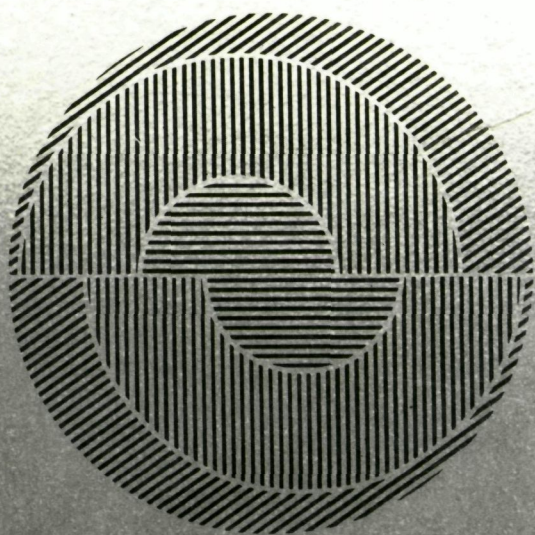


REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

ABRIL A JUNHO — 1992

ANO 29 • NÚMERO 114

Desapropriação Urbanística

VITOR ROLF LAUBÉ

Procurador do Município de São Bernardo
do Campo

SUMÁRIO

1. Considerações introdutórias. 2. Urbanismo e direito urbanístico. 3. A propriedade privada. 4. Formas de atuação estatal na propriedade privada. 5. A desapropriação. 6. A desapropriação aplicada ao direito urbanístico. 7. A desapropriação por zona. 8. A desapropriação para urbanização e reurbanização. 9. Outras hipóteses previstas no art. 5º do Decreto-Lei nº 3.365/41 com aplicação urbanística. 10. A desapropriação por interesse social. 11. A desapropriação para "fins de reforma urbana". Bibliografia.

1. Considerações introdutórias

Cumpra, preliminarmente, evidenciar que o presente estudo não pretende acrescentar novidades acerca do tema proposto, eis que o assunto, embora objeto de raríssimas monografias, foi por seus estudiosos analisado de forma percuciente e magistral.

Assim, busca-se, tão-apesas, neste trabalho, tecer algumas poucas considerações, de forma genérica, sobre o instituto da desapropriação urbanística, também nominado desapropriação para fins urbanísticos, com base na doutrina acima referida e em face da nova ordem constitucional instalada com a promulgação da Constituição da República de 5 de outubro de 1988.

Definida, destarte, a abrangência desse estudo, impede que se veja, inicialmente, algo sobre o urbanismo e o direito urbanístico, acerca da propriedade privada, bem como relativamente às diversas formas de intervenção estatal na propriedade, para, depois, se tratar especificamente do instituto da desapropriação e, por fim, de suas aplicações na seara urbanística.

2. *Urbanismo e direito urbanístico*

O fenômeno da urbanização, que nada mais significa que o crescimento maior do número de habitantes nos centros urbanos em relação ao meio rural, representa realidade recente, que ganhou forte impulso com a industrialização advinda da Revolução Industrial.

Contudo, diante da urbanização crescente e absolutamente predominante nos tempos atuais, a qualidade de vida do homem vem se deteriorando, já que o referido fenômeno se dá de forma desordenada e, por conseguinte, não planejada.

Daí haver JOSÉ AFONSO DA SILVA distinguido a *urbanização* da *urbanificação*. Aquela para designar o “processo pelo qual a população urbana cresce em proporção superior à população rural”, provocando a “desorganização social, com carência de habitação, desemprego, problemas de higiene”, além do que também “modifica a utilização do solo e transforma a paisagem urbana”. Enquanto que esta, a urbanificação, para designar o “processo deliberado de correção da urbanização, consistente na renovação urbana, que é a *reurbanização*, ou na criação artificial de aglomerados urbanos, como as cidades novas da Grã-Bretanha e Brasília entre nós”¹.

À vista das conseqüências oriundas da urbanização é que surge o urbanismo, enquanto disciplina voltada para a ordenação satisfatória dos espaços habitáveis.

No entanto, o urbanismo, na busca da organização do espaço urbano visando o bem-estar coletivo, não é disciplina exclusiva do Direito, mas sim uma técnica *interdisciplinar*, visto que exige a participação de diversos setores científicos. Assim é que dele participam, conjuntamente, técnicos de diversos ramos do saber, como engenheiros, sociólogos, geógrafos, administradores, urbanistas, arquitetos e profissionais do Direito, entre outros.

Para LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, o *urbanismo*, “de maneira singela, é uma arte, uma ciência. A arte de tornar a vida urbana mais agradável”².

Ocorre que o urbanismo não se cinge unicamente aos espaços urbanos. Ele desborda das *urbs*, das cidades, para atingir os espaços rurais, pois, como anota EURICO ANDRADE AZEVEDO, não obstante a origem etimológica da palavra *urbanismo*, seu significado é mais amplo, já que “abrangente não só das aglomerações citadinas, como também da organização racional de todo o território do país, através de uma política de desenvolvimento econômico e social da nação”³.

1 JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Direito Urbanístico Brasileiro*, pp. 9-10.

2 LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, “Licenças urbanísticas”, *RDA* 57-58:222.

3 EURICO ANDRADE AZEVEDO, “Desapropriação para fins urbanísticos”, *RAM* 126:49.

Nesse sentido também se posiciona ADILSON ABREU DALLARI, averbando que “já não se pode, hoje em dia, pretender um estudo isolado das áreas urbanas (em sentido estrito) em oposição às áreas rurais, dada a mobilidade das populações e a total interdependência entre tais áreas”. Mais adiante arremata o mestre: “O urbanismo atualmente transcende o espaço da cidade, do município e da região, atingindo níveis nacionais”⁴.

O direito urbanístico, por seu turno, num sentido objetivo, vem de significar o conjunto de normas jurídicas disciplinadoras do ordenamento dos espaços habitáveis, ou seja, da atividade urbanística.⁵

Acerca da abrangência do direito urbanístico, impossível é se olvidar a lição de HELY LOPES MEIRELLES. Leciona ele que “cabem no âmbito do *direito urbanístico* não só a disciplina do uso do solo urbano e urbanizável, de seus equipamentos e de suas atividades, como a de qualquer área, elemento ou atividade em zona rural, que interfira no agrupamento urbano, como ambiente natural do homem em sociedade”⁶. Evidente, portanto, a abrangência dessa disciplina.

Entretanto, a legislação urbanística é escassa entre nós, uma vez que constituída de algumas poucas normas esparsas, com nada existindo de forma codificada, a exemplo do que se verifica em outros Estados soberanos como Itália, Espanha, França, Bélgica etc.

A par das poucas normas urbanísticas existentes, importa frisar que inexistia, até a Constituição de 1967, com redação imposta pela Emenda Constitucional n.º 1/69, qualquer previsão constitucional expressa acerca do direito urbanístico; o pouco que havia era, sim, sempre de forma implícita. Foi tão-somente com a Carta de 1988, que se passou a ter estatuição constitucional atinente ao urbanismo. Assim é que o art. 24 do referido texto outorga competência à União, aos Estados e ao Distrito Federal para, concorrentemente, legislar sobre o direito urbanístico, sendo que, com referência à competência atribuída àquela primeira, certo é que ficou apenas circunscrita ao esbolecimento de normas gerais. Relativamente aos Municípios, pessoas políticas às quais o assunto toca mais de perto, tem-se sua competência para legislar sobre a matéria plenamente garantida pelo inciso I do art. 30 da Lei Fundamental, já que se trata indiscutivelmente de assunto de interesse local, assim como pelo inciso VIII do mesmo preceptivo, que também lhes assegura competência para “promover, no que couber, *adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano*”.

