

DESAPROPRIAÇÕES URBANÍSTICAS

JOSÉ AFONSO DA SILVA

Professor Titular da cadeira de Legislação Tributária da Faculdade de Direito da USP. Livre-docente de Direito Constitucional da Faculdade de Direito da UMG. Procurador do Estado de São Paulo.

SUMÁRIO: I – Introdução ao Tema: 1º – desapropriações e atividade urbanística. II – Teoria Geral das Desapropriações Urbanísticas: 2º – conceito de desapropriação urbanística. 3º – requisitos e pressupostos das desapropriações urbanísticas. 4º – casos de desapropriação urbanística. 5º – indenização. III – Desapropriações Urbanísticas no Brasil: 6º – fundamentos normativos. 7º – fundamentos e casos de desapropriação urbanística no Brasil. IV – Conclusões: 8º – unidade ou diversidade legislativa. 9º – princípio da justa distribuição de benefícios e de ônus. 10º – proposição final.

I

INTRODUÇÃO AO TEMA

1º – DESAPROPRIAÇÕES E ATIVIDADE URBANÍSTICA

1. A doutrina dá a denominação de **desapropriação urbanística** ou **desapropriação para fins urbanísticos** ao instituto da desapropriação, quando utilizado como instrumento de execução da atividade urbanística do poder público. Engana-se, porém, quem pensar que a denominação denota apenas o emprego da desapropriação administrativa tradicional para o fim especial da ordenação urbanística dos espaços habitáveis. Pois, como nota Gonzáles Perez, foi nesse campo que o instituto sofreu uma das mais profundas e expressivas mutações, desbordando do seu conceito clássico, diferindo profundamente da que se regula nos textos gerais sobre a desapropriação (Cf. **La Expropiación Forzoza por Razón de Urbanismo**, p. 10).

2. É certo que, entre nós, a desapropriação urbanística ainda não se configurou com todas as peculiaridades que deve ter como instrumento

Aula proferida no curso de Especialização em Direito Público da Faculdade de Direito da PUC do Rio de Janeiro, em 13 de junho de 1978.

de intervenção urbanística. As observações do direito urbanístico comparado, contudo, já possibilitam a formação de uma teoria geral das desapropriações urbanísticas, porque o direito estrangeiro as tem como um conceito ligado à disciplina urbanística, tanto que lhes dá regime jurídico próprio, diverso do da desapropriação tradicional, em capítulos das leis urbanísticas.

3. Esses aspectos teóricos serão examinados em seguida. Depois consideraremos o sistema brasileiro, para concluir com uma apreciação geral sobre novos enfoques doutrinários relativamente ao instituto.

II

TEORIA GERAL DAS DESAPROPRIAÇÕES URBANÍSTICAS

2º - CONCEITO DE DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA

4. O conceito de desapropriação em geral vem evoluindo em face das novas finalidades que o instituto tem adquirido. Mas, em essência, é concebido como um instrumento pelo qual o Poder Público determina a transferência da propriedade particular (ou pública de entidade inferior) para o seu patrimônio ou de seus delegados, por utilidade ou necessidade pública ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, salva a exceção constitucional de pagamento em títulos da dívida pública (Cf. Hely Lopes Meirelles, **Direito Administrativo Brasileiro**, 4ª ed., p. 547; Marcello Caetano, **Manual de Direito Administrativo**, 1ª ed. brasileira, tomo II, p. 944; Manoel de Oliveira Franco Sobrinho, **Desapropriação**, p. 8; J. Cretella Júnior, **Comentários às leis de Desapropriação**, p. 15).

5. A desapropriação urbanística distancia-se desse conceito geral, para caracterizar-se como um instrumento de realização da política do solo urbano em função da execução do planejamento urbanístico. Nesse sentido, é que se afirma que a desapropriação urbanística consubstancia um instrumento de execução da atividade urbanística do poder público, que tem, no planejamento urbanístico, seu princípio nuclear. Ora, esse planejamento, ao estabelecer as bases da ordenação da realidade urbana,

importa em conformar e configurar a propriedade urbana e o direito de construir, atuando, no plano prático, o princípio constitucional da função social da propriedade. Pois bem, os proprietários de imóveis urbanos nem sempre estarão dispostos a aceitar os condicionamentos, estabelecidos nos planos, para a sua propriedade; por isso, é tarefa da atividade urbanística fazer com que essas propriedades sejam encaminhadas para a utilização nele prevista (cf. Joseff Wolff, "El Planteamiento Urbanístico del Territorio y las Normas que garantizan su Efectividad, conforme a la Ley Federal de Ordenación Urbanística", em **La Ley Federal Alemana de Ordenación Urbanística y los Municipios**, p. 15).

