

Quando se fala de outorga onerosa, estar-se falando de alienação por um determinado município de direitos de construir a um certo proprietário urbano mediante contrapartida de um novo direito de construir, que pode ser pecuniária ou não.

EXEMPLO: João tem um terreno de 1000 m² e desejo de construir um shopping center nesse terreno. Para isso, precisa de direitos de construir adicional, porque como nós vimos há tenho uma faculdade de construir até o coeficiente básico, mas para superar o coeficiente básico e chegar até o limite do coeficiente máximo eu preciso adquirir direitos de construir. Logo, para adquirir esses direitos de construir João entrega ao município alguma contrapartida que pode ser um valor financeiro ou algum outro tipo de contraprestação.

A outorga onerosa é: (i) a alienação; (ii) pelo município; (iii) de direitos de construir a certo proprietário; (iv) mediante contrapartida.

REQUISITOS

Para que a outorga onerosa de direitos de construir seja juridicamente válida é muito importante que se preencha uma série de requisitos que estão previstos no art. 28 do Estatuto da Cidade:

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

§ 1º Para os efeitos desta Lei, coeficiente de aproveitamento é a relação entre a área edificável e a área do terreno.

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

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

1. O Estatuto da Cidade (Lei no 10.257/2001) exige que o plano diretor fixe as áreas em que se poderá ter o uso desse instrumento, consoante art. 28;
2. Precisa-se não só o coeficiente de aproveitamento mínimo, mas o coeficiente de aproveitamento básico;
3. Além da previsão do plano diretor, é necessário que o município crie uma lei específica que defina as condições da outorga onerosa e que defina as formas de cálculo desses direitos de construir de acordo com cada área da cidade em que ele pode ser utilizado.

ISENÇÕES

O Estatuto também permite que o município estabeleça **isenções**, ou seja, estabeleça situações eventuais em que o direito de construir pode ser conferido pelo município a um proprietário de um imóvel urbano sem necessidade de qualquer contrapartida.

Art. 30. Lei municipal específica estabelecerá as condições a serem observadas para a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso, determinando:

II – os casos passíveis de isenção do pagamento da outorga;

Aponte-se que se trata de uma opção do legislador municipal e o Estatuto da Cidade não define essas isenções, mas apenas diz que a legislação municipal poderá prevêê-las.

CONTRAPARTIDAS

É conceito que abrange tanto pagamentos pecuniários como outras formas de contraprestações por parte do proprietário interessado.

IMPORTANTE: O Estatuto da Cidade não exige que a outorga de direito de construir seja compensada por um pagamento pecuniário. A lei não diz que essa contrapartida deva ser uma contrapartida financeira. Portanto, inferindo-se essa expressão, conclui-se que o legislador local pode estipular um pagamento pecuniário pelo direito de construir adicional ou outro tipo de contrapartida. EXEMPLO: um município aceita outorgar direitos de construir, desde que o proprietário viesse a usar parcelas do seu terreno para áreas de fruição pública.

RECURSOS OBTIDOS

Quando se construiu o Estatuto da Cidade, houve uma grande preocupação com o uso desses eventuais recursos que são gerados com a outorga onerosa e, para evitar que as municipalidades utilizem essas receitas obtidas eventualmente com outorga onerosa para qualquer finalidade, o legislador determinou que todo o recurso financeiro obtido com a outorga onerosa deve ser utilizado nas finalidades especificadas pelo artigo 26 do Estatuto.

Art. 31. Os recursos auferidos com a adoção da outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso serão aplicados com as finalidades previstas nos incisos I a IX do art. 26 desta Lei.

Art. 26. O direito de preempção será exercido sempre que o Poder Público necessitar de áreas para:

- I – regularização fundiária;
- II – execução de programas e projetos habitacionais de interesse social;
- III – constituição de reserva fundiária;
- IV – ordenamento e direcionamento da expansão urbana;
- V – implantação de equipamentos urbanos e comunitários;
- VI – criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes;
- VII – criação de unidades de conservação ou proteção de outras áreas de interesse ambiental;
- VIII – proteção de áreas de interesse histórico, cultural ou paisagístico;
- IX – (VETADO)

Parágrafo único. A lei municipal prevista no § 1o do art. 25 desta Lei deverá enquadrar cada área em que incidirá o direito de preempção em uma ou mais das finalidades enumeradas por este artigo.

Ou seja, se o município outorga direitos de construir e, com isso, em determinado ano adquire R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), o município deve utilizar esse valor para infraestrutura urbana, para expansão da zona urbana, para a política de habitação ou outras finalidades de interesse público específicas e indicadas no artigo 26.

ATENÇÃO: NÃO é possível utilizar esses recursos financeiros para qualquer tipo de ação da municipalidade, pois existem finalidades específicas previstas legalmente.

PUNIÇÕES

A municipalidade não pode instituir outorga onerosa simplesmente para elevar os seus recursos financeiros e utilizá-los de qualquer maneira; caso o faça incidirá nas seguintes penalidades previstas nos artigos 52, IV do Estatuto da Cidade:

Art. 52. Sem prejuízo da punição de outros agentes públicos envolvidos e da aplicação de outras sanções cabíveis, o Prefeito incorre em improbidade administrativa, nos termos da Lei no 8.429, de 2 de junho de 1992, quando:

- IV – aplicar os recursos auferidos com a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso em desacordo com o previsto no art. 31 desta Lei;