Contudo, no que pertine ao direito urbanístico, não se limitou o constituinte de 1988 apenas ao pronunciamento sobre os entes com capacidade

4 ADILSON ABREU DALLARI, *Desapropriação para fins urbanísticos*, p. 10.

5 Cf. JOSÉ AFONSO DA SILVA, *ob. cit.*, p. 21.

6 HELY LOPES MEIRELLES, *Direito Municipal Brasileiro*, p. 381.

política para sobre ele legislar, pois também dedicou um capítulo à *política urbana*, no qual são trazidos pontos de suma importância para a disciplina urbanística da propriedade urbana, além de reservar capítulos à *política agrícola e fundiária e à reforma agrária*, como também ao *meio ambiente*. Isso, além de outros dispositivos esparsos e conexos com a disciplina urbanística.

No entanto, apesar do contido na Carta ora em vigor, não se pode falar ainda em autonomia científica do direito urbanístico, eis que se encontra esse pouco desenvolvido entre nós, com suas normas, na dicção de JOSÉ AFONSO DA SILVA, apresentando 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 da sistematização do território em função da habitação, do trabalho, da recreação e da circulação dos agrupamentos urbanos"⁷. Assim, carece ainda o direito urbanístico dos atributos necessários à sua categorização como ramo autônomo da Ciência do Direito.

3. *A propriedade privada*

À vista das repercussões provenientes do direito urbanístico sobre os espaços habitáveis, necessário se faz tecer algumas considerações, mesmo que breves, acerca de seus reflexos em relação à propriedade privada.

Por oportuna e valiosa, cumpre lembrar a lição de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO acerca dos significados de propriedade e de direito de propriedade. Observa o administrativista que não se deve confundir propriedade com direito de propriedade, posto que este último é a expressão daquela como admitida em dado sistema normativo⁸.

Distintas, então, tais categorias, eis que o direito de propriedade nada mais é do que o delineamento, o perfil emprestado à propriedade pelo direito positivo. Desse modo, conforme o sistema normativo em que considerada a propriedade, diversa será a configuração do respectivo direito de propriedade, pois cada estado soberano pode sobre ela dispor de modo distinto, do que logicamente decorrerá um direito de propriedade com características próprias.

Nesse passo, torna-se evidente que o direito de propriedade tem a sua primeira conformação e delimitação no próprio Texto Constitucional, lei das leis que traça os contornos básicos da propriedade, atribuindo suas características e limitações primordiais. Resulta disso que a fonte primeira do direito de propriedade é o direito público, especificamente o direito constitucional, e não o direito privado por intermédio do direito civil. Este ramo do Direito deve, sim, guardar estrita consonância e obediência àquele

⁷ Id. *ibid.*, pp. 54-5.

⁸ Cf. CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *Elementos de Direito Administrativo*, p. 184.

(o direito constitucional), posto que informador de todo sistema jurídico estatal.

A atual Lei Fundamental garante expressamente o direito de propriedade; no entanto, dispõe também que deverá essa mesma propriedade atender a sua *função social* (art. 5.º, XXII e XXIII). De imediato, então, se percebe que a *função social* exsurge como primeira característica inerente ao direito de propriedade.

Diversamente do verificado no sistema constitucional precedente, onde o termo *função social* era simplesmente citado como nota que deveria ser atendida pela propriedade, cuidou o constituinte de 1988 de explicitar o seu sentido. *Estabeleceu ele que a "propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor"* (art. 182, § 2.º).

Em conseqüência, deve a propriedade cumprir sua *função social* estabelecida nos objetivos traçados no plano diretor do Município relativamente à ordenação da cidade. Deve ela, pois, se conformar com os aspectos definidos no plano diretor de desenvolvimento integrado, atendendo, destarte, às exigências da comunidade local, assim como às diretrizes de planejamento prefixadas.

Cite-se ainda que a atual *Lex Mater*, em seu artigo 186, também estabeleceu sobre as hipóteses em que há o cumprimento da *função social* da propriedade rural.

De logo se denota que o cumprimento da *função social* é condicionante primeiro e inafastável da propriedade, conforme o constitucionalmente apregoado.

Nesse sentido, oportuna é a colocação de LÚCIA VALLE FIGUEIREDO: "*Não cabe mais, no estágio atual do Direito, a utilização da propriedade conhecida no Direito Romano. Tal seja, como direito de usar, dispor e abusar (jus utendi, fruendi et abutendi). Assim a propriedade privada, em face das normas legais, não mais espelha o perfil delineado no antigo Direito Romano*"⁹.

Atualmente, diante de como constitucionalizada a propriedade, tem-se que o seu uso (*jus utendi*) deve, necessariamente, amoldar-se às limitações e delineamentos traçados pelo sistema positivo constitucional.

Assim sendo, resta inquestionável que a propriedade sofre as limitações traçadas tanto pela Carta Magna, como pelas normas subconstitucionais, de sorte que, à vista dessas limitações de ordem pública ao seu uso, tem-se demarcado o direito de propriedade enquanto garantia individual.

⁹ Ob. cit., p. 222.

Dessa maneira, em face de tais imposições normativas, salta incontroversa a importância da atuação estatal tocantemente ao uso da propriedade e ao cumprimento de sua função social, o que, reflexamente, demonstra que a atividade urbanística não prescinde da imposição legal emanada do Poder Público, para a eficaz obtenção do regular ordenamento dos espaços habitáveis.

4. Formas de atuação estatal na propriedade privada

Consoante o anteriormente tratado, incumbe ao Estado, buscando a realização dos interesses sociais da coletividade, assegurar o cumprimento da função social da propriedade. Pois bem, para o exercício dessa competência dispõe o Poder Público de vários instrumentos de atuação, os quais têm sido denominados pela doutrina como *instrumentos de atuação urbanística*.

São basicamente três esses instrumentos: as limitações administrativas, a servidão e a desapropriação.

As *limitações administrativas* decorrem do poder de polícia em sentido amplo e caracterizam-se por configurarem os próprios contornos do direito de propriedade. São elas, pois, como já visto, que traçam o perfil e delimitam esse direito, configurando-o.

São notas caracterizadoras das limitações a *generalidade* e a *gratuidade*, visto que se consubstanciam em imposições gerais resultantes de normas que atingem indistintamente a todos os proprietários, sem contudo lesá-los no exercício de seu direito, já que nada mais fazem do que o delimitar, do que resulta, logicamente, a inexistência do dever estatal de indenizar.

Outro instrumento de atuação urbanística é a *servidão administrativa*, cuja intensidade de intervenção na propriedade não se apresenta de forma tão amena como a que se dá com as limitações.

BIELSA define a servidão administrativa como: "un derecho público real, constituido por una entidad pública sobre un bien privado, con el objeto de que éste sirva al uso público, como una extensión o dependencia del dominio público"¹⁰. Na doutrina pátria, todavia, insuperável é o conceito formulado por HELY LOPES MEIRELLES: "*Servidão administrativa* ou *pública* é o ônus real de uso, imposto pela Administração à propriedade particular, para assegurar a realização e conservação de obras e serviços públicos ou de utilidade pública, mediante indenização dos prejuízos efetivamente suportados pelo proprietário"¹¹.

Diante da excelência desta última conceituação, importa somente mencionar ainda que as servidões podem ser tanto específicas como genéricas.

10 RAFAEL BIELSA, *Restricciones y servidumbres administrativas*, 1923, p. 108, apud HELY LOPES MEIRELLES, *Direito Administrativo Brasileiro*, p. 523.

11 Ob. cit., nota anterior, p. 523.

Serão *específicas* aquelas que recaírem sobre propriedade certa e individual, ao passo que serão *genéricas* aquelas que incidirem sobre diversas propriedades, mediante instituição através de norma geral e abstrata. Habitualmente, aquelas serão *indenizáveis* e estas *gratuitas*.

Por fim, tem-se também como instrumento de atuação urbanística a *desapropriação*, a qual se apresenta como a forma mais drástica de intervenção estatal na propriedade privada (e pública, em determinados casos), uma vez que a aniquila, a extingue, criando, em contrapartida, a propriedade pública. Entretanto, diante da dimensão dessa intervenção, claro está que a mesma sempre se dará mediante indenização.

