

REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

JANEIRO A MARÇO 1985

ANO 22 • NÚMERO 85

Do registro na desapropriação e aspectos processuais na proposta para uma nova lei

RAIMUNDO VIANA
Procurador do Estado da Bahia

SUMÁRIO

- I — DO REGISTRO NA DESAPROPRIAÇÃO
 - 1 — Introdução
 - 2 — Natureza jurídica da desapropriação
 - 3 — Conseqüências do conceito
 - 4 — Dívidas cartorais
 - 5 — Desapropriação amigável
 - 6 — Considerações finais
- II — ASPECTOS PROCESSUAIS NA PROPOSTA PARA UMA NOVA LEI
 - 7 — Inovações processuais
 - 8 — Ações novas
 - 9 — Procedimento administrativo
 - 10 — Considerações finais

1 — Introdução

O instituto da desapropriação, a despeito da volumosa produção doutrinária e da grande construção jurisprudencial, ainda apresenta ângulos e aspectos, com frequência, reclamando reflexão e até mesmo redefinições, com vistas a seu melhor ajustamento à realidade social. Com efeito, a utilidade pública, o interesse social e a necessidade pública, patamares em que se assenta a desapropriação, não se apresentam com a mesma intensidade e caracterização em todos os momentos históricos e, por isto mesmo, na medida em que variam as definições de propósitos e as diretrizes filosóficas de governo, os impactos sobre seus mecanismos de atendimento se

apresentam mais ou menos preponderantes ou clarificados, exigindo do cientista do direito, do analista e principalmente do aplicador da lei, a descoberta de opções, de alternativas e compatibilizações, dentro do próprio ordenamento normativo, com o que se evita a edição de novas normas, casuisticamente quase sempre, senão fruto tão-só da emocionalidade de seus editores ou idealizadores.

Poder-se-ia, agora, relacionar situações várias, no campo da expropriação, que ainda não encontraram seu exato equacionamento, tanto no plano doutrinário, como na jurisprudência. Neste trabalho, contudo, o objetivo básico é o registro, impondo-se, todavia, considerações prévias essenciais.

2 — Natureza jurídica da desapropriação

Ninguém mais discute, nos tempos presentes, sobre a natureza jurídica da desapropriação, muito embora o vigente Código Civil a tenha indicado em seu art. 590 como **causa de perda da propriedade**, ao contrário, pois, das causas de aquisição da propriedade relacionadas no art. 530 (transcrição, acesso, usucapião e direito hereditário).

Presentemente, a doutrina está pacificada. A desapropriação é considerada como **modo originário de aquisição da propriedade**. Vem a propósito a lição de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELO, *in verbis*:

“A luz do direito brasileiro, desapropriação se define como procedimento através do qual o Poder Público, compulsoriamente, por ato unilateral, despoja alguém de um bem certo, fundado em necessidade pública, utilidade pública, ou interesse social, adquirindo-o originariamente mediante indenização prévia e justa” (**Elementos de Direito Administrativo**, Revista dos Tribunais, 1980, p. 188).

No mesmo sentido é a lição de SÉRGIO FERRAZ, ADILSON DALLARI, HELY LOPES MEIRELLES, LÚCIA VALE e tantos outros juristas de grande expressão.

Essa conceituação decalca-se no art. 153, § 22 da Constituição do Brasil e ainda mais se positiva na legislação ordinária pertinente ao instituto (cf. Decreto-Lei nº 3.365/41, arts. 26 e 35; Lei nº 3.833/60, art. 3º; Lei nº 4.519/64, arts. 8º e 9º; Decreto-Lei nº 554/69, art. 14). Inclusive, bem a tempo o Anteprojeto de nova lei de desapropriação, elaborado por Comissão composta do Ministro GONÇALVES DE OLIVEIRA, seu Presidente, HELY LOPES MEIRELLES, como Relator, além de outros, publicado no **Diário Oficial da União**, do dia 2 de março de 1982, indica, em seu art. 45, parágrafo único, a desapropriação como modo originário de aquisição da propriedade.

Também à jurisprudência não tem passado despercebido esse aspecto de grande relevância para a exata compreensão do problema. Ilustra o

presente trabalho, por oportuno, acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, publicado na **Revista dos Tribunais**, v. 410, pp. 215-216, precisamente nesse mesmo sentido, afirmando a mesma tese.

Assim, com a desapropriação o bem passa para a dominialidade pública, perdendo sua categoria de bem privado, sujeitando-se ao regime jurídico de direito público e a princípios publicísticos bastante diferentes dos que informam e disciplinam os bens da ordem privada.