6. Assim, a desapropriação urbanística não consiste propriamente num instrumento de transferência de imóveis de um proprietário privado a outro público ou não, mas num instrumento destinado a obter determinada utilização positiva desses bens, na forma predeterminada pelas normas do plano urbanístico. Essa sua função, como nota Spantigati, é conseqüência lógica do atual sistema da disciplina jurídica dos bens, que não se constitui apenas por limitações, mas também por normas dirigidas à sua utilização vinculada, pois, não seria possível obrigar o proprietário a realizar, nos seus imóveis, um uso positivo, que não seja de sua eleição, como não se pode impor ao empresário o desenvolvimento de uma atividade oposta à sua vontade (Cf. **Manual de Derecho Urbanístico**, p. 376). Dá-se aí um conflito entre o interesse coletivo à ordenação adequada do espaço físico para melhor habitar, trabalhar, recrear e circular, e os interesses dos proprietários, consistentes em que seja aproveitável toda a superfície de seus lotes, para neles edificar o volume máximo. Tal conflito de interesse urbanístico, composto pelas normas de direito urbanístico e prefigurado nos ditames do plano urbanístico, será solucionado mediante a desapropriação daquelas propriedades envolvidas.

7. Por outro lado, a desapropriação tradicional é de caráter casuístico e individualizado, no sentido de que atinge bens isolados para transferi-los, em cada caso, definitivamente para o poder expropriante ou seus delegados. A desapropriação urbanística, ao contrário, é compreensiva e generalizável, atingindo áreas e setores completos, retirando os imóveis, aí abrangidos, da propriedade privada, para afetá-los à propriedade pública, para depois devolvê-los ao setor privado, uma vez urbanizados ou reurbanizados, em cumprimento ao chamado **dever de reprivatização**;

mas não se trata de realizar simplesmente o ciclo **aquisição-urbanização-alienação**, pois se cuidará de ampliá-lo e de superá-lo, mediante novas edificações, ou novas instalações urbanísticas e, não raro, novos usos (Cf. a propósito, Alberto Martín Gamero, **Expropiaciones Urbanísticas**, p. 210-211; J. Gonzáles Perez, ob. cit., p. 12). Por aí se vê que a questão da futura alienação, que tem causado tanta celeuma entre nós, não se refere ao bem desapropriado em si, mas a situações novas, completamente transformadas, porque à desapropriação urbanística não interessa apenas realizar o ciclo: **expropria e aliena**, mas interessa basicamente a utilização do bem no interesse do planejamento urbanístico e da política do solo urbano; se os proprietários concordam em dar aos seus imóveis a destinação e a configuração urbanística preordenada no plano, não cabe a desapropriação; mas, se não concordam, torna-se legítima a expropriação, a fim de que os imóveis vão para quem se comprometa a empregá-los no fim previsto nos planos de ordenação e de edificação (Cf. Luiz M. Enriquez de Salamanca, **Naturaleza y Alcance de la Expropiación por razón de Urbanismo**, p. 121; cf. também Hely Lopes Meirelles, "Desapropriação para Urbanização", **Revista de Direito Administrativo**, 116/1-15; Seabra Fagundes, "Desapropriação para Urbanização e Reurbanização. Validade da Revenda", **Revista de Direito Administrativo**, 128/27-35; Celso Antônio Bandeira de Mello, "Desapropriação - Interesse Social - Plano de Urbanização", **Revista de Direito Administrativo**, 130/347-362).