São esses, pois, de forma perfunatória, os principais instrumentos de atuação estatal na propriedade privada ¹².

5. A desapropriação

Sem sombra de dúvida, é a desapropriação um eficiente meio para o atingimento dos fins urbanístico. Segundo HELY LOPES MEIRELLES é ela "o moderno e eficaz instrumento de que se vale o Estado para remover obstáculos à execução de obras e serviços públicos; para propiciar a implantação de planos de urbanização; para preservar o meio ambiente contra devastações e poluições; e para realizar a justiça social com a distribuição de bens inadequadamente utilizados pela iniciativa privada. A desapropriação é, assim, a forma conciliadora entre a garantia da propriedade individual e a função social dessa mesma propriedade, que exige uso compatível com bem-estar da coletividade" ¹³. Inegável, por conseguinte, a importância que assume a desapropriação perante o Poder Público, como forma eficaz para o alcance de seus objetivos sociais, bem assim para a atuação no que se refere ao urbanismo.

Na percuente colocação de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, tem-se o seguinte conceito desse instituto jurídico: "Do ponto de vista teórico, pode-se dizer que desapropriação é o procedimento administrativo através do qual o Poder Público compulsoriamente despoja alguém de uma propriedade e a adquire para si, mediante indenização, fundada em um interesse público" ¹⁴.

Dessa forma, resta claro que a desapropriação constitui modalidade de aquisição da propriedade pública. Todavia, esse modal de aquisição se dá de forma *originária*, ou seja, totalmente desvincilhado do título de propriedade anterior, do qual se desprende, extinguindo-se, assim, entre

¹² Sobre as formas de intervenção do Estado na propriedade privada, veja-se ADILSON ABREU DALLARI, "Serviços Administrativos" RDP 59-60:90-91. Frise-se que essa exposição seguiu tal artigo.

¹³ Ob. cit., nota 10, p. 500.

¹⁴ Ob. cit., nota 8, p. 188.

outras conseqüências, os eventuais ônus reais que incidiam sobre o imóvel expropriado, os quais ficam sub-rogados no preço atribuído a título de indenização pela expropriação verificada.

O fundamento constitucional basilar da desapropriação, impende assinalar, é fornecido pelo art. 5.º, inciso XXIV, do Texto Maior de 1988. Já em nível infraconstitucional, tem ela como principais diplomas que a regulam o Decreto-Lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941, e a Lei n.º 4.132, de 10 de outubro de 1962.

De acordo com o preceptivo constitucional há pouco citado, poderá a desapropriação ocorrer por *necessidade ou utilidade pública*, ou por *interesse social*. Essas condições ou requisitos aptos a ensejar a desapropriação, apesar de não definidos pelo constituinte ou pelo legislador ordinário, tiveram as hipóteses em que presentes previstas por esse último legislador, visto que catalogou ele os casos considerados de necessidade ou utilidade pública no art. 5.º do Decreto-Lei n.º 3.365/41, procedendo de igual maneira, relativamente às hipóteses em que presente o interesse social, no art. 2.º da Lei n.º 4.132/62¹⁵.

De se trazer à luz, por extremamente esclarecedora, a lição de SEABRA FAGUNDES, que, acerca das três causas motivadoras da desapropriação, já dizia que poderiam ser elas resumidas no conceito único de *utilidade pública*, já "que é em si tão amplo, que a menção apenas dessa causa bastaria a autorizar a incorporação ao patrimônio estatal da propriedade privada, tanto quanto fosse útil fazê-lo, como quando tal se afigurasse *necessário* ou de *interesse social*"¹⁶.

Mas, não obstante a inexcusável lição desse jurista, converge a doutrina em distinguir as preditas condições da desapropriação. Assim é que,

15 Vale citar, com referência às duas enumerações citadas, que os doutrinadores têm divergido sobre a sua natureza: se são exemplificativas ou taxativas. Aqueles que se inclinam em entendê-la taxativa, o fazem com arrimo no art. 5º, p, da "Lei das Desapropriações", que faz referência aos "demais casos previstos em lei especial". Já os que consideram exemplificativa, fazem-no calca no entendimento de que as expressões necessidade ou utilidade pública e in esse social são conceitos vagos, cuja adequada interpretação cabe à Administração e não ao legislador ordinário (cf. TOSHIO MUKAI, *Direito e legislação urbanística no Brasil*, pp. 114-15). Com a devida vênia dos integrantes dessa última corrente, é de se entender mais acertada a primeira, isto é, aquela que considera as referidas catalogações como taxativas. Aliás, o próprio STF também assim entende. Sem dúvida, esse é o posicionamento mais adequado, pois impossível é desconsiderar que a atividade administrativa deve necessariamente ser *sub lege* e, em assim sendo, deve observar rigorosamente o estabelecido pela lei; nesse passo, tem-se que a alínea p do art. 5º do DL nº 3.365/41 vincula o administrador às hipóteses lá expressadas, ou outras em lei existentes, como é o caso do art. 44 da Lei nº 6.766/79, a chamada "Lei de Loteamentos". Afirmar-se o contrário, ou seja, entender a mencionada enumeração como exemplificativa, é querer atribuir ao administrador um poder discricionário que o legislador ordinário não lhe conferiu.

16 Ob. cit., nota 6, p. 507.

de acordo com o magistério de HELY LOPES MEIRELLES¹⁷, ocorre *necessidade pública* quando há situação de emergência, sendo *imperativa* a transferência urgente do bem ao patrimônio público, bem como o seu uso imediato; já no caso de *utilidade pública* tal transferência é conveniente, porém não imprescindível; e, por último, ocorre a hipótese de *interesse social* “quando as circunstâncias impõem a distribuição ou o condicionamento da propriedade para o seu melhor aproveitamento, utilização ou produtividade em benefício da coletividade, ou de categorias sociais merecedoras de amparo específico do Poder Público”.

Apesar disso tudo, evidente resta que o constituinte de 1988 estabeleceu como requisitos indispensáveis da desapropriação tratada no artigo 5.º, XXIV, da CF, ou seja, da *desapropriação ordinária* ou comum, a *utilidade ou necessidade pública* e o *interesse social*. Em uma dessas causas, pois, deverá essa modalidade expropriatória se fundar. No entanto, convém desde logo fazer menção ao fato de que outras duas modalidades de desapropriação existem, as quais se encontram delineadas nos artigos 182, § 4.º, III, e 184, *caput*, ou seja, e respectivamente, a desapropriação para “fins de reforma urbana” e a desapropriação para fins de reforma agrária. O objeto de ambas, na dicção da Lei Suprema, é o imóvel urbano ou rural, conforme o caso, não cumpridor da sua função social. Patente, então, a configuração dessas duas modalidades como espécies de “desapropriações-sanção”. Necessário se faz agora abrir um parêntese para aludir ao estatuído no art. 243 da Constituição Federal. Prevê esse dispositivo que “as glebas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas serão imediatamente expropriadas e especificamente destinadas ao assentamento de colonos, para o cultivo de produtos alimentícios ou medicamentosos, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei”. Pois bem, considerando-se os termos em que balizada a desapropriação no art. 5.º, XXIV, da Constituição Federal, para logo ficar claro que, na hipótese cuidada no artigo 243, não se está diante de uma desapropriação em seu sentido tradicional, mas sim de instituto diverso, cuja natureza é a de *confisco*, isto é, uma *sanctio juris* consistente na perda de um bem em face de um ato criminoso, sem qualquer tipo de indenização. Logo, é de se concluir que o citado art. 243 não encerra mais uma modalidade de desapropriação, porém, sim, um instrumento diverso: a *confiscação*.