3 — Conseqüências do conceito

Do postulado que acaba de ser explicitado, que descomporta dúvidas ou variações de profundidade, várias conseqüências importantes podem ser extraídas e que servem para espancar inquietações a respeito de muitos aspectos do instituto. Na verdade, como modo originário de aquisição da propriedade, a desapropriação não fica atrelada ou vinculada a qualquer situação ou causa anterior, bastando-se a si mesma, como causa autônoma, suficiente para gerar, por força própria, o título constitutivo da propriedade. É evidente que, se forma derivada fosse, o ato aquisitivo somente poderia produzir os efeitos desejados na medida em que se compatibilizasse com uma situação dominial bem definida anteriormente.

A importância dessa colocação se reflete direta e imediatamente na questão do registro da desapropriação. Aliás, não há quem sustente a desnecessidade do registro, isto é, da escrituração da entrada do bem na dominialidade pública e, por via de conseqüência, de sua saída do domínio privado. Mas, é preciso realçar-se que a natureza desse registro é completamente diferente daquela relativa aos bens particulares ou por outro modo adquiridos. A finalidade desse registro, em verdade, é muito mais para documentar a saída do bem do domínio privado, do que a testificação da aquisição ou o momento da consumação desta. Com pertinência, assinala SERPA LOPES que essas duas espécies de transcrição (de bem particular e da desapropriação) se apresentam absolutamente diversas, nos seus aspectos e efeitos (cf. **Tratado de Registros Públicos**, 3ª ed., v. 4º, pp. 173/4).

O registro na desapropriação é apenas certificador da perda pelo particular da propriedade do bem, apresentando-se necessário apenas para evitar negócios irregulares envolvendo o bem, com possibilidade de sérios prejuízos para terceiros de boa fé. Além dessa finalidade, nenhuma outra de monta poderá ser apontada, inclusive porque o particular perde a propriedade no exato momento em que se consuma a desapropriação, quando é feito o pagamento da justa indenização ou é feito o depósito do valor arbitrado pelo juiz, à disposição do expropriado.

4 — Dúvidas cartorais

A despeito dessas premissas básicas, indúvidas e indiscutíveis, ainda surgem problemas diversos envolvendo o registro da desapropriação. Muitas dessas dúvidas, entretanto, são levantadas exatamente porque os serviços de registro, por suas naturais limitações e apego a práticas seculares, não se

aproximaram dessas colocações afirmadas e confirmadas pela doutrina e pelos Tribunais. Vez por outra estão se recusando a registrar expropriações porque há descompasso entre os dados do processo e os registros anteriores, até mesmo quanto a nomes de pessoas. Contudo, ao afirmar-se que a desapropriação é modo originário de aquisição da propriedade, sendo, pois, bastante para definir, por si, a propriedade do expropriante, independentemente de qualquer vínculo anterior com os assentamentos relativos ao expropriário, quer-se dizer precisamente, por via de consequência e a todas as luzes, que o seu registro não precisa se compatibilizar ou se subordinar a anteriores registros, nem do ponto de vista objetivo e nem subjetivamente. Aí reside a grande diferença entre o registro de títulos referentes a bens particulares e o da desapropriação. No primeiro, a transcrição ou a inscrição ou a averbação pressupõe perfeita compatibilização com os assentamentos existentes no Cartório. No segundo, porém, essa exigência inexistente, mesmo porque os direitos de terceiros por acaso transcritos vão-se refletir no preço da indenização e não mais no imóvel expropriado.

Ademais, essa situação persiste, no particular, mesmo que o expropriante efetue o pagamento da indenização a quem não for o legítimo proprietário do bem, desservindo essa circunstância para invalidar a desapropriação ou para impor outra. De qualquer maneira, a propriedade está perfeitamente adquirida pelo ente expropriante e, a **contrario sensu**, perdida por quem a tinha. Assim é, naturalmente, porque, com a efetivação da desapropriação, corta-se qualquer ligação do bem com o seu passado, não se exigindo, portanto, para o registro, sequer a existência de transcrição anterior e, por evidente, que haja correspondência completa desse título com os registros anteriores, acaso existentes, relativos ao bem. No plano privado, entretanto, assim não pode ocorrer. A escrituração de qualquer título no registro imobiliário pressupõe regular compatibilização com as notas preexistentes.

Nada disso é apenas fruto da criação ou imaginação dos doutrinadores. É da tradição do direito brasileiro que o poder expropriante adquire o bem livre de qualquer gravame de natureza real que porventura incida sobre o mesmo. Nessas hipóteses, ficam os respectivos titulares de direitos subrogados no preço da indenização que for pago pelo expropriante. Quanto aos direitos obrigacionais relacionados com o bem, deverão ser reclamados por meio de ação direta contra o expropriado e não na ação de desapropriação. Assim prescrevem os arts. 26 e 31 do Dec.-Lei nº 3.365/41. Inclusive, está inscrito nesse mesmo diploma legal, art. 35, que qualquer ação que venha a ser julgada procedente, envolvendo a desapropriação, resolver-se-á em perdas e danos. No mesmo sentido é a regra do parágrafo único do art. 3º, da Lei nº 3.833/60 e do parágrafo único do art. 14, do Dec.-Lei nº 554/69.

