



Sonia Rabello de Castro tiene un doctorado en Derecho, y es profesora de Derecho Administrativo y Derecho urbano en la Universidad del Estado de Río de Janeiro (UERJ). Fue electa en 2008 como miembro de la Cámara Legislativa Municipal de la Ciudad de Río de Janeiro, representando al Partido Verde. Asimismo es miembro del Comité Parlamentario de Ética y Costumbres y representa a la Cámara Legislativa Municipal en el Consejo Municipal del Medio Ambiente.

De 1992 a 1996 fue procuradora general de la Municipalidad de Río de Janeiro, donde colaboró en el desarrollo de varios proyectos urbanos de largo alcance, como el programa Favela-Bairro. También trabajó como directora de servicios legales para una serie de entidades públicas, y ha publicado numerosos artículos sobre el desarrollo urbano, la vivienda, la gobernabilidad, la administración pública y la preservación del patrimonio cultural. Su libro Preservação do Patrimônio Cultural Brasileiro se considera una referencia básica para la toma de decisiones administrativas y jurídicas sobre este tema.

Contacto: soniarabello@terra.com.br

Sonia Rabello de Castro

LAND LINES: *¿Cómo llegó a asociarse con el Lincoln Institute of Land Policy?*

SONIA RABELLO: Conoció a Martim Smolka, director del Programa de América Latina y el Caribe, a fines de la década de 1990, cuando estaba investigando cómo se podía transformar el concepto tradicional de derechos de la propiedad basados en el derecho civil en el contexto del derecho urbano. El desarrollo de nuevas leyes urbanas podría generar cambios conceptuales en la manera en que se entendió originalmente el derecho a la propiedad, dada la necesidad de adaptar el concepto para cumplir con los requisitos sociales y económicos del desarrollo urbano. Por ese entonces, Brasil no había aprobado aún la ley federal de desarrollo urbano conocida como Estatuto de la Ciudad, si bien la Constitución Federal Brasileña de 1998 había introducido el principio de desarrollo urbano como función social sujeta a la política pública.

Cuando fui visiting fellow del Instituto Lincoln en el año 2000, me convencí de la necesidad de crear un concepto nuevo, más moderno, de derecho de propiedad que pudiera reflejar la realidad urbana actual de América Latina y permitiera el uso de la ciudad por parte de todos sus ciudadanos, ya fueran propietarios o no.

LAND LINES: *¿Podría explicar más detalladamente este concepto de derechos de propiedad?*

SONIA RABELLO: Es la necesidad de distinguir el derecho a ser dueño del suelo del derecho a construir sobre dicho suelo. El Código Civil de los países latinoamericanos sigue el modelo francés, que define los derechos a la propiedad inmueble en función de tres componentes garantizados al dueño: el derecho a usar la propiedad; el derecho a recibir renta de la propiedad; y el derecho a vender la propiedad. Sólo el dueño puede ejercer estos derechos. El derecho a construir no es por sí mismo un componente inherente a este derecho de la propiedad, sino una de las condiciones para que el dueño use la propiedad, sin la cual la utilidad de la propiedad se anularía, y en este caso el significado mismo del derecho a la propiedad se perdería.

Para que el propietario la dueña pueda ejercer su derecho a usar la propiedad, la autoridad pública, por medio de regulaciones urbanas establecidas, tiene que asignar un coeficiente de edificabilidad mínimo a dicho suelo. El coeficiente de edificabilidad (porcentaje de superficie cubierta, o FAR, por sus siglas en inglés) es una manera de medir la cantidad de desarrollo inmobiliario permitido en una parcela. La asignación de un coeficiente de edificabilidad mínimo libre y equitativo, aplicado a todas las propiedades de manera uniforme, cumple una doble función. Primero, garantiza a todos los propietarios y tenedores de suelos el uso económico de su propiedad. Segundo, previene las diferencias injustas de asignación de coeficientes de edificabilidad entre dueños del suelo.