Outro requisito insculpido na Constituição acerca do instituto *in examine* é a *indenização*, que deverá ser *prévia, justa e em dinheiro*. Tal, além de contido no preceito básico da desapropriação (art. 5.º, XXIV), foi, no atinente aos imóveis urbanos, iterado no parágrafo terceiro do artigo 182. Trata-se, portanto, de um princípio geral da desapropriação comum, que, todavia, sofre alterações concernentemente às desapropriações

17 SEABRA FAGUNDES, “A desapropriação do Direito Constitucional brasileiro”, *RDA* 14:01.

especiais. Assim é que tanto na desapropriação para “fins de reforma urbana” como naquela para fins de reforma agrária, apesar da indenização também ser justa e prévia, não o será em dinheiro, mas sim em títulos — em títulos da dívida pública na primeira e em títulos da dívida agrária (TDA) na segunda.

O *procedimento expropriatório*, como se sabe, é necessariamente precedido pela declaração expropriatória, que pode se dar por lei ou por decreto, em que conste imprescindivelmente a identificação do bem objetivado, a sua destinação e o preceito normativo que a autoriza. Somente após a declaração de utilidade pública, ou de interesse social, é que se tem o início da desapropriação, que poderá ser amigável ou judicial. No primeiro caso, há acordo sobre o preço no âmbito da própria Administração, enquanto que na via judicial, frustrada a amigável, é o preço fixado, geralmente após avaliação pericial, pelo Poder Judiciário. Paga a indenização, consuma-se a desapropriação.

São essas as considerações achadas convenientes ao presente estudo, que, mesmo singelas, são suficientes à análise da temática proposta.

6. A desapropriação aplicada ao direito urbanístico

Em primeiro lugar, importa observar que inexistente uma desapropriação urbanística no rigor da palavra, mas sim a desapropriação tradicional que é utilizada para fins urbanísticos pelo Poder Público, para a consecução da atividade urbanística. Aquilo que se denomina costumeiramente por *desapropriação urbanística* ou *para fins urbanísticos*, nada mais é, pois, que a desapropriação comum estabelecida pela “Lei das Desapropriações” (Decreto-Lei n.º 3.365/41), com fundamento em uma das hipóteses de necessidade ou de utilidade pública que guarde pertinência com o urbanismo; isso sem se desconsiderar aqueles casos de interesse social arrolados no artigo segundo da Lei n.º 4.132/62, cuja grande maioria também pode ser aplicada aos fins urbanísticos.

Entretanto, consideradas teleologicamente tais desapropriações, ou seja, relativamente ao fim que se destinam, que nada mais é que a execução do mister urbanístico, recebem elas a categorização de *urbanísticas* ou *para fins urbanísticos*.

A desapropriação enquanto instrumento de atuação urbanística assume inegavelmente grande importância ao urbanismo, uma vez que, por ela, adquire o Estado a propriedade privada; isso quando os outros instrumentos de atuação estatal são inaplicáveis ao caso ou já se demonstraram insuficientes para se atingir o fim desejado, ou seja, a obtenção do fim urbanístico colimado. Nesse sentido são as palavras de SPANTIGATI: “La expropiación es, en el cuadro de la disciplina urbanística, un instrumento

de aplicación prevista para alcanzar la utilización prevista del suelo a través de la sustitución del titular del derecho por otro nuevo”¹⁸.

No Brasil, a desapropriação urbanística, diversamente do verificado no direito estrangeiro, onde possui regime jurídico próprio, apresenta-se regulada pelos textos normativos básicos das desapropriações, razão pela qual se lhe aplica o mesmo regime jurídico destas.

A desapropriação urbanística, conforme lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, se conceitua “como um instrumento de realização da política do solo urbano em função da execução do planejamento urbanístico”¹⁹. A tal conceito aduz-se, ainda, o solo rural, isso com base na já mencionada interdependência entre as áreas urbanas e rurais.

Ainda sobre a definição da desapropriação urbanística, lúcido é o magistério de HELY LOPES MEIRELLES, para quem: “Desapropriação para urbanização é toda aquela que se decreta por necessidade ou por utilidade pública mas visando à formação de um novo núcleo urbano ou a reurbanização de uma cidade ou de um bairro envelhecido ou inadequado para sua nova destinação.”²⁰. No entanto, como aponta com muita propriedade ADILSON ABREU DALLARI, tal definição é restrita à urbanização, não se referindo ao urbanismo como um todo, que é muito mais abrangente. Daí afirmar este último que “a grande dificuldade para se precisar a desapropriação para fins urbanísticos está exatamente na amplitude universal do urbanismo hoje em dia. De certo modo, até mesmo a desapropriação para fins de reforma agrária poderia ser considerada como urbanística, já que se definiu o urbanismo como abrangendo os assentamentos humanos em geral, além do fato de que uma melhoria das condições de vida no campo necessariamente refletiria sobre a cidade”. Prossegue, ainda, o referido jurista afirmando que: “Essa questão foi objeto de análise por parte de Martin Gamero, para quem dificilmente se encontrará uma desapropriação que não tenha entranhada uma finalidade urbanística, pois todas visam a melhoria das condições de vida comunitária”²¹.

O acerto da lição do mestre espanhol, mesmo se referindo ao sistema jurídico de seu país, é inegável, de sorte que é totalmente aplicável em relação ao nosso sistema jurídico. Basta uma rápida leitura nas hipóteses lançadas no Decreto-Lei n.º 3.365/41, para se constatar a inequívoca validade de suas considerações.

Mas, a despeito da desapropriação urbanística carecer de um regime jurídico próprio e valer-se do pertinente às desapropriações comuns, algumas diferenças emergem entre elas, pois, enquanto por estas últimas se

18 FEDERICO SPANTIGATI, *Manual de Derecho Urbanístico*, p. 375.

19 Ob. cit., nota 1, p. 537.

20 *Estudos e pareceres de Direito Público*, p. 426, v. 2.

21 Ob. cit., nota 4, pp. 52-3.

objetivam, de forma casuística, imóveis determinados, naquelas são geralmente visados diversos imóveis; mais ainda, conquanto nas desapropriações tradicionais passa a propriedade a incorporar-se definitivamente ao patrimônio público, nas desapropriações para fins urbanísticos ela passa temporariamente ao domínio público, para, após urbanificados ou reurbanizados os bens expropriados, conforme o previsto no respectivo plano urbanístico, voltarem ao domínio privado²².

Ainda no que toca ao instituto ora em análise, não é demais registrar que na Espanha, cujo sistema relativo às expropriações é havido como dos mais avançados, a preocupação com a disciplina urbanística não é recente, uma vez que a sua "Ley de Urbanismo" remonta a 1942, ao passo que entre nós, como já dito, nada existe, atualmente, sistematizado sobre a matéria.

7. *A desapropriação por zona*

Esse tipo de desapropriação está inserto em nosso sistema jurídico positivo desde 1941, já que previsto na "Lei das Desapropriações" em seu artigo 4.º, com esse rezando que: "A desapropriação poderá abranger a área contígua necessária ao desenvolvimento da obra a que se destina e as zonas que se valorizarem extraordinariamente, em consequência da realização do serviço. Em qualquer caso, a declaração de utilidade pública deverá compreendê-las, mencionando-se quais as indispensáveis à continuação da obra e as que se destinam à revenda".

Logo se percebe que a desapropriação por zona admite duas hipóteses em que é possível se desapropriar área maior que aquela que será efetivamente utilizada na execução do serviço público: 1.ª) para posterior desenvolvimento e ampliação da própria obra; 2.ª) em face da extraordinária valorização das áreas limdeiras decorrentes da obra executada, para ulterior revenda.

Em tais casos, pois, o legislador exigiu que essas áreas excedentes fossem tão-apenas compreendidas na declaração de utilidade pública, nada mais.

Todavia, como já apontado por ANTÔNIO DE PÁDUA FERRAZ NOGUEIRA, não possui ela grande expressão na realização de obras públicas, mas, mesmo assim, tem ensejado posições contrárias à sua constitucionalidade²³, como adiante se verá.

Quanto a esse caso de desapropriação, é de se notar que não foi ele arrolado dentre os de utilidade pública constantes do artigo quinto da "Lei das Desapropriações", mas sim tratado em dispositivo destacado, ou seja,

²² Cf. JOSÉ AFONSO DA SILVA, ob. cit., p. 538.