É de se ressaltar, também, que nem mesmo a reivindicação fundada em nulidade da desapropriação é admitida, desde que o bem já esteja incorporado à Fazenda Pública. Neste mesmo sentido trilha a Comissão que elaborou o Anteprojeto de nova lei de desapropriação (cf. art. 45, parágrafo único).

Do exposto conclui-se que, após a efetivação da desapropriação, com a efetivação do pagamento do justo preço ou do depósito correspondente,

consumada, pois, a expropriação, impõe-se o registro, sem outras quaisquer exigências, à vista tão-só da ordem judicial, da sentença, independentemente da existência de registro em matriz ou anterior, ou de cadeia sucessória regular, bastando apenas a exata individualização do bem, exatamente porque, como ressaltou o Conselho de Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, em decisão sem divergência,

“a sentença na expropriação, como título, não acarreta efeito comum de transferência de domínio, pois sua principal função é servir de elemento indicativo do término da propriedade pertinente ao direito privado, com a passagem do imóvel para o setor público (Agravo nº 182.967, *Revista dos Tribunais*, v. 410, p. 215).

5 — Desapropriação amigável

Haver-se-ia de dizer que, em face do que acaba de ser exposto nos itens anteriores, no particular do registro, estariam equacionadas todas as possíveis dúvidas. Sim, porque bastaria ser feito o pagamento da indenização fixada pelo juiz ou efetuado o depósito respectivo para se consumir a desapropriação e, com a sentença, ser processado o registro, sem outras quaisquer exigências. Contudo, há outros aspectos do problema que exigem considerações adicionais, uma vez que ainda estão com suas fronteiras abertas suscitando debates, quando não perplexidades. É o caso da desapropriação amigável em que os interesses das partes encontram solução independentemente da imposição jurisdicional.

Há correntes na doutrina brasileira que negam a existência de desapropriação amigável. Segundo seus defensores, nesses casos o que existe é outro negócio qualquer, como, por exemplo, compra e venda, permuta, doação em pagamento, doação, etc. Outros a afirmam categoricamente e com boas razões. Na verdade, duas são as fases da desapropriação. A primeira, a declaratória, consubstanciada no ato do Poder Público firmando a utilidade ou necessidade pública ou o interesse social de determinado bem. Seus efeitos se resumem na submissão do bem à força expropriatória, na fixação do seu estado e permissão ao Poder Público para nele penetrar a fim de fazer medições ou verificações. A segunda fase é a executória, correspondentemente às providências concretas para a efetivação da manifestação constante da declaração anterior. Esta fase poderá se consumir em juízo, ou através de homologação de acordo a que cheguem as partes, ou contenciosamente, quando o juiz fixa o justo preço a ser pago ao expropriado, ou, ainda, realizar-se antes mesmo da propositura da ação. No primeiro caso, fala-se em desapropriação judicial por homologação ou contenciosa, enquanto na última estaria configurada a desapropriação amigável, quando o acordo se faz independentemente do juiz. Em todas essas três modalidades de execução há desapropriação com pagamento de justo preço. Há saída do bem do domínio privado e seu ingresso na dominialidade pública, com a antecedente fase declaratória com a indicação da finalidade. Além disso, em qualquer dessas hipóteses, a aquisição do bem é feita pelo Poder Público em caráter compulsório, descomportando, evidentemente, objeção do particular, a não ser quanto ao preço.

Vista a questão pelo ângulo do direito positivo, vale ressaltar que o Decreto-Lei nº 3.365/41 não fala em desapropriação amigável, embora se refira a acordo. A Lei nº 2.786/56, que introduziu várias modificações no decreto-lei citado, valeu-se da expressão, reportando-se à mesma no parágrafo que acrescentou ao art. 27 desse diploma. A Lei nº 3.833/60, que criou regime especial de desapropriação para execução de obras no polígono das secas, foi muito mais além, vez que suprimiu a forma de execução judicial, ou, ao menos, reservou-lhe papel secundário. Com efeito, manda esta lei que sejam publicados editais, administrativamente, convocando os interessados para entendimento. Havendo acordo, lavrar-se-á escritura de venda, efetuando-se o pagamento (art. 3º). Discordando o expropriado do preço oferecido, o bem será avaliado por peritos das partes, lavrando-se a escritura de venda definitiva, logo a seguir, com preço indicado pelos peritos (art. 5º). Dispõe esta lei, ainda, que no preço do bem ficam sub-rogados quaisquer ônus ou direitos que recaiam sobre o bem expropriado, não prevalecendo contra o expropriante qualquer direito de terceiro relacionado com o bem ou com o próprio alienante. E há mais. Após a publicação do edital convocatório para entendimento, todo aquele que tiver direito a alegar contra os possíveis proprietários, seja em relação ao bem expropriado, ou em relação a dívidas ou outras quaisquer obrigações, poderá pedir, oferecendo provas em juízo, dentro de trinta dias da data da publicação, que seja suspenso o pagamento do cheque correspondente ao preço acordado ou resultante da perícia. Sendo deferido o pedido pelo juiz, deverá o interessado propor a competente ação para obter a penhora, o arresto ou o seqüestro da importância, sob pena de ser feita a liberação do cheque.

