRECEDENTES.** 1. Esta Corte consolidou o entendimento no sentido de que a contribuição de melhoria incide sobre o quantum da valorização imobiliária. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (AI 694836 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 24/11/2009, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-13 PP-02459 LEXSTF v. 32, n. 373, 2010, p. 96-99)



## Presidência da República Subchefia para Assuntos Jurídicos

### DECRETO-LEI Nº 195, DE 24 DE FEVEREIRO DE 1967.

Dispõe sobre a cobrança da Contribuição de Melhoria.

**O PRESIDENTE DA REPÚBLICA**, usando das atribuições que lhe confere o § 2º do art. 9º do Ato Institucional nº 4, de 7 de dezembro de 1966,

RESOLVE BAIXAR O SEGUINTE DECRETO-LEI:

**Art 1º** A Contribuição de Melhoria, prevista na Constituição Federal tem como fato gerador o acréscimo do valor do imóvel localizado nas áreas beneficiadas direta ou indiretamente por obras públicas.

**Art 2º** Será devida a Contribuição de Melhoria, no caso de valorização de imóveis de propriedade privada, em virtude de qualquer das seguintes obras públicas:

I - abertura, alargamento, pavimentação, iluminação, arborização, esgotos pluviais e outros melhoramentos de praças e vias públicas;

II - construção e ampliação de parques, campos de desportos, pontes, túneis e viadutos;

III - construção ou ampliação de sistemas de trânsito rápido inclusive tôdas as obras e edificações necessárias ao funcionamento do sistema;

IV - serviços e obras de abastecimento de água potável, esgotos, instalações de redes elétricas, telefônicas, transportes e comunicações em geral ou de suprimento de gás, funiculares, ascensores e instalações de comodidade pública;

V - proteção contra sêcas, inundações, erosão, ressacas, e de saneamento de drenagem em geral, diques, cais, desobstrução de barras, portos e canais, retificação e regularização de cursos d'água e irrigação;

VI - construção de estradas de ferro e construção, pavimentação e melhoramento de estradas de rodagem;

VII - construção de aeródromos e aeroportos e seus acessos;

VIII - aterros e realizações de embelezamento em geral, inclusive desapropriações em desenvolvimento de plano de aspecto paisagístico.

**Art 3º** A Contribuição de Melhoria a ser exigida pela União, Estado, Distrito Federal e Municípios para fazer face ao custo das obras públicas, será cobrada pela Unidade Administrativa que as realizar, adotando-se como critério o benefício resultante da obra, calculado através de índices cadastrais das respectivas zonas de influência, a serem fixados em regulamentação dêste Decreto-lei.

§ 1º A apuração, dependendo da natureza das obras, far-se-á levando em conta a situação do imóvel na zona de influência, sua testada, área, finalidade de exploração econômica e outros elementos a serem considerados, isolada ou conjuntamente.

§ 2º A determinação da Contribuição de Melhoria far-se-á rateando, proporcionalmente, o custo parcial ou total das obras, entre todos os imóveis incluídos nas respectivas zonas de influência.

§ 3º A Contribuição de Melhoria será cobrada dos proprietário de imóveis do domínio privado, situados nas áreas direta e indiretamente beneficiadas pela obra.

§ 4º Reputam-se feitas pela União as obras executadas pelos Territórios.

**Art 4º** A cobrança da Contribuição de Melhoria terá como limite o custo das obras, computadas as despesas de estudos, projetos, fiscalização, desapropriações, administração, execução e financiamento, inclusive prêmios de reembolso e outras de praxe em financiamento ou empréstimos e terá a sua expressão monetária atualizada na época do lançamento mediante aplicação de coeficientes de correção monetária.

§ 1º Serão incluídos nos orçamentos de custo das obras, todos investimentos necessários para que os benefícios delas decorrentes sejam integralmente alcançados pelos imóveis situados nas respectivas zonas de influência.

§ 2º A percentagem do custo real a ser cobrada mediante Contribuição de Melhoria será fixada tendo em vista a natureza da obra, os benefícios para os usuários, as atividades econômicas predominantes e o nível de desenvolvimento da região.

**Art 5º** Para cobrança da Contribuição de Melhoria, a Administração competente deverá publicar o Edital, contendo, entre outros, os seguintes elementos:

I - Delimitação das áreas direta e indiretamente beneficiadas e a relação dos imóveis nelas compreendidos;

II - memorial descritivo do projeto;

III - orçamento total ou parcial do custo das obras;

IV - determinação da parcela do custo das obras a ser ressarcida pela contribuição, com o correspondente plano de rateio entre os imóveis beneficiados.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, também, aos casos de cobrança da Contribuição de Melhoria por obras públicas em execução, constantes de projetos ainda não concluídos.

**Art 6º** Os proprietários de imóveis situados nas zonas beneficiadas pelas obras públicas tem o prazo de 30 (trinta) dias, a começar da data da publicação do Edital referido no artigo 5º, para a impugnação de qualquer dos elementos dêle constantes, cabendo ao impugnante o ônus da prova.

**Art 7º** A impugnação deverá ser dirigida à Administração competente, através de petição, que servirá para o início do processo administrativo conforme venha a ser regulamentado por decreto federal.

**Art 8º** Responde pelo pagamento da Contribuição de Melhoria o proprietário do imóvel ao tempo do seu lançamento, e esta responsabilidade se transmite aos adquirentes e sucessores, a qualquer título, do domínio do imóvel.

§ 1º No caso de enfiteuse, responde pela Contribuição de Melhoria o enfiteuta.