LAND LINES: *¿Por qué es importante este concepto en América Latina?*

SONIA RABELLO: Todos los países de América Latina, incluyendo Brasil, han venido generando regulaciones y políticas de suelo a nivel nacional, sobre todo desde la estabilización económica y la redemocratización de la década de 1990, cuando la necesidad de considerar la llamada deuda social acumulada se convirtió en un tema prominente. En ese momento, las ciudades de América Latina estaban experimentando problemas agudos debido a la falta de servicios básicos de infraestructura, tales como sistemas de alcantarillado, espacios públicos, transporte y acceso a vivienda de interés social, como también el desafío de crear una distribución más equitativa de costos y beneficios en el proceso de urbanización.

LAND LINES: *¿Cuán relevante es el Estatuto de la Ciudad de Brasil en este proceso?*

SONIA RABELLO: El Estatuto de la Ciudad, que fue aprobado en 2001, confirma la distinción entre el derecho a ser dueño del suelo y el derecho a construir, una distinción que se ha venido debatiendo e implementando desde la década de 1970 en São Paulo y otras ciudades brasileñas. La expresión “derecho a construir”, tal como se usa en el Código Civil brasileño, ha llevado a muchos propietarios a suponer que su derecho a ser dueño del suelo también incluía el derecho a construir sobre el mismo, de conformidad con la legislación y las normas urbanas.

Cuánto y qué se puede construir se refleja en el precio del suelo. Es decir, las parcelas con mayor coeficiente de edificabilidad, o las parcelas donde se permite el uso comercial así como el uso residencial, se venden a precios que incorporan los beneficios otorgados a los propietarios por las autoridades públicas. Cuando esto ocurre, los propietarios se apropian como bien privado de los derechos de construcción provistos por el derecho urbano, si bien no han invertido en la

infraestructura o los servicios necesarios para brindar respaldo al desarrollo del suelo. En consecuencia, los costos de la urbanización recaen por completo sobre la autoridad pública, mientras que los ciudadanos privados se benefician, contradiciendo el principio legal general que prohíbe el enriquecimiento sin causa justificada.

LAND LINES: *¿Qué significa el principio de “enriquecimiento sin causa justificada”?*

SONIA RABELLO: Este principio general del derecho, aceptado en la mayoría de los países de América Latina, considera inaceptable un aumento de la riqueza privada que no es consecuencia del trabajo o la inversión del propietario, es decir, una causa legítima relacionada con la persona que se beneficia económicamente. En Brasil, este principio se explicita en la legislación, específicamente en el Código Civil, y es aplicable a todo el sistema jurídico.

LAND LINES: *¿Cómo define el Estatuto de la Ciudad la separación entre el derecho a ser dueño del suelo y el derecho a construir?*

SONIA RABELLO: Este concepto fue introducido por medio del instrumento conocido como “concesión onerosa del derecho a construir” en el artículo 28: “El plan maestro puede delinear áreas donde se puede otorgar un derecho a construir más allá del coeficiente básico adoptado, por el cual el beneficiario realiza un pago a la contraparte”. Es importante recalcar que el Estatuto de la Ciudad es una ley federal que establece el contenido de los derechos de las propiedades inmuebles y tiene el mismo nivel jerárquico que el Código Civil. Por lo tanto, si la ley establece que la autoridad pública debe cobrar por un derecho dado, entonces dicho derecho no pertenece a la persona a quien se lo otorga.

LAND LINES: *¿De qué manera ayuda el “cargo por la concesión de derechos a construir” a prevenir el enriquecimiento sin causa justificada?*

SONIA RABELLO: El cargo extrae el valor correspondiente a tales derechos del precio del suelo. En otras palabras, sin dicho cargo, el precio del suelo incluiría el valor de los derechos de edificación concedidos libremente al propietario por la legislación de planeamiento urbano. Sin el cargo, cuando el dueño venda el suelo recibirá su valor de mercado, que incluye el uso máximo permitido al mismo.