Também a Lei nº 4.593/64 é omissa quanto à expressão sob comento. Todavia, a Lei nº 4.519/64, que dispõe sobre a liquidação, mediante acordo, das desapropriações efetuadas no Nordeste, usa a expressão desapropriação amigável (art. 12), subtraindo do comando judicial o pagamento do preço do bem ou o seu respectivo depósito, já que tudo se efetiva administrativamente com a convocação por edital dos interessados, instrumentalizando-se a expropriação por escritura de venda ou de permuta. Assinale-se, por oportuno, que, se houver contestação ao direito de propriedade da área objeto da desapropriação, o preço será depositado no Banco do Brasil ou na Caixa Econômica Federal e somente será levantado à vista de sentença declaratória de propriedade. A lide, porém, no caso, nada tem a ver com a desapropriação, dizendo respeito apenas à titularidade do direito ao recebimento do valor da indenização depositada.

Em todos esses casos a escritura é o título hábil para o registro no Cartório de Imóveis, independentemente de cadeia sucessória.

Ainda vem a colação a Lei nº 6.160/74 que indica o instrumento particular como o meio próprio para a formalização dos acordos, valendo como título para a respectiva transcrição no registro imobiliário, desde que o valor da operação não exceda a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.

Por último, o Decreto-Lei nº 554/69, que dispõe sobre desapropriação por interesse social de imóveis rurais para fins de reforma agrária, condiciona a propositura da ação de desapropriação à impossibilidade de acordo

entre o expropriante e o proprietário da área, isto é, se não for conseguida a desapropriação amigável.

Assentadas essas premissas e na medida em que seja afirmada a existência dessa modalidade de desapropriação — a amigável —, é irrecusável a conclusão de que à mesma se aplicam todos os princípios que regem a desapropriação executada judicialmente, inclusive quanto à natureza do registro. É claro. Como modo originário de aquisição da propriedade, seu registro independe de vinculação ou compatibilizações com situações escriturais anteriores, pouco importando que se tenha instrumentalizado por escritura pública ou por instrumento particular ou que o pagamento seja em dinheiro ou por permuta ou em títulos da dívida pública nos casos previstos em lei.

Em todas essas hipóteses, o bem ingressou no domínio do Poder Público, independentemente da vontade do particular, mediante pagamento do preço e com vistas a uma daquelas finalidades explicitadas, isto é, necessidade ou utilidade pública ou interesse social, pouco importando que se fale no instrumento em venda, dação em pagamento, permuta ou desapropriação.

Entendimento contrário, diante dessas colocações, é o mesmo que deixar a meio caminho a definição do problema do registro em larga faixa de efetivação das desapropriações. Evidentemente, aceitos os princípios, é imperiosa a aceitação das conseqüências correspondentes.

Por fim, vem a propósito, ainda, o Anteprojeto de nova lei de desapropriação, que depois de indicar as diversas modalidades de expropriação, dentre as quais a amigável, disciplina seu procedimento, apontando o termo administrativo como título hábil para o registro imobiliário. É bem verdade que nesse documento não foi utilizada em qualquer momento essa expressão. Mas, o só fato de definir seu procedimento deixa bem clara sua aceitação.

6 — Considerações finais

Diante do tracejamento do tema, essas foram as considerações que se apresentaram pertinentes, ficando os demais aspectos sem acentuação polêmica para outros espaços. Não resta dúvida, porém, que o instituto da desapropriação, no seu grande universo, está repleto de caminhos e desvãos ainda um tanto sombreados e que haverão de ser devidamente palmilhados pela doutrina especializada e pela jurisprudência, tanto mais agora quando está, na ordem do dia, radical modificação de sua estrutura normativa, aberta ao grande debate nacional, com a participação de todos os segmentos interessados da sociedade brasileira, com o que estará a nova lei impregnada das aspirações de todos, em lugar de ser apenas fruto das convicções ou posicionamentos da reduzida área que elaborou a proposta inicial.

II — ASPECTOS PROCESSUAIS NA PROPOSTA PARA UMA NOVA LEI.