§ 2º No imóvel locado é lícito ao locador exigir aumento de aluguel correspondente a 10% (dez por cento) ao ano da Contribuição de Melhoria efetivamente paga.

§ 3º É nula a cláusula do contrato de locação que atribua ao locatária o pagamento, no todo ou em parte, da Contribuição de Melhoria lançada sobre o imóvel.

§ 4º Os bens indivisos, serão considerados como pertencentes a um só proprietário e àquele que fôr lançado terá direito de exigir dos condôminos as parcelas que lhes couberem.

**Art 9º** Executada a obra de melhoramento na sua totalidade ou em parte suficiente para beneficiar determinados imóveis, de modo a justificar o início da cobrança da Contribuição de Melhoria, proceder-se-á ao lançamento referente a êsses imóveis depois de publicado o respectivo demonstrativo de custos.

**Art 10.** O órgão encarregado do lançamento deverá escriturar, em registro próprio, o débito da Contribuição de Melhoria correspondente a cada imóvel, notificando o proprietário, diretamente ou por edital, do:

- I - valor da Contribuição de Melhoria lançada;
- II - prazo para o seu pagamento, suas prestações e vencimentos;
- III - prazo para a impugnação;
- IV - local do pagamento.

Parágrafo único. Dentro do prazo que lhe fôr concedido na notificação do lançamento, que não será inferior a 30 (trinta) dias, a contribuinte poderá reclamar, ao órgão lançador, contra:

- I - o êrro na localização e dimensões do imóvel;
- II - o cálculo dos índices atribuídos;
- III - o valor da contribuição;
- IV - o número de prestações.

**Art 11.** Os requerimentos de impugnação de reclamação, como também quaisquer recursos administrativos não suspendem o início ou prosseguimento das obras e nem terão efeito de obstar a administração a pratica dos atos necessários ao lançamento e cobrança da contribuição de melhoria.

**Art 12.** A Contribuição de Melhoria será paga pelo contribuinte da forma que a sua parcela anual não exceda a 3% (três por cento) do maior valor fiscal do seu imóvel, atualizado à época da cobrança.

§ 1º O ato da autoridade que determinar o lançamento poderá fixar descontos para o pagamento à vista, ou em prazos menores que o lançado.

§ 2º As prestações da Contribuição de Melhoria serão corrigidos monetariamente, de acôrdo com os coeficientes aplicáveis na correção dos débitos fiscais.

§ 3º O atraso no pagamento das prestações fixadas no lançamento sujeitará o contribuinte à multa de mora de 12% (doze por cento), ao ano.

§ 4º É lícito ao contribuinte, liquidar a Contribuição de Melhoria com títulos da dívida pública, emitidos especialmente para financiamento da obra pela qual foi lançado; neste caso, o pagamento será feito pelo valor nominal do título, se o preço do mercado fôr inferior.

§ 5º No caso do serviço público concedido, o poder concedente poderá lançar e arrecadar a contribuição.

§ 6º Mediante convênio, a União poderá legar aos Estados e Municípios, ou ao Distrito Federal, o lançamento e a arrecadação da Contribuição de Melhoria devida por obra pública federal, fixando a percentagem na receita, que caberá ao Estado ou Município que arrecadar a Contribuição.

§ 7º Nas obras federais, quando, por circunstâncias da área ser lançada ou da natureza da obra, o montante previsto na arrecadação da Contribuição de Melhoria não compensar o lançamento pela União, ou por seus órgãos, o lançamento poderá ser delegado aos municípios interessados e neste caso:

- a) caberão aos Municípios o lançamento, arrecadação e as receitas apuradas; e
- b) o órgão federal delegante se limitará a fixar os índices e critérios para o lançamento.

**Art 13.** A cobrança da Contribuição de Melhorias, resultante de obras executadas pela União, situadas em áreas urbanas de um único Município, poderá ser efetuada pelo órgão arrecadador municipal, em convênio com o órgão federal que houver realizado as referidas obras.

**Art 14.** A conservação, a operação e a manutenção das obras referidas no artigo anterior, depois de concluídas constituem encargos do Município em que estiverem situadas.

**Art 15.** Os encargos de conservação, operação e manutenção das obras de drenagem e irrigação, não abrangidas pelo art. 13 e implantadas através da Contribuição de Melhorias, serão custeados pelos seus usuários.

**Art 16.** Do produto de arrecadação de Contribuição de Melhorias, nas áreas prioritários para a Reforma Agrária, cobrado pela União e prevista como integrante do Fundo Nacional de Reforma Agrária (art. 28, I, da Lei nº 4.504, de 30-11-64), o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, destinará importância idêntica a recolhida, para ser aplicada em novas obras e projetos de Reforma Agrária pelo mesmo órgão que realizou as obras públicas do que decorreu a contribuição.

**Art 17.** Para efeito do imposto sobre a renda, devido, sobre a valorização imobiliária resultante de obra pública, deduzir-se-á a importância que o contribuinte houver pago, o título de Contribuição de Melhorias.

**Art 18.** A dívida fiscal oriunda da Contribuição de Melhoria, terá preferência sobre outras dívidas fiscais quanto ao imóvel beneficiado.

**Art 19.** Fica revogada a Lei número 854, de 10 de outubro de 1949, e demais disposições legais em contrário.

**Art 20.** Dentro de 90 (noventa) dias o Poder Executivo baixará decreto regulamentando o presente decreto-lei, que entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 24 de fevereiro de 1967; 146º da Independência e 79º da República.

H. CASTELLO BRANCO  
*Juarez Távora*  
*Roberto de Oliveira Campos*  
*Octávio Bulhões*

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 25.2.1967