²³ *Desapropriação e urbanismo*, p. 38.

no artigo quarto da mencionada norma. Ora, se assim procedeu o legislador, certo é que quis diferenciá-la dos demais.

Acerca desse fato, percuciente é a análise levada a efeito por ADILSON ABREU DALLARI, que afirma possuir a desapropriação prevista no artigo quarto finalidades distintas dos casos de desapropriação por utilidade pública em sentido estrito, posto que, *contrário fosse, não haveria necessidade de separá-las, já que se submetem ao mesmo regime jurídico.* Daí apontar o referido mestre que a primeira finalidade específica é a imediata aquisição, através da expropriatória, de áreas destinadas à futura ampliação da obra, como consta do próprio texto legal²⁴. No entanto, é de se ter como pressuposto para tal, que ditas áreas excedentes já devam constar efetivamente de plano para a ampliação da futura obra, sem o que a sua necessidade se demonstrará inexistente, de forma a caracterizar um desbordamento do poder de expropriar conferido ao Poder Público. Há, pois, a nosso ver, necessidade de que, além de expressamente discriminadas no ato declaratório de utilidade ou de necessidade pública como legalmente exigido, essas áreas contíguas à obra constem do plano para futuro desenvolvimento da mesma, de modo que reste inequivocamente justificada a sua necessidade. Isso porque é imanente à atividade administrativa o devido planejamento, eis que é impossível, no caso, uma atuação eminentemente empírica. Tal, ante o nosso sistema jurídico, se demonstra inconceptível.

No que se refere à segunda finalidade específica da desapropriação por zona, tem-se que reside ela na "absorção da mais-valia decorrente dada realização de uma obra pública". Assim entende ADILSON ABREU DALLARI, estribado em ARAUJO LIMA, porque a valorização não é abrangida pelo justo preço devido ao expropriado, sendo injusto que, havendo aquela de forma substancial, dela o proprietário se assenhere integralmente²⁵. Tratar-se-ia, pois, de enriquecimento sem causa. Ora, se a própria norma legal permite a *revenda*, parece pacífico que a *mens legis* se encaminhou no sentido de que a Administração absorva o referido lucro oriundo da "plus"-valia, revertendo-o, indireta e indiscriminadamente, a todos os administrados, com o que, pode-se dizer, se estará fazendo justiça social e atendendo ao princípio da isonomia preconizados pela Magna Carta.

Visto isso e considerando-se que a desapropriação por zona tem aplicação, nessa segunda hipótese, tão-somente no caso de valorização extraordinária decorrente da execução do serviço público, em que o Estado obtém o reembolso de parte ou de toda a importância despendida com a mencionada obra através da revenda das áreas atingidas, ou melhor, beneficiadas pela mais-valia e que foram desapropriadas, evidente resta que tal faculdade não está a ensejar uma atuação estatal no mercado imobiliário com intenção especulativa, em concorrência com a iniciativa privada; o que, cite-se.

²⁴ Ob. cit., nota 4, p. 82.

²⁵ Id. *ibid.*, p. 84.

nem seria lícito caso ocorresse, já que se constituiria em evidente desvio da função estatal.

Necessário se faz frisar, com referência à desapropriação por zona, que tem ela recebido severas críticas no que pertine à sua constitucionalidade, relativamente à possibilidade de, mediante expropriação, se adquirir compulsoriamente determinada área que se valorizará extraordinariamente pela execução da obra pública, com a sua posterior revenda.

MARIA GARCIA, por exemplo, conclui que o artigo quarto do Decreto-Lei n.º 3.365/41 não encontrou fundamento de validade no art. 122, n.º 14, da Constituição de 1937, pois esta não cogitou da hipótese da revenda, tal qual também verificado nos textos constitucionais que lhe sucederam²⁶.

Com efeito, se o próprio preceptivo constitucional citado pela autora, que garante o direito de propriedade, salvo a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, é claro ao estabelecer que o seu conteúdo e os seus limites serão os definidos nas leis que lhe regularem o exercício, inafastável é que a Carta de 1937 deu ensanchas à possibilidade de revenda prevista pela norma infraconstitucional. Além do mais, se não harmônico com o Texto de 1937 e os demais que lhe sucederam, como explicar a sua plena vigência até os dias de hoje, sem que se declarasse a sua inconstitucionalidade? Na pior das hipóteses, gozaria o dispositivo legal em tela de uma acentuadíssima presunção de constitucionalidade, como já anteriormente afirmado.

Contrariamente ainda à constitucionalidade da desapropriação por zona em casos de extraordinária valorização, manifestaram-se PONTES DE MIRANDA, JOSÉ CRETELLA JÚNIOR e OLIVEIRA FRANCISCO SOBRINHO. Os dois primeiros afirmando ser o instituto inconciliável com as hipóteses constitucionalmente previstas de necessidade ou utilidade pública e de interesse social. Já o último, "pela incompatibilidade da revenda com as origens constitucionais do instituto da desapropriação"²⁷. SEABRA FAGUNDES também se posiciona com esses juristas, visto que entende "inexistente o interesse público qualificado em termos de autorizar o uso do poder expropriatório", além do que a entende ilegítima como fonte de receita decorrente da mais-valia provocada pela obra pública, o que deve ser auferido pela via tributária, mediante contribuição de melhoria²⁸.

Nesse aspecto, oportuna é a assertiva de ADILSON ABREU DALLARI: "É curiosa essa incompatibilidade no direito brasileiro, pois a contribuição de melhoria e a desapropriação por zona convivem na mais completa harmonia em diversos sistemas jurídicos estrangeiros." Logo depois arremata

²⁶ Desapropriação para urbanização e reurbanização: a questão da revenda, p. 23.

²⁷ Citados por SEABRA FAGUNDES, in "Desapropriação para urbanização e reurbanização. Validade da revenda", RDA 128:32.

²⁸ Id. *ibid.*, pp. 33-4.

o jurista que, entre nós, “positivamente, não há qualquer incompatibilidade entre a contribuição de melhoria e a desapropriação por zona.”²⁹

No respeitante à incompatibilidade desses dois institutos, lapidar é a lição de GERALDO ATALIBA, da qual também se vale o mestre anteriormente citado. Assim é que o referido tributarista esclarece que a desapropriação em questão é, pois, instituto afim e “alternativo” da contribuição de melhoria no que pertine a apropriação da mais-valia. Cumpre, então, ao Poder Público optar, perante o caso concreto, pelo instituto mais satisfatório: ou pela contribuição de melhoria, ou pela desapropriação por zona³⁰.

Ora, em sendo assim, não obstante a previsão constitucional da contribuição de melhoria, não está ela, como querem alguns, a elidir a desapropriação por zona. O que não se admite, e corretamente, é a incidência de ambos institutos, concomitantemente, em decorrência de um mesmo fato gerador, uma vez que, se alternativos, a adoção de um impede a utilização de outro.

Reversamente, no sentido da admissibilidade do modal expropriatório em referência, por constitucional, perfilham-se EURICO SODRÉ, VICENTE RAO, CASTRO NUNES, THEMÍSTOCLES BRANDÃO CAVALCANTE, ADILSON ABREU DALLARI e TOSHIO MUKAI³¹.

A corroborar a doutrina que entende constitucional essa espécie expropriatória estão ainda as Cortes de Justiça, que já tiveram oportunidade de se pronunciar sobre o assunto.

A nossa Suprema Corte, em acórdão relatado pelo eminente Ministro ALIOMAR BALEEIRO, assim se manifestou: “É lícito ao Poder Expropriante — não expropriar para satisfazer a interesses de particulares — mas ao interesse público, sem limitações, inclusive para auferir, da renda de terrenos, um proveito que comporte e financie a execução da obra pretendida.”³²

De fora parte a questão da constitucionalidade, que parece atualmente inalterada, com o que se evidencia, pelo exposto, assistir razão à segunda corrente citada, certo é que a desapropriação por zona, em ambas hipóteses, pelos seus próprios fins, pode se constituir em instrumento eficiente para a atuação urbanística, o qual, importa repetir, nem por isso tem sido utilizado pelas Administrações Públicas.