7 — Inovações processuais

Atendendo a reclamos os mais diversos de segmentos interessados no assunto, no País, foi elaborado Anteprojeto de uma nova lei sobre o insti-

tuto da desapropriação, sendo publicado pelo Ministério da Justiça, no **Diário Oficial** da União, de 2 de março de 1982, com o objetivo de receber contribuições para que o trabalho resulte enriquecido e, com isto, no final, represente, efetivamente, os anseios de todos quantos o aguardam. Esse trabalho foi realizado por uma Comissão composta do Ministro GONÇALVES DE OLIVEIRA, como Presidente, Professor HELY LOPES MEIRELLES, Relator, e dos juristas ANTÔNIO LUIZ DE SOUZA ROCHA, RONALDO POLETTI, FRANCISCO DE PAULA PESSOA e ALVARO PESSOA.

No particular do processo judicial, o Anteprojeto traz consideráveis inovações, inclusive simplificando-o de forma acentuada. O assunto está regulado no Capítulo III, sob a rubrica do Processo de Desapropriação, reservando a Seção I para o **procedimento judicial** e a Seção II para o **procedimento amigável**.

Releva notar algumas dessas modificações, ao menos as mais expressivas. Já quanto aos requisitos da **petição inicial** (art. 24), a proposta exige, além daqueles constantes do vigente Código de Processo Civil (art. 282), ao lado dos que estão alinhados no Decreto-Lei nº 3.365/41, o laudo de **avaliação** elaborado pelo assistente técnico do poder expropriante e o **comprovante de eventuais débitos fiscais** do expropriado incidente sobre o imóvel. No caso de o réu aceitar o preço oferecido, resta ao juiz tão-só a respectiva homologação com a conseqüente adjudicação do bem ao expropriante ou ao destinatário indicado no ato declaratório. Neste caso, as despesas judiciais correrão por conta do autor, assim como a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios (art. 25, § 2º).

Na hipótese de pedido de imissão provisória na posse, deverá o autor, ainda, fazer o depósito de quantia nunca inferior a 100 (cem) vezes o valor anual do imposto incidente sobre o bem se houver lançamento, ou, em caso contrário, o correspondente à avaliação elaborada pelo seu assistente técnico.

Impõem-se, desde já, algumas restrições às inovações em comento. Com efeito, não há explicação sequer razoável para se responsabilizar o autor pela verba honorária, havendo concordância com o preço oferecido, até porque não há como se cogitar, de forma alguma, de sucumbência ou de figura assemelhada. Por outro lado, a comprovação de débitos fiscais, com a inicial, é exigência que tem por finalidade assegurar a devida compensação com o preço. Ora, esse requisito bem poderá ser atendido no curso do processo, até o levantamento do valor pelo expropriado.

No tocante à **citação**, prescreve a proposta que a mesma deverá ser feita por **mandado**, na pessoa do dono do bem, sendo que a do marido dispensa a da mulher, a do presidente, diretor ou administrador, a dos demais sócios ou condôminos. Mas, tratando-se de edifício com unidades autônomas, cada proprietário haverá de ser citado, embora se legitimando o síndico, depois, para representar a todos na ação, desde que, para tanto, dos mesmos receba poderes especiais. Por último, tratando-se de espólio sem que tenha ainda inventariante, a citação deverá ser feita ao cônjuge sobrevi-

vente ou a qualquer herdeiro ou legatário que esteja na posse da herança. Quanto à citação editalícia, a proposta a circunscreve aos casos de desconhecimento do paradeiro do réu ou de sua identidade.

É claro que também nesse ponto reclama restrições a proposta. Sim, porque no que tange à citação de espólio sem inventariante, não parece deva prevalecer a legitimação daquele sucessor (herdeiro, legatário ou mesmo o cônjuge sobrevivente) apenas por estar na posse da herança, uma vez que o objetivo da desapropriação poderá estar limitado a apenas determinado bem que se encontre na posse de um deles, sem que tenha a posse de toda a herança. Logo, a citação deverá ser feita ao herdeiro que estiver na posse do bem expropriado. Além do mais, a proposta não faz qualquer referência à forma de citação quando estiver o réu no exterior, como ocorre atualmente, quando a via é o edital. Assim, ou se repete essa regra ou se adota a carta rogatória. Por fim, as hipóteses que autorizam a citação por edital são por demais restritivas, deixando à margem outras tantas, de ocorrência freqüente. Em verdade, pode acontecer que o réu esteja em lugar incerto ou inacessível, o que não é a mesma coisa de lugar desconhecido. Portanto, não há por que não adotar-se as regras do Código de Processo Civil a respeito do assunto, constantes de seu art. 231, muito mais abrangentes.