3º - REQUISITOS E PRESSUPOSTOS DAS DESAPROPRIAÇÕES URBANÍSTICAS

8. O exame das leis urbanísticas estrangeiras, em que figura sempre um capítulo disciplinando a expropriação urbanística, mostra que essa desapropriação se fundamenta no **requisito da utilidade pública**, e não do interesse social (Cf. **Itália**, Lei urbanística nº 1150, de 17.8.42, arts. 18 e segs. modificada pelas Leis nº 865, de 22.10.1971, arts. 9 e segs., nº 10, de 28.1.77, art. 14; **Espanha**, Ley del Suelo de 12.5.56, arts. 121 e segs., modificada pela Lei 19/75; **França**, Lei nº 57-908, de 7.8.57, Ordenança nº 58.997, de 23.10.58, e Lei de 26.7.62; **Bélgica**, Lei de 29.3.62, com modificações posteriores, arts. 25 e segs.; **República Federal da Alemanha**, Lei Federal de Ordenação Urbanística, de 23.6.60, §§ 85 e segs.). Está correta esta

fundamentação, porque a desapropriação urbanística não visa à solução dos "chamados **problemas sociais**, isto é, aqueles diretamente atinentes às classes pobres, aos trabalhadores e à massa do povo, em geral, pela melhoria nas condições de vida, pela mais equitativa distribuição da riqueza, enfim, pela atenuação das desigualdades sociais" (Cf. J. Cretella Júnior, **Comentários às leis de Desapropriação**, p. 400; Seabra Fagundes, **Da Desapropriação no Direito Brasileiro**, 2ª ed., p. 23). A utilidade pública, que a fundamenta, acha-se precisamente na ordenação dos espaços habitáveis, na sistematização do solo ou mesmo nas operações de edificação julgadas desejáveis no interesse geral, conforme determinações do plano urbanístico de que a desapropriação serve de instrumento de execução. Se tivermos em mente que a atividade urbanística é uma função do poder público, compreenderemos, sem esforço maior, que a desapropriação urbanística cumpre uma tarefa de utilidade pública. Andou bem, pois, o legislador brasileiro, quando incluiu no conceito de utilidade pública os casos de desapropriação para fins urbanísticos (Decreto-Lei nº 3.365, de 21.6.1941, art. 5º, letras e, i, j, k).

9. As considerações acima mostram que a desapropriação urbanística tem como pressuposto a aprovação de um plano urbanístico geral, particularizado, especial ou setorial, ou projetos de urbanização, quer para transformar áreas urbanizadas e já edificadas, renovando-a ou dando-lhe nova destinação, quer preparando terrenos rústicos para convertê-los em solo urbano destinados à edificação para os diversos usos previstos nas leis de zoneamento. Mesmo quando, como se admite na legislação estrangeira, a desapropriação tenha por objeto imóveis isolados, considera-se de natureza urbanística, se, com isso, se estão cumprindo determinações de planos ou projetos urbanísticos.

10. Por isso é que, segundo a doutrina, não se podem reputar como expropriações urbanísticas aquelas que não trouxerem uma causa exclusiva, direta e imediata, em qualquer documento de execução urbanística, sendo inviável a expropriação quando não haja planos ou estes não estejam devidamente aprovados ou não são, ainda, executáveis; não é, pois, urbanística, com as conseqüências que desta derivam, a desapropriação alheia a propósitos urbanísticos e que não se relacione com obras ou

aspectos que exijam uma ordenação urbanística (Cf. Alberto Martín Gamero, ob. cit., pág. 216; L.M. Enriquez de Salamanca, ob. cit., p. 121). Por outro lado, como observa Enriquez de Salamanca, "ainda que exista o adequado planejamento devidamente aprovado, não deve considerar-se que uma expropriação seja urbanística quando se refira à aquisição de solo ou imóveis necessários para a execução de alguma obra ou implantação de algum serviço que não esteja expressamente previsto no plano, única causa legitimadora desse tipo de expropriação. Não deve olvidar-se que a utilidade pública como 'causa expropriandi' não se predica em abstrato da urbanização, mas em uma concreta e determinada urbanização refletida nos documentos apropriados, e, se nestes não se reflete a obra ou serviço, não cabe executá-lo mediante desapropriação urbanística, mas pelo sistema da Lei de Expropriação Forçosa" (ob. cit. p. 121), quer dizer, para o sistema brasileiro, por meio da desapropriação tradicional, porque estas são as chamadas **obras ordinárias**, em oposição às **obras urbanísticas**".