8. *A desapropriação para urbanização e reurbanização*

A modalidade expropriatória que se convencionou chamar de desapropriação para urbanização, cujos fins urbanísticos se revestem de inequívoca certeza, encontra-se prevista na alínea *i* do artigo 5.º do Decreto-Lei

29 Ob. cit., nota 4, p. 90.

30 Cf. *A natureza jurídica da contribuição de melhoria*, pp. 171 e segs.

31 Citados por TOSHIO MUKAI, ob. cit., nota 15, p. 120.

32 Cf. *RTJSTF* 45:550 e *RDA* 95:105.

n.º 3.365/41. Prevê esse dispositivo legal que: "Consideram-se casos de utilidade pública (...) a abertura, conservação e melhoramentos de vias ou logradouros públicos; a execução de planos de urbanização; o loteamento de terrenos, edificados ou não, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética; a construção ou ampliação de distritos industriais".

De imediato se nota que o mencionado preceptivo é de extrema abrangência, ensejando larga atuação estatal no que pertine ao ordenamento urbano. Tanto é assim que CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO já afirmou que: "Se há uma alínea na qual se revela, com clareza, o propósito de abrir portas à satisfação do interesse público, primando sobre o interesse puramente individual, é garantidamente a letra i do artigo 5.º"³³.

Com efeito, dentre o consignado na mencionada letra i, merece realce, para a atuação urbanística, a hipótese de *execução de planos de urbanização*, pois é de indiscutível utilidade à consecução do desiderato urbanístico e, como há pouco considerado, possui enorme abrangência.

Nesse passo, através da citada execução de planos de urbanização, pode a Administração, desde efetuar uma urbanização inicial, até proceder a uma reurbanização em área cuja urbanização seja inadequada, quer por má-formação quer por envelhecimento, além de efetivar "remembramento de áreas mal parceladas, para dar-lhes a conveniente destinação e funcionalidade em face das novas exigências da cidade ou do bairro." Mencionados planos de urbanização, importa dizer, "tanto podem ser globais como setoriais, integrais como específicos; a curto, médio ou a longo prazo. O essencial é que estejam regularmente aprovados pela administração competente que, normalmente, é a municipal, mas poderá ser a metropolitana, a estadual e até mesmo a federal"³⁴; o que continua encontrando guarida na atual Carta Constitucional.

Indiscutivelmente, a abrangência da desapropriação para "execução de planos de urbanização" é de enorme utilidade, eis que raras são as áreas ou cidades, como Brasília, que se originaram de um plano diretor, sendo a maioria fruto de crescimento desordenado e, portanto, possuidoras de todos os inconvenientes dos efeitos do fenômeno da "urbanização". Ora, através desse tipo de desapropriação, tem o Poder Público a oportunidade, calcado em fundamento legal de necessidade ou utilidade pública, de promover, mediante adequado planejamento, a reurbanização dessas áreas deterioradas e desconformes com seu uso social. Ou, ainda, criar e desenvolver centros urbanos, como o acima citado, cujo ordenamento, por alicerçado em efetivo planejamento, persistirá inofensivamente por longo lapso temporal, resultando, conseqüentemente, num melhor bem-estar da coletividade.

33 Cf. "Desapropriação — Interesse social — Plano de urbanização", RDA 130:355.

34 Cf. HELY LOPES MEIRELLES, "Desapropriação para urbanização", RDA 116:1-15.

Entretanto, a desapropriação para urbanização, ou reurbanização, num sentido lato, não se limita à hipótese da “execução de planejamento urbano”, uma vez que abarca os demais casos previstos na alínea i, como o do “loteamento de terrenos, edificados ou não, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética”, o da “construção ou ampliação de distritos industriais”, bem assim o da “abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos”.

A exemplo do já verificado com a desapropriação por zona, com a qual não se confunde, já que nitidamente distintas entre si quanto a seus fins, a desapropriação para urbanização ou reurbanização também já experimentou críticas no que tange à efetiva possibilidade de revenda das áreas que lhe sobejarem.

Há que se considerar que, nesses casos, a revenda é conseqüência lógica da atividade urbanística, pois inconcebível seria se pretender que, reurbanizadas determinadas áreas, continuasse o Poder Público a deter o domínio das propriedades e edificações objeto dos melhoramentos urbanísticos. Se assim fosse, importaria concluir na estatização da propriedade, o que não se coaduna, por óbvio, com nosso regime constitucional. Doutra feita, no mesmo sentido, impossível seria se lotear terrenos para a sua melhor utilização, bem assim construir ou implantar distritos industriais. Aliás, nesse último caso, a “Lei das Desapropriações” dispõe expressamente acerca da admissibilidade da revenda, o que não poderia ser diferente, já que tal atividade — empresarial — não se adapta com a atividade estatal.

Ora, imanente a tais casos é a revenda, pois inexistente interesse pelo Poder Expropriante em acumular essas áreas objeto de melhoramentos realizados em favor da própria coletividade. Trata-se, pois, de atuação estatal necessária que vem de encontro, inclusive, ao cumprimento do pleno desenvolvimento da função social das cidades e da garantia do bem-estar de seus habitantes, previstos no artigo 182 da atual Constituição. Mais ainda, tal revenda, a nosso ver, ficou, mesmo que de forma implícita, plenamente legitimada pela própria Carta Magna vigente, no caso da desapropriação prevista no inciso III do parágrafo quarto do sobredito dispositivo constitucional, já que admite esse a desapropriação como medida extrema em caso do não-cumprimento da função social da propriedade urbana quando regularmente exigida. Evidente é que, em se verificando essa modalidade expropriatória, não incorporará definitivamente o Poder Público a área expropriada ao seu patrimônio, mas sim, com certeza, a revenderá posteriormente, mediante procedimento próprio, àquele que lhe empregue em consonância com sua vocação constitucional de cumprimento da função social.

Mas, não obstante alguns terem qualificado essa revenda de inconstitucional perante a CF de 1967, com a redação imposta pela EC n.º 1/69, tal foi rechaçado por nossos Tribunais. O mais conhecido julgado nesse sentido é o referente à reurbanização dos bairros de Santana e Jabaquara, cometida pela Municipalidade Paulistana à EMURB, e cujo relator foi o

Desembargador KAZUO WATANABE. Cite-se que esse acórdão, prolatado pela 2.^a Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, e mais outros dois referentes ao mesmo caso e também apreciados por outras Câmaras da mesma Corte, restaram confirmados pelo Supremo Tribunal Federal ³⁵.

Em face do expendido, em especial o pertinente à nova Constituição, tem-se como admissível a licitude da alienação de bens resultantes das chamadas desapropriações para fins de urbanização e reurbanização.

9. *Outras hipóteses previstas no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 3.365/41 com aplicações urbanísticas*

Dentre as hipóteses de desapropriação por utilidade pública elencadas no artigo 5.º da "Lei das Desapropriações", não é somente aquela prevista na letra *i* que se presta à consecução dos fins urbanísticos, porquanto outras há.

Assim é que aptos ao mister urbanístico apresentam-se também os casos de utilidade pública expressados nas alíneas *d*, *e*, *k* e *n*, ou seja, nas hipóteses de "salubridade pública", de "criação e melhoramento de centros de população, seu abastecimento regular de meios de subsistência", de "preservação e 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" e de "criação de estádios, aeródromos ou campos de pousos de aeronaves".

Todos esses casos, então, constituem hipóteses plenamente idôneas à atuação estatal no setor urbanístico. No entanto, acerca dos mesmos não se deterá, eis que se afigura evidente o fim urbanístico neles contido, de sorte a não necessitarem de maiores comentários ³⁶.

10. *A desapropriação por interesse social*

Como faz claro o Texto Constitucional de 1988, em seu artigo 5.º, inciso XXIV, o interesse social é um dos motivos capazes a ensejar a desapropriação.