O Anteprojeto inova, também e significativamente, no tocante aos rumos que poderão ser tomados pelo réu. Em primeiro lugar, a proposta não fala em **contestação** e sim em **defesa**, gênero do qual aquela é espécie. Em segundo lugar, elastece o prazo para 30 (trinta) dias, a contar da citação, podendo ser prorrogado até 90 (noventa) dias, a pedido do expropriado (art. 25, § 1º). E no mérito, permite ao expropriado não apenas atacar o preço oferecido, assim como a nulidade do processo por vício formal, e, finalmente, como inovação, também poderá argüir a **nulidade do próprio ato declaratório** de utilidade pública ou interesse social. Indica a proposta, ainda, que à defesa deverá ser anexado o laudo de avaliação do assistente técnico do expropriado, assim como o título de propriedade, com certidão atualizada de domínio e de ônus reais, se houver. É evidente que, se a defesa se limitar a atacar o processo por nulidade ou o próprio ato declaratório, esses elementos tornam-se desnecessários. Por outro lado, esses dados poderão estar em livros e notas que não permitam acesso no prazo de defesa, razão pela qual, nos termos da legislação processual civil em vigor, poderão ser juntados oportunamente.

Quanto ao **procedimento**, é a proposta também inovadora. Em verdade, determina que, se o réu não se defender, ou, se o fizer com laudo de avaliação de seu assistente técnico em quantitativo não excedente de 20% do laudo do assistente do autor, o juiz decidirá a causa de plano, no prazo de 15 (quinze) dias, podendo optar por qualquer dos laudos. Caso a diferença ultrapasse o percentual indicado, deverá o juiz nomear **avaliador**, sem dependência de compromisso, devendo entregar o seu laudo, sob pena de perda do salário, no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável, a seu pedido, por igual tempo ao que fora concedido à defesa.

Nesse ponto, ressentem-se a proposta da necessária clareza. Evidentemente, se o objetivo da sanção ao perito é coibir a morosidade do processo, é claro que a perda do salário apenas poderá ser pior, uma vez que, sabendo disso, simplesmente não entregará o seu laudo em tempo algum, declinando do encargo que já estaria com a nota da gratuidade. Por outro lado, como a proposta permite a prorrogação do prazo para a defesa até 90 (noventa) dias, estaria o perito, em qualquer hipótese, também com essa possibilidade, o que não se justifica, a não ser que o expropriado se tenha utilizado daquela faculdade.

Com a juntada do laudo do avaliador cada parte terá o prazo de 5 (cinco) dias, sucessivamente, para apresentação de **memorial**, seguindo-se o julgamento da causa, no prazo de 15 (quinze) dias. Essas diligências independentemente de audiência. Acontece, porém, que, se o juiz ou qualquer das partes quiserem esclarecer pontos dos laudos, deverão formular suas perguntas, por escrito, devendo ser, pela mesma forma, respondidas pelo respectivo destinatário no prazo de 5 (cinco) dias, a contar da notificação, sob pena de incorrer na mesma sanção acima mencionada. É claro que cada perito só deverá ser convocado a responder questões relativas a seu trabalho. A propósito, deverá haver uma inversão dos §§ 5º e 6º do art. 25, uma vez que a juntada dos memoriais somente deverá ocorrer depois que forem prestados os esclarecimentos complementares pelos peritos.

Contém a proposta, ainda, um ponto que merece o devido destaque, tendo em vista, inclusive, sua absoluta impropriedade e assistematização. Como efeito, diz a proposta que, se o réu, na defesa, levantar preliminares, deverão as mesmas ser decididas em **despacho saneador** e que, após o decurso do prazo para a interposição de agravo retido, o juiz proferirá a sentença. Ademais silencia a respeito das preliminares que se interliguem ao mérito. Pois bem, essa colocação se apresenta ilógica, senão contraditória, já que se não há necessidade de produzir-se provas em audiência — e é o caso das preliminares por vícios formais do processo —, não se justifica a etapa do despacho saneador e muito menos do prazo para a interposição de agravo, importando tudo isso em despropositada perda de tempo, em prejuízo dos propósitos de reformas que são os de agilizar e simplificar o processo expropriatório. Melhor será que seja a causa julgada desde logo, quando o juiz, na sentença, apreciará também as questões preliminares que envolvam ou não o mérito. Aliás, daí não adviria nenhum prejuízo, porque o juiz poderá, a qualquer tempo, determinar que as partes supram deficiências ou sanem irregularidades ou omissões para evitar a proclamação de nulidades no final.

Sobre a **sentença**, o Anteprojeto pouco evoluiu. Exige que a mesma indique as características do bem expropriado, fixando a justa indenização e mais os encargos processuais devidos, levando em consideração todos os elementos passíveis de recomposição, com arrimo nos laudos constantes dos autos. Exclui a proposta, da fixação do justo valor, quaisquer valorizações do bem resultantes de obras ou serviços públicos efetivados **depois do ajuizamento da ação expropriatória**. Ocorre, todavia, que esse marco (data do