11. Por essas razões, a aprovação dos planos urbanísticos, especialmente quando executivos, no direito de alguns países, consubstancia já uma declaração de utilidade pública dos imóveis compreendidos na área de sua abrangência, para fins de desapropriação. No Brasil; o mesmo também poderia verificar-se, de modo expresso, pois os planos urbanísticos devem ser aprovados por lei e é permitida a declaração de utilidade pública para desapropriação, por via legislativa, nos termos do Decreto-Lei nº 3.365/41, art. 8º.

4º – CASOS DE DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA

12. A desapropriação urbanística, no direito urbanístico comparado, é utilizada em vários casos, de que a **desapropriação para urbanização** constitui apenas uma manifestação. Podem-se generalizar as significações básicas da desapropriação urbanística, expostas por Enriquez de Salamanca em relação ao sistema espanhol (ob. cit., p. 64), a saber:

a) desapropriação como sistema de atuação para execução de planos urbanísticos;

b) desapropriação urbanística subsidiária, para aqueles casos em que os particulares não atuem de acordo com as previsões do plano ou quando assim o requeiram trabalhos de urbanização em terrenos destinados a futuros núcleos urbanos;

c) desapropriação-sanção prevista para punir o não cumprimento de obrigação ou ônus urbanístico imposto ao proprietário de terrenos urbanos.

13. O primeiro caso de desapropriação urbanística é o que a legitima, fundamentalmente, porque consubstancia o seu próprio conceito como instrumento de execução de planos urbanísticos, que podem ser gerais, particularizados, parciais ou setoriais, requerendo-se tão-somente que sejam aprovados e dotados de eficácia executiva.

14. O segundo caso, que a doutrina chama de desapropriação urbanística de caráter subsidiário, tem por função fazer atuar atividade urbanizadora por alguém em substituição ao particular proprietário do imóvel que deixara de cumprir determinações positivas do plano ou projeto urbanístico, encontrando-se nessas hipóteses as determinações de reparcelamento ou remembramento de áreas urbanizadas, edificadas ou não, as de urbanização ou edificação compulsória, as de urbanização prioritária, as de renovação urbana, as de reserva de solo em previsão da expansão das aglomerações urbanas, para a ordenação dos espaços naturais em torno dos núcleos populacionais e para a criação de novas cidades ou de novos bairros ou de estâncias turísticas (cf. Enriquez de Salamanca, ob. cit., p: 40-41; Louis Jacquignon, **Droit de l'Urbanisme**, p. 147 e segs.) Podem-se incluir aqui também as desapropriações de imóveis de interesse histórico, paisagístico e artístico.

15. A chamada **desapropriação-sanção** é uma modalidade de desapropriação urbanística, prevista em algumas legislações (Itália e Espanha), "para o restabelecimento da legalidade urbanística, quando esta tiver sido vulnerada, ou para evitar o descumprimento das normas que contêm obrigações dos proprietários" (Cf. José Mário Corella Monedero, **La Infracción Urbanística**, p. 219). Está, porém, muito ligada a alguns dos pressupostos da desapropriação urbanística subsidiária. Seu nome de desapropriação-sanção deriva do fato de que a privação forçada da proprieda-

de, em função de descumprimento de deveres e ônus urbanísticos, comporta a redução da justa indenização, como se admitia, por exemplo, na lei urbanística espanhola, que foi alterada neste particular, de sorte que hoje se reconhece que, mais que caráter punitivo, a desapropriação-sanção tem caráter operativo (Cf. Corella Monedero, ob. cit., p. 221).

5º - INDENIZAÇÃO

16. O problema da indenização decorrente das desapropriações urbanísticas, no direito comparado, oferece alguma particularidade, porque as leis urbanísticas estabelecem critérios especiais para a fixação do justo preço. Não cabe aqui entrar em pormenores sobre o assunto. Mas a preocupação fundamental da legislação estrangeira a esse propósito é a de reputar como preço justo o valor do imóvel expurgado de plusvalia e de toda forma de especulação. Assim, a Lei italiana nº 865/71, arts. 9º e 16, prevê, em síntese, que a indenização se baseie no valor agrícola da área e, atento ao escopo que o legislador propôs conseguir, anula, em substância, toda mais-valia e elimina toda forma de especulação edilícia pela área sujeita à desapropriação (Cf. Giuseppe Spadaccini, **Rubanística, Edilícia, Espropriações**, p. 312); Italo di Lorenzo, **Diritto Urbanistico**, p. 312).