Interesse social, impende ressaltar, consoante o dizer de HELY LOPES MEIRELLES, "não é interesse da Administração, mas sim da coletividade administrada. Daí porque, os bens expropriados por interesse social, na maioria das vezes, o são para traspasse aos particulares que lhes possam dar melhor aproveitamento ou utilização em prol da comunidade" ³⁷.

35 Vide RTs 459:59, 461:55 e 464:69 acerca dos julgados do TJESP, bem assim, respectivamente, os pertinentes RREE e seus acórdãos prolatados pelo STF nas RTJs 86:155, 90:917 e 90:217.

36 Acerca de tais hipóteses veja-se ADILSON ABREU DALLARI, ob. cit., nota 4, pp. 58 e segs.

37 Ob. cit., nota 10, pp. 505-6.

Ora bem, se interesse social é aquele atinente à “coletividade administrada”, óbvio fica que não é interesse de uma só das pessoas jurídicas de direito público com capacidade política, mas sim de todas, pois a todas cumpre garantir o interesse de seus administrados. Tal é importante desde já evidenciar.

Com efeito, relativamente ao citado requisito autorizador da expropriação, tem-se sobre ele dispor a Lei n.º 4.132/62, que “define os casos de desapropriação por interesse social e dispõe sobre sua aplicação”, bem assim o estabelecido nos artigos 184 e seguintes da Carta Magna vigente, que tratam da desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária.

Desse modo, de pronto se denota que *existem dois tipos de desapropriação por interesse social*, ou seja, um tratado pela norma legal de forma genérica e que descreve os casos considerados de interesse social, e outro tratado pela própria Constituição e que dispõe, de modo específico, de um único tipo de desapropriação por interesse social, que é o para fins de reforma agrária.

No entanto, a Carta Constitucional não se cingiu tão-apesas em firmar mais um caso além daqueles já infraconstitucionalmente estabelecidos, mas sim cuidou de prever um modal nitidamente diferenciado dos demais, quer de interesse social, quer de utilidade pública. Assim é que, o Texto Maior de 1988, a exemplo dos anteriores, lhe outorgou regime jurídico distinto, ao diferenciá-lo quanto à forma de se proceder à indenização, bem como tocantemente ao ente federado com capacidade para promovê-lo, cuja competência é exclusiva, isso além de lhe conferir procedimento judicial próprio.

Deveras, no que pertine à desapropriação para fins de reforma agrária, o legislador constituinte de 1988 houve por bem em tão-só à União atribuir competência para expropriar o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social.

Acerca da forma de indenização, que também, como as demais, deverá ser prévia e justa, preceituou que se dará mediante “títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão” (cf. art. 184).

Demais disso, de acordo com o já mencionado, incumbiu ao legislador ordinário editar lei complementar estabelecendo “procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo judicial de desapropriação” (art. 184, § 3.º).

Como visto, a *mens constitutionis* se encaminhou no sentido de constituir como objeto da desapropriação para fins de reforma agrária toda propriedade rural que não esteja cumprindo a sua função social. Ocorre que o referido legislador não se limitou a tal assertiva, visto que foi mais

além, elencando os requisitos que, se cumpridos, evidenciam a adequada observância da função social do imóvel rural. Nesse passo, pois, dever-se-á observar, simultaneamente, segundo os critérios a serem estabelecidos em lei: "I — aproveitamento racional e adequado; II — utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III — observância das disposições que regulam as relações do trabalho; IV — exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores" (art. 186). A par disso, convém citar que o artigo 185 consignou insuscetíveis de desapropriação as pequenas e médias propriedades rurais, desde que seus proprietários não possuam outras, bem como todas aquelas que se apresentem produtivas.

Importa aqui abrir um parêntese relativamente à expressa menção, no texto constitucional, dos requisitos que denotam o cumprimento da função social da propriedade rural. Assim se faz uma vez que, dessa forma procedendo o constituinte, ao implicitamente definir e delimitar constitucionalmente a função social da propriedade rural, acaba por indiretamente reduzir a discricionariedade do administrador para tanto, elidindo, destarte, eventuais desvios de poder, além de criar verdadeira trincheira ao proprietário cumpridor da função social de sua propriedade, na defesa do seu direito.

À vista do exposto, indubitosa é a distinção existente entre a desapropriação para fins de reforma agrária e as demais.

No que se refere à desapropriação por interesse social enfocada pela Lei n.º 4.132/62, tem-se que a mesma se destina precipuamente ao condicionamento do uso da propriedade e toca muito mais de perto à atividade urbanística.

Essa segunda modalidade de desapropriação por interesse social, diferentemente daquela para fins de reforma agrária, sujeita-se ao mesmíssimo regime jurídico imposto às desapropriações por necessidade pública, por força do contido no artigo 5.º da Lei n.º 4.132/62, que manda a ela aplicar, no que omissa, as normas do Decreto-Lei n.º 3.365/41, bem assim as pertinentes ao processo e à justa indenização devida ao expropriado.

Resta indubitoso, portanto, que esse tipo de desapropriação se distingue tão-apesas daquela por necessidade pública no respeitante aos casos de interesse social que elenca no artigo 2.º da lei que a disciplina, visto que, até com relação àqueles que podem promovê-la, são idênticas, já que a Lei n.º 4.132/62 nada dispõe sobre tal competência, do que, consoante o seu artigo 5.º, é de se remeter a "Lei das Desapropriações", que, em seu segundo artigo, confere poder para expropriar à União, Estados, Municípios e Territórios. Assim, a essas pessoas de direito público compete promover a desapropriação por interesse social prevista na Lei n.º 4.132/62. Frise-se, todavia, que há posições contrárias relativamente a esta interpretação.

ADILSON ABREU DALLARI diz acertadamente que: "Entre os casos elencados no artigo 2.º dessa lei, somente um tem aplicabilidade especificamente voltada para a atividade rural e todos os demais, com maior ou menor intensidade, se aplicam a situações enquadráveis no campo do direito urbanístico."³⁸ Ato contínuo, declina o eminente mestre essas últimas hipóteses do artigo 2.º; incisos I, III, IV, V, VI e VII.

Assim considerado, é interesse social, com inafastável incidência na seara urbanística, "o aproveitamento de todo bem improdutivo ou explorado sem correspondência com as necessidades de habitação, trabalho e consumo dos centros de população a que deve ou possa suprir por seu destino econômico" (inc. I); "o estabelecimento e a manutenção de colônias ou cooperativas de povoamento e trabalho agrícola" (inc. III); "a manutenção de posseiros em terrenos urbanos onde, com tolerância expressa ou tácita do proprietário, tenham construído sua habitação, formando núcleos residenciais de mais de dez famílias" (inc. IV); "a construção de casas populares" (inc. V); "as terras e águas suscetíveis de valorização extraordinária, pela conclusão de obras ou serviços públicos, notadamente de saneamento, portos, transporte, eletrificação, armazenamento de água e irrigação, no caso em não sejam ditas áreas socialmente aproveitadas" (inc. VI); "a proteção do solo e a preservação de cursos e mananciais de água e de reservas florestais" (inc. VII).

Considerando-se que a atividade urbanística, além de se cingir às zonas citadinas, também se ocupa das rurais, em face da interdependência entre elas existentes, quer à vista das constantes migrações verificadas destas para aquelas, que causam sérios problemas habitacionais e sociais, quer relativamente ao abastecimento, etc., manifestamente claros ficam os reflexos no setor urbanístico dessas hipóteses de interesse social que, pela simples leitura, tornam ociosas e desnecessárias maiores ponderações.

Frise-se, porém, que, relativamente à hipótese expressada no inciso VI, que trata da valorização extraordinária de determinadas áreas em função da conclusão de obras ou serviços públicos, cuja alienação ou locação são explicitamente permitidas àqueles que tenham condições de lhes conferir a destinação social prevista pelo artigo 4.º da Lei n.º 4.132/62, válidos são os comentários acerca de sua licitude e constitucionalidade, que aqueles já feitos por ocasião da análise da desapropriação por zona, já que, *mutatis mutandis*, se lhes aplicam integralmente.