ajuizamento da ação) pode permitir enriquecimento indevido do expropriado que se poderá beneficiar de obras públicas para exasperar o valor de seu bem. Sim, porque pode o Poder Público declarar de utilidade pública ou de interesse social, para fins de desapropriação, determinado bem e, logo a seguir, dar início a obras ou serviços nas suas imediações, tais como construção de prédios, abertura de ruas, implantação de sistemas básicos de saneamento e somente depois, muito depois, ajuizar a ação de desapropriação. Logo, o bem ali situado se valorizou em função das atividades do Poder Público, não devendo, por evidente, essa diferença ser suportada pelo mesmo por ocasião da fixação do justo valor indenizatório. Daí por que o mais prudente e justo é considerar-se como termo inicial, para determinar a exclusão referenciada, não o ajuizamento da ação e sim a data do ato declaratório emitido pelo poder expropriante. Essa matéria nada tem a ver com a regra do art. 3º, § 2º, que manda indenizar ao expropriado construções e melhoramentos que venham a ser feitos pelo mesmo no bem até o ajuizamento da ação. O que importa saber é se a valorização decorreu ou não de atividades do Poder Público, a partir do momento em que este manifestou o seu propósito de expropriar o bem.

Na parte atinente aos **recursos**, a proposta é também inovadora. Primeiro, só cogita do **agravo retido**, excluindo, por via de consequência, outra via recursal. Segundo, institui pressuposto novo para a **apelação** do expropriante, ao condicioná-la ao depósito correspondente à metade do valor da condenação, que ficará à disposição do juízo, descontado o eventual depósito anteriormente feito e os débitos de tributos incidentes sobre o bem. Ademais, limita o recurso **ex officio** à hipótese de condenação superior ao dobro da oferta (art. 33). Por último, suprime o pressuposto do **preparo** e dá preferência sobre qualquer outro ao julgamento desses recursos que não têm revisor. Note-se, por oportuno, que, se resultar reformada a sentença que condenou a Fazenda para reduzir o valor da indenização a menos da metade, deverá o expropriado devolver a parcela excedente porventura levantada, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da intimação do acórdão, devidamente corrigida, valendo a decisão como **título executivo**, correndo a respectiva execução em autos apensos aos da desapropriação (cf. art. 31, parágrafo único).

8 — Ações novas

Além da ação de desapropriação propriamente dita, traz o Anteprojeto, expressamente disciplinados, institutos novos, no plano legislativo, embora com a consagração jurisprudencial e doutrinária. É o caso da **ação de desapropriação indireta**, atribuída ao proprietário de um bem que seja objeto de apossamento administrativo sem a observância das disposições legais pertinentes. Nesses casos, deverá o Poder Público ser citado para a ação, só podendo se defender, entretanto, se fizer o depósito respectivo, a não ser que devolva o bem ao proprietário e pagando os prejuízos causados. Esta ação teve seu prazo prescricional fixado em 5 (cinco) anos, a contar do início do apossamento.

Convém ressaltar, entretanto, que o Anteprojeto, nesse particular, também se apresenta com lacunas e imperfeições. Em primeiro lugar, embora vincule a ação sob comento a **apossamento administrativo** contrário à lei, não faz remissão a qualquer diploma que a tanto se refira. É bem verdade que a própria proposta permite a servidão, a requisição e a ocupação provisória de terrenos (cf. arts. 42 a 44), como formas de **apossamento administrativo**. Portanto, fora dessas hipóteses, adequada se apresenta a desapropriação indireta.

Por outro lado, embora a proposta condicione a defesa do Poder Público à efetivação de depósito, não apresenta qualquer parâmetro para a fixação da quantia correspondente. Fica o intérprete, pois, na dúvida. Seria de seguir-se o critério adotado para a fixação do valor nos casos de imissão provisória (art. 24, parágrafo único), ou, ao contrário, bastaria o laudo de assistente técnico do expropriante (art. 24, inciso III)? É bem mais lógico que o depósito seja feito como se houvesse pedido de imissão provisória, tanto mais que o proprietário dessa já foi despojado. Por último, se o Poder Público optar pela devolução do bem, deverá a ação prosseguir visando apenas o pagamento dos prejuízos causados.

Pela vez primeira, vem ao direito brasileiro tanto a **ação reversa**, como a **ação de retorno**, com objetivos bem definidos. Pela primeira, poderá o proprietário reclamar judicialmente a efetivação da desapropriação, desde que o poder expropriante se omita em fazê-la no prazo de 18 (dezoito) meses, a contar da data de publicação do ato declaratório. Basta, portanto, para autorizar a propositura dessa ação, o fato de não ser proposta a ação expropriatória ao longo daquele prazo. Silencia a proposta sobre os possíveis efeitos, no particular, da instauração do **procedimento amigável**, como inequívoca manifestação de propósitos em ser efetivada a desapropriação. Além do mais, a proposta não traça qualquer regra procedimental para essa espécie de ação, silenciando por completo quanto aos requisitos da inicial, prazo de defesa, etc. Logo, é de questionar se são aplicáveis as regras do Código de Processo Civil relativas ao procedimento ordinário ou, se, ao contrário, incidentes são as normas previstas para a ação de desapropriação indireta? Aliás, a defesa do Poder Público está condicionada ao depósito do valor fixado de conformidade com as regras já referidas, a não ser que haja **revogação do ato declaratório**. Mas, na primeira hipótese, feito o depósito, o que deverá ocorrer? A proposta é silente sobre o assunto. Por absoluta compatibilidade, nesse caso deverá o juiz mandar ouvir a parte contrária que poderá concordar com o valor oferecido ou apresentar outro, baseando-se, inclusive, em laudo de seu assistente técnico, observando-se, a partir daí, as regras aplicáveis à ação de desapropriação direta. Havendo, porém, revogação do ato declaratório, por via de consequência, também, deverão incidir as regras do art. 9º, podendo o proprietário, nos próprios autos, cobrar os prejuízos que lhe tenham sido causados, a não ser que prefira fazê-lo em ação autônoma no prazo prescricional de um ano.