17. A lei espanhola também procura fixar novos procedimentos e técnicas de valoração nas desapropriações urbanísticas, buscando adequar o direito à realidade, abandonando critérios clássicos para substituí-los por novos, que combinam, em relação ao imóvel expropriado: o **valor inicial**, o **valor expectante** (valor extraído da expectativa de valorização futura), o **valor urbanístico** (valor estimado numa proporção do custo visível da edificação permitida em cada terreno, segundo a natureza da zona e o grau de urbanização) e o **valor comercial** (valor de mercado ou de especulação do imóvel). Da ponderação desses valores se pretende chegar à justa indenização do bem desapropriado para fins urbanísticos (Cf. Alberto Martín Gamero, ob. cit., p. 285 e segs., Enriquez de Salamanca, ob. cit., p. 127 e segs.).

18. A complexidade desses critérios tem por fundamento atender a três princípios básicos das leis urbanísticas, conforme denota Enriquez de Salamanca (ob. cit., p. 127), a saber:

- a) que a qualificação urbanística do solo condiciona seu aproveitamento e, portanto, seu valor econômico;
- b) que as mais-valias procedem somente da obra urbanizadora;
- c) que a atribuição destas mais-valias unicamente será cabível quando o proprietário haja custeado, como deve, a urbanização.

III

DESAPROPRIAÇÕES URBANÍSTICAS NO BRASIL

6º - FUNDAMENTOS NORMATIVOS

19. O regime jurídico das desapropriações urbanísticas no Brasil se encontra em estágio semelhante ao direito urbanístico em geral. A propósito, cabe lembrar aqui uma passagem de Spantigati, quando afirma que "as matérias juridicamente estudadas podem ser identificadas sob dois aspectos: ou com um **critério material**, segundo o objeto regulado, ou, então, com um **critério substancial**, obedecendo à unidade de princípios que constitui uma instituição. Na história da ciência jurídica sucede freqüentemente que as normas, quando certo problema chama atenção dos juristas, de início só têm entre si uma conexão de caráter material; em outras palavras, são normas de instituições diversas que se ocupam de uma mesma matéria; posteriormente, a evolução progressiva as converte numa unidade substancial e passam a formar uma instituição" (Manual de Derecho Urbanístico, p. 29).

20. No Brasil, as normas urbanísticas ainda se acham naquele primeiro estágio. Têm, entre si, pura conexão de caráter material, ou seja, só se relacionam em função de seu objeto específico, que é o da ordenação dos espaços habitáveis ou sistematização do território para o exercício das funções urbanísticas elementares: habitar, trabalhar, recrear e circular. Faz falta uma lei urbanística geral que consubstancie os fundamentos da matéria. Por isso, especula-se também muito pouco sobre o direito urbanístico entre nós.

21. Por isso também não se tem, como nos países em que existe uma legislação urbanística sistematizada, uma disciplina própria das

desapropriações urbanísticas. Contudo, elas se encontram previstas em seus aspectos essenciais na lei de desapropriação, como veremos mais adiante.