11. A desapropriação para "fins de reforma urbana"

Preliminarmente, cumpre observar que se nominou a desapropriação prevista no Capítulo II do Título VII da Constituição de 1988, que cuida da *política urbana*, de desapropriação para "fins de reforma urbana", ante as suas semelhanças com aquela prevista no artigo 184 e seguintes do mesmo texto constitucional e que trata da *expropriação para fins de refor-*

³⁸ Ob. cit., nota 4, p. 96.

ma agrária; isso em face da identidade de causa que as ensejam, que consiste no não-cumprimento da função social da propriedade, além de outras explícita e implicitamente existentes, como a semelhante forma de indenização e a expressa competência a único ente com capacidade política para decretá-las.

É de se observar, ainda, que a modalidade expropriatória "para fins de reforma urbana" está inserida em capítulo por demais expressivo à atividade municipal. Assim, já no artigo 182, primeiro do referido capítulo que versa sobre a política urbana, é cometida às municipalidades a *política de desenvolvimento urbano*, que será, por óbvio, executada pelos respectivos Poderes Públicos, em acatamento à lei de diretrizes gerais. O objetivo de tal norma é o *pleno desenvolvimento das funções sociais das cidades*, bem assim a *garantia do bem-estar dos seus habitantes*. De acordo com o parágrafo primeiro de aludido dispositivo, o "plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para as cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política do desenvolvimento e da expansão urbana."

Ora, incontestável é a abrangência e a importância de que se reveste tal artigo para a atividade urbanística municipal, visto que indubitavelmente é o Município, entre outros aspectos, o aglutinador dos centros habitacionais urbanos.

No entanto, o mérito desse capítulo não se esgota por aí, já que no parágrafo segundo do citado artigo 182 é previsto que a *função social da propriedade urbana* será cumprida quando atendidas as "exigências fundamentais expressas no plano diretor". Aqui, pois, como já dito quando da análise da expropriação para fins de reforma agrária, há expressa referência ao conteúdo da função social da propriedade, o que não ocorria na ordem constitucional anterior, que simplesmente a ela referia sem que fosse definida ou, pelo menos, expressado e delimitado o seu conteúdo, o que acabou gerando algumas conceituações ou concepções diversas pela doutrina e jurisprudência. Agora, todavia, tal certamente não mais se dará em face da clareza da Constituição.

Já no parágrafo terceiro, é ratificado, de modo genérico, que as desapropriações de imóveis urbanos se farão mediante prévia e justa indenização em dinheiro. Trata-se inofensivamente de princípio de ordem geral das desapropriações, que, sem dúvida, admite exceções, já que, no caso específico da desapropriação tratada no inciso III do parágrafo quarto do preceito constitucional em comento, ela não se dará em dinheiro, mas sim em títulos da dívida pública.

No que tange especificamente à desapropriação "para fins de reforma urbana", vem ela cuidada no parágrafo quarto do artigo 182.

Esse preceptivo, importa apontar, faculta ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, de

acordo com a lei federal, do proprietário do *solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado*, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena de, não o fazendo, se dar, sucessivamente: "I — parcelamento ou edificação compulsórios; II — imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; III — desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais."

De pronto se observa a vinculação desse modal expropriatório a duas leis, uma municipal e outra federal. Quanto a primeira, maiores tormentos inexistirão, eis que de competência do próprio ente expropriante. Já no que pertine a segunda norma, cuja competência legislativa pertence à União, tem-se, à primeira vista, que poderia ela constituir sério entrave enquanto não editada, inviabilizando a utilização pelos Municípios da aludida espécie de desapropriação. Todavia, valendo-se de uma interpretação sistemática do Texto Constitucional, de logo se percebe que a falta dessa norma federal não constitui óbice à aplicação da desapropriação "para fins de reforma urbana", já que, com base no artigo 30, II, combinado com o artigo 24, § 3.º, I, poderá o Município, valendo-se de sua competência *suplementar, regular a matéria, sendo que a eficácia dessa norma persistirá até o momento em que editada a lei federal, quando se dará a derrogação daquela no que incompatível com essa última*³⁹.

Desse modo, para que se dê a mencionada desapropriação, necessário é que, além da sobredita norma federal, a propriedade urbana não edificada, subutilizada ou não utilizada, seja previamente incluída em lei municipal específica que exija, relativamente à área já compreendida no plano diretor, que se lhe promova o adequado aproveitamento sob pena de, sucessivamente, serem aplicadas ao seu proprietário as sanções anteriormente citadas, entre as quais, a última e mais grave, é o despojamento da propriedade mediante desapropriação. Daí, vale lembrar, ter-se a essa modalidade expropriatória (e àquela prevista no artigo 184) categorizado de "desapropriação-sanção".

Demais dessas hipóteses de incidência, tem-se que, conforme o capítulo da Constituição em apreço, somente o Município é competente para promover esse tipo de desapropriação. Todavia, tal competência não se lhe apresenta privativa, pois, por força do artigo 38, § 1.º, da CF, são as suas atribuições estendidas ao Distrito Federal, do que decorre que esse último também poderá se valer dessa forma de intervenção estatal na propriedade privada.

A sua indenização, como já visto, sujeita-se a regime especial, uma vez que não se dá em dinheiro, mas sim através de títulos da dívida pú-

³⁹ Em igual sentido vide CARLOS ARI SUNDFELD, *Desapropriação*, p. 37.

blica de emissão previamente aprovada pelo Senado, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, garantindo-se ao expropriante o valor real da indenização, bem como os juros legais.

A desapropriação aqui nominada "para fins de reforma urbana" constituiu-se, com certeza, como as demais modalidades já vistas, em eficiente instrumento à atuação urbanística, a ser utilizado pelos Municípios, principalmente no que guarda pertinência com o crescimento ordenado das cidades, como também para a imposição do efetivo cumprimento da função social da propriedade urbana, e, ainda, para a solução da carência habitacional atualmente verificada.

Bibliografia

- ATALIBA, Geraldo. *A natureza jurídica da contribuição de melhoria*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1964.
- AZEVEDO, Eurico Andrade. "Desapropriação para fins urbanísticos". *RAM* 125:49-61, jul./ago. 1974.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Elementos de Direito Administrativo*. 1ª ed., 3ª tir. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1983.
- . "Desapropriação — Interesse Social — Plano de Urbanização". *RD* 130:347-62, out./dez. 1977.
- DALLARI, Adilson Abreu. *Desapropriação para fins urbanísticos*. Rio de Janeiro, Forense, 1981.
- . "Serviços administrativos". *RDP* 59-60:88-98, jul./dez., 1981.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle. "Licenças urbanísticas". *RDP* 57-58:222-32, jan./jul., 1981.
- GARCIA, Maria. *Desapropriação para urbanização e reurbanização: a questão da revenda*. Rio de Janeiro, Forense, 1985.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 5ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1985.
- . *Direito Administrativo Brasileiro*. 11ª ed. atual. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1985.
- . *Estudos e pareceres de Direito Público*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1977, v. 2.
- . "Desapropriação para urbanização". *RD* 116:1-05, abr./jun., 1974.
- MUKAI, Toshio. *Direito e legislação urbanística no Brasil*. São Paulo, Saraiva, 1988.
- NOGUEIRA, Antônio de Pádua Ferraz. *Desapropriação e Urbanismo*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1980.
- SEABRA FAGUNDES, Miguel. "A desapropriação no Direito Constitucional Brasileiro". *RD* 14:1, out./dez., 1984.
- . "Desapropriação para urbanização e reurbanização. Validade da revenda." *RD* 128:37-35, abr./jun., 1977.
- SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1981.
- SPANTIGATI, Federico. *Manual de Derecho Urbanístico*. Trad. de Traducciones Diork. Madrid, Editorial Montecorvo, 1973.
- SUNDFELD, Carlos Ari. *Desapropriação*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1980.