LAND LINES: *No obstante, si yo compro suelo con la expectativa de un coeficiente de edificabilidad que excede el coeficiente básico, y la autoridad pública me cobra por otorgar dichos derechos de edificación, ¿no implicaría ello que pagaría dos veces por el suelo?*

SONIA RABELLO: No, en la medida en que el sistema de adquisición de derechos de construcción de la autoridad pública esté bien establecido. Bajo la nueva ley, los derechos de edificación por encima del coeficiente mínimo pertenecen a toda la ciudad, y deben comprarse en forma separada a la autoridad pública. En consecuencia, al pagar al dueño del suelo, el comprador descuenta del valor del suelo el valor de los derechos de construcción adicionales otorgados.

LAND LINES: *¿De qué otras maneras beneficia a la sociedad la implementación de este cargo?*

SONIA RABELLO: Además de atacar el problema del enriquecimiento injustificado, el principio establece la legitimidad de recuperar la plusvalía del suelo generada por intervenciones del sector público en el proceso de urbanización y evita que dicha plusvalía beneficie exclusivamente al propietario. Este principio también se refleja en la compensación pagada por la expropiación de suelos urbanos. Cuando no es recuperado por la autoridad pública, el valor de los derechos de edificación adicionales forma parte integral del precio de mercado. Si la autoridad pública expropia el suelo, el propietario recibe una compensación equivalente al precio de mercado, que comprende el valor del suelo más el valor del coeficiente de edificabilidad otorgado sin cargo por la autoridad pública.

LAND LINES: *Como el impuesto a la propiedad grava los bienes inmuebles, ¿este cargo no constituiría una doble tributación?*

SONIA RABELLO: Para comprender por qué este no es el caso, es necesario analizar una distinción importante entre la legislación colombiana y brasileña. La ley colombiana clasifica la recuperación de plusvalías como un impuesto, pero en Brasil se define como un instrumento para que la autoridad pública recupere un bien que pertenece a la sociedad. Es decir, la naturaleza del cargo es una responsabilidad relativa del costo de urbanización. Una decisión de la Suprema Corte de Brasil (RE509422 STFSC de 2008) resolvió este asunto al decretar que el cargo por el otorgamiento de derechos

de edificación no es un impuesto sino un pago que es responsabilidad del propietario.

Creo que esta opinión jurídica es coherente, dado que un impuesto constituye una contribución al tesoro público efectuada por los activos privados de una persona, pero, como ya se señaló, los derechos de edificación otorgados no son una propiedad privada sino un bien público que pertenece a la ciudad en su totalidad. La clasificación de un cargo de recuperación de plusvalías como impuesto supone una inconsistencia jurídica, ya que la tributación es una forma de gravar la riqueza privada para financiar bienes y servicios públicos. Este no es el caso de Brasil, ya que el cargo se realiza sobre un activo esencialmente público.

LAND LINES: *¿El sistema judicial en América Latina acepta e implementa estos conceptos?*

SONIA RABELLO: No en forma uniforme ni consistente. Estos conceptos jurídicos cambian fundamentalmente la comprensión tradicional de los derechos de propiedad. Debido a ello, los principios en que se basan y la lógica que da lugar a los mismos se deben diseminar y asimilar más ampliamente. Esta es una evolución judicial que tiene que ocurrir para reducir la exclusión social exacerbada que caracteriza a las ciudades de América Latina.

LAND LINES: *¿Cómo ha contribuido el Programa de América Latina y el Caribe del Instituto Lincoln a esta nueva visión de política de suelo en la región?*

SONIA RABELLO: El Instituto ha tenido una influencia importante sobre la clarificación de temas de políticas de suelo para funcionarios y políticos de América Latina, sobre todo por medio de sus programas de capacitación, donde se expone a los participantes a dichos principios, conceptos e ideas, se intercambian experiencias y se construye una nueva cultura de políticas de suelo. El Instituto ha formado una masa crítica de personas comprometidas con mejorar la calidad de las políticas de suelo y a promover nuevas estrategias para financiar el desarrollo urbano. Uno de los factores críticos para impulsar la evolución del pensamiento urbano en la región ha sido comprender que los derechos de propiedad individuales pueden coexistir con los derechos sociales de la ciudad. 