22. Cumpre, no entanto, recordar famoso exemplo histórico de desapropriações urbanísticas, fundado em legislação mais adiantada do que a vigente atualmente. Queremos mencionar as desapropriações destinadas à execução do plano de renovação do Rio de Janeiro no início deste século. Foi-se, então, buscar na Lei nº 816, de 10.7.1855, e no seu regulamento baixado pelo Decreto nº 1.664, de 27.10.1855, (destinados a regular as desapropriações para construção de estradas de ferro) o princípio da vinculação de planos e plantas de obras. O Decreto nº 4.956, de 9.9.1903, autorizado pela Lei nº 1.021, de 26.8.1903, consolidou as disposições vigentes sobre desapropriações, acolheu aquele princípio em seu art. 8º, segundo o qual, aprovados os planos e plantas das obras de reurbanização por decreto do Presidente da República, ou pelo Prefeito do Distrito Federal, entender-se-iam desapropriados em favor da União, ou do Distrito Federal, ou dos respectivos concessionários, todos os prédios e terrenos neles compreendidos, que necessários fossem para as suas execuções. Outra norma de elevado alcance era a do art. 13, segundo a qual, se a desapropriação tivesse por fim a abertura de novas ruas, aos proprietários, que aceitassem a indenização por acordo, seria facultada a aquisição dos terrenos disponíveis nas novas vias de comunicação pelo preço mínimo que fixar o Governo, independentemente de concorrência. Trata-se de uma norma que indica que a alienação de bens expropriados para fins urbanísticos, após transformados e urbanizados, adquirem legitimamente a característica de negociabilidade e alienabilidade.

23. Essa característica, que foi assim reconhecida no princípio do século, causa hoje controvérsia e dúvidas injustificáveis, fundadas num apego normal e individualista ao direito de propriedade, como se a sua garantia constitucional envolvesse a vedação de alienação, quando desapropriada por utilidade pública, o que não ocorre, consoante bem demonstrara Hely Lopes Meirelles, *in verbis*:

“Nessas desapropriações compreende-se a faculdade de **venda** das áreas e edificações **excedentes** e sem utilidade para a administração, após a realização dos melhoramentos urbanísticos na área expropriada. A **venda**

dos **excedentes** a particulares, em tal hipótese, não descaracteriza a **utilidade pública** que motivou a desapropriação, porque essa **utilidade pública** se consubstancia exatamente na **urbanização ou reurbanização programada e realizada**. Essa venda, ainda que acrescida das despesas de urbanização ou reurbanização, ou mesmo de um percentual de valorização do imóvel, não se erige em exploração imobiliária, nem desvirtua a desapropriação, visto que a **utilidade pública** ensejadora do ato expropriatório persiste nos melhoramentos públicos realizados e destinados à comunidade. “(Cf. “Desapropriação”, **RDA**, 116/8).

No mesmo sentido pronunciaram-se Seabra Fagundes (“Desapropriação para Urbanização e Reurbanização. Validade da Revenda **RDA**, 128/29) e Celso Antônio Bandeira de Mello (“Desapropriação – Interesse Social – Plano de Urbanização”, **RDA**, 130/347).

24. A manifestação de Hely Lopes Meirelles consubstanciou-se, numa primeira versão, em parecer que ofereceu à EMURB – Empresa Municipal de Urbanização de São Paulo, a fim de fundamentar a legitimidade de planos de execução de reurbanização dos bairros de Santana e Jabaquara na Capital paulista. Seus pontos de vista foram acompanhados pelos ilustres Procuradores da Justiça Eurico de Andrade Azevedo e Joachim Wolfgang Stein, mediante pareceres emitidos nos mandados de Segurança nºs 220.706, 220.707 e 222.643, impetrados por proprietários de imóveis situados nas áreas delimitadas pelos planos, sustentando a inconstitucionalidade da lei que os aprovou. O Tribunal de Justiça de São Paulo, denegando os três mandados de segurança, reputou legítimas as desapropriações planejadas. Recentemente, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o primeiro deles, também teve por constitucional esse tipo de desapropriação, por decisão do Plenário pela maioria apertada de um voto de desempate.

25. E não poderia deixar de ser assim, porque a desapropriação urbanística, como foi visto antes, constitui um instrumento de execução de planos urbanísticos. Ora, como bem observa Gonzales Perez, “na execução de um plano urbanístico não se supõe a aquisição definitivamente de um determinado tipo de bens pela Administração. Supõe-se a execução de uma obra de urbanização. E o resultado será a existência de umas ruas, umas

praças, umas zonas verdes e de uns lotes de terrenos edificáveis; lotes que de modo algum hão de permanecer na propriedade da entidade pública, pois nenhuma razão de necessidade ou de utilidade pública ou de interesse social o exige, pelo que, em definitivo, esses lotes, consumada a execução do plano, reverterão ao tráfico jurídico-privado e serão adquiridos por aqueles que hajam de utilizá-los segundo previsto do plano de ordenação" (ob. cit., p. 19). Fala-se mesmo, a esse propósito, no **dever de reprivatização** do bem expropriado, sobre o qual diremos algumas palavras no final dessas considerações.

7º - FUNDAMENTOS E CASOS DE DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA NO BRASIL

26. Como bem demonstram a doutrina e a jurisprudência mais firmes, as desapropriações para fins urbanísticos, em geral, fundamentam-se no critério da utilidade pública consubstanciado no art. 5º, letras e, i, j, e k, do Decreto-Lei nº 3.365/41, que, desse modo, consideram os casos de desapropriação:

a) a criação ou melhoramento de centro de população;

b) a execução de planos de urbanização, o loteamento de terrenos edificadas ou não para sua melhor utilização econômica, higiênica e estética, compreendendo aqui os planos urbanísticos em geral, bem como os planos urbanísticos especiais destinados à implantação de distritos industriais, à renovação urbana de bairros envelhecidos ou reurbanização, à implantação de núcleos urbanos novos, à execução de plano de remembramento ou parcelamento do solo edificado ou não;

c) o funcionamento dos meios de transportes coletivos;

d) a preservação ou conservação dos monumentos históricos e artísticos, isolados ou integrados, em conjuntos urbanos ou rurais, bem como as medidas necessárias a manter-lhes e realçar-lhes os aspectos mais valiosos ou característicos e, ainda, a proteção de paisagens e locais particularmente dotados pela natureza.

27. Outros dois casos de desapropriação urbanística consistem na execução de plano de urbanização de área destinada à construção de casas populares e de áreas, locais ou bens que, por suas características, sejam apropriados ao desenvolvimento de atividades turísticas. São duas hipóte-

ses de áreas de interesse urbanístico especiais, cujo planejamento pode exigir a aplicação da desapropriação, que, neste caso, se caracteriza também como urbanístico.

28. A lei, no entanto, fugindo ao princípio de que desapropriações urbanísticas se fundam no requisito de utilidade pública, configurou esses dois casos como de interesse social, consoante estabelece a Lei nº 4.132, de 10.9.1962, art. 2º, incisos V e VIII, este último introduzido pelo art. 31 da Lei nº 6.513, de 20.12.1977, que dispõe sobre a criação de áreas especiais e de locais de interesse turístico.

29. Parece-nos que o sistema brasileiro não pode impor aos proprietários a urbanização ou a edificação compulsória de seus terrenos, porque não há norma sobre isso, por isso fica também impossível aplicar-lhes uma desapropriação-sanção na forma admitida em algumas legislações, com redução do valor da indenização justa. Mas achamos possível a desapropriação destinada à formação de reserva de terrenos para fins de execução de planos urbanísticos de expansão urbana, caracterizando-se aí a utilidade pública.

30. No mais, os princípios gerais expostos na parte geral dessa exposição aplicam-se, em essência, às desapropriações urbanísticas no Brasil, quando expressa ou implicitamente não contrariem às normas da lei geral das desapropriações ou à lei das desapropriações por interesse social nos casos em que esta seja aplicável. Assim, por exemplo, os critérios para a indenização hão que ser os estabelecidos nessas leis e na Constituição Federal.

IV CONCLUSÕES

8º - UNIDADE OU DIVERSIDADE LEGISLATIVA

31. À vista das peculiaridades das desapropriações urbanísticas, verificamos que vários países as disciplinam nas suas leis urbanísticas, dando-lhes um regime jurídico compatível com suas particularidades e com sua função e finalidades, o que não se conseguiria se elas se submetessem ao regime das desapropriações administrativas tradicionais.

32. Repele-se, pois, a unidade legislativa dessas desapropriações, ainda que sujeitas ao mesmo requisito da utilidade pública. Tem, pois, razão González Perez, quando, a esse propósito, preleciona nos termos seguintes:

“A aspiração de unidade legislativa fracassa redondamente. Nos aspectos puramente procedimentais e nos mais substanciais dos critérios de valoração, quando se trata de urbanismo, pouco ou nada há que acudir-se àquela lei geral. Há de acudir-se a uma séria de disposições que integram o ordenamento jurídico sobre solo e ordenação urbana” (ob. cit.p.12).

9º – PRINCÍPIO DA JUSTA DISTRIBUIÇÃO DE BENEFÍCIOS E DE ÔNUS

33. O direito urbanístico é informado, dentre outros, pelo princípio da distribuição equitativa de benefícios e ônus da atividade urbanística. Esse princípio orienta também as desapropriações urbanísticas, que somente deverão ser aplicadas quando não houver outro meio menos gravoso, para obter o resultado pretendido, ou quando os proprietários de imóveis, sujeitos aos planos urbanísticos, não se dispuserem por si a adotar as medidas compatíveis com a execução dos planos, cooperando com o poder público.

34. A doutrina começa a preocupar-se com alguns problemas de distribuição desigual dos benefícios e ônus urbanísticos relativamente ao expropriado e outras pessoas. Esses problemas surgem no que tange à indenização como no referente à alienação dos bens expropriados após sua urbanização na forma prevista no plano urbanístico.

35. Quanto à indenização, há que providenciar-se para que o expropriado receba o justo preço e nada mais que o justo preço. O valor que recebe deve ser bastante para adquirir no mercado coisa equivalente. Mas não deve receber mais que isso. A desapropriação urbanística não deve ser um jogo, uma loteria, adverte González Perez, pois não pode seriamente admitir-se que o sacrifício recaia somente sobre uns quantos daqueles a que toca o azar de ter seu imóvel dentro da área a ser transformada pela execução do plano (Cf.ob.cit., p.36).

36. Por outro lado, há que se tomar providências para que os terceiros que vierem a adquirir os imóveis resultantes da execução do plano não tenham um benefício adicional à custa dos expropriados, nem que aqueles que tenham seus imóveis junto da área beneficiada com os melhoramentos urbanísticos obtenham uma vantagem decorrente desses melhoramentos sem compensar a mais-valia que daí lhes provém.

37. Quanto à alienação dos bens resultantes da expropriação, após a urbanização prevista, um meio de satisfazer o princípio da justa distribuição dos benefícios e ônus dela decorrentes consiste em possibilitar aos expropriados prioridade para a aquisição de terrenos, edificadas ou não, remanescentes da urbanização, por preço inferior ao da alienação a terceiros. Esse tratamento apóia-se na consideração de que a posição dos expropriados é qualificativamente distinta das pessoas que não tiveram propriedades anteriores na área e, por essa razão, para sua aquisição, se lhes exime do regime de licitações, desde que se comprometam a edificar os terrenos na forma preordenada no plano e a dar aos imóveis o uso estabelecido (Cf. Martín Gamero, ob. cit., p. 254-255).

38. Outra questão que começa a merecer reelaboração é a tese de que a Administração, que expropria para fins urbanísticos, tem o **dever de reprivatizar** os bens remanescentes da execução do plano, sob o fundamento de que a integração deles em seu patrimônio não encontra suporte nem na utilidade ou necessidade pública, nem no interesse social. A doutrina vem ponderando, contudo, que as desigualdades, que o fato provoca, justificam a adoção de outra política, qual seja a de conceder apenas o uso dos imóveis aos particulares, mediante remuneração ou não, mantendo-os, como reserva de terrenos, no domínio público, para futuras urbanizações, sem necessidade de novas expropriações.

10 – PROPOSIÇÃO FINAL

39. Para terminar, cabe apenas notar que o Brasil está precisando de uma lei geral de urbanismo, que não elimine a autonomia e a competência municipal nesse campo, mas que estabeleça as normas urbanísticas fundamentais sistematizadoras da matéria em todos os níveis. Nela dever-se-á disciplinar o regime jurídico das desapropriações urbanísticas, de maneira racional e sistematizada, a fim de ajustá-las à realidade

urbana dos nossos dias, como um instrumento extremamente eficaz para realizar a ordenação dos espaços habitáveis no sentido da promoção da qualidade de vida das populações.

40. Ainda que a atual lei de desapropriações seja um diploma de inegável valor, e, talvez, para as desapropriações tradicionais, pouco precisa ser alterada, certo é que as desapropriações urbanísticas estão requerendo disciplinamento mais compatível com suas funções, seus objetivos e suas finalidades.