Já quanto à outra, a **ação de retorno**, a Comissão simplesmente procurou transportar para a lei uma realidade que existe, embora com soluções e definições as mais duvidosas e incertas que é a **retrocessão** prevista no Código Civil. Na verdade, prescreve o art. 1.150 que, se o bem não tiver o destino para que fora expropriado, deverá ser oferecido a seu expropriatário. O fundamento, portanto, da retrocessão é apenas o **desvio de finalidade**. Pela proposta, porém, justifica a ação de retorno, também, a **alienação não autorizada**. É de observar-se, contudo, que a jurisprudência consagrou o princípio segundo o qual descabe a retrocessão se o desvio de finalidade não extrapolou o interesse público, isto é, se o emprego do bem visou o atendimento a outro fim público. As condições impostas pelo anteprojeto dizem respeito à reposição do valor da indenização que tenha sido pago ao expropriado, que deverá retornar aos cofres públicos devidamente corrigido monetariamente, acrescido da valorização decorrente de benfeitoria útil ou de obra pública, menos, é claro, o montante dos prejuízos sofridos pelo expropriado. Esta ação deverá prescrever no prazo de um ano, a contar da data em que completar o quinquênio da adjudicação do bem ao expropriante, isto para a hipótese de omissão na utilização do bem, e, no mesmo prazo, a contar da data do desvio de finalidade (art. 12, §§ 1º e 2º), ou da alienação desautorizada.

Muito embora a proposta nada disponha a respeito do procedimento desse tipo de ação, no caso é de se aplicar o Código de Processo Civil, seguindo-se as regras do procedimento ordinário, pela própria natureza da ação, ficando todas aquelas parcelas (reposição corrigida, acréscimo de valorização e deduções por prejuízos) a serem definidas através dos meios legais pertinentes, inclusive a liquidação de sentença.

A proposta ainda traz disposição de elevado alcance social, embora tenha ficado a meio caminho. É o caso de área remanescente que não mais se preste à sua destinação normal. Nestes casos, poderá o expropriado pleitear a extensão da desapropriação para abranger também essa área. Ocorre, entretanto, que a situação de terceiros, atingidos com a desapropriação, ficou sem equacionamento, tanto mais que foi abolida a desapropriação por zona atualmente em vigor (art. 37 do Dec.-Lei nº 3.365/41). Poder-se-á dizer que os mesmos poderão se valer dos meios próprios para obter indenização por perdas e danos. Melhor seria assegurar-lhes, por absoluta identidade de situação, essa providência da **extensão** que é uma ação.

Como ação nova, no âmbito da legislação expropriatória, merece citação a **executiva** prevista no art. 31, parágrafo único, pertinente quando o recurso do expropriante for provido para reduzir o valor da indenização a menos da metade e o expropriado não fizer a devolução do excedente que recebeu no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da intimação do respectivo acórdão.

9 — Procedimento administrativo

No capítulo reservado ao processo de desapropriação, abre a Comissão espaço próprio para dispor sobre o procedimento administrativo com vis-

tas a uma composição amigável entre o expropriante e o expropriado, matéria efetivamente nova no direito brasileiro. Não se encorajou, porém, a falar em **desapropriação amigável**, a despeito de ter sido esse o propósito.

Dúvidas resultam dessa colocação, na medida em que, não sendo a desapropriação matéria da exclusiva área federal, aos Estados-Membros e aos Municípios não poderão ser impostas regras de direito administrativo **stricto sensu**. Portanto, quando muito essas disposições serviriam de postulados a orientar os legisladores estaduais e municipais por ocasião da edição de normas para disciplinar os seus procedimentos administrativos sobre a desapropriação extrajudicial.

Mas, nessa seção normas outras há de natureza diversa. Em primeiro lugar, possibilita que o acordo seja representado em escritura pública ou em **termo administrativo**, valendo ambos como instrumento adequado de transmissão e recebimento de domínio e posse do bem para o devido registro imobiliário, se o bem expropriado for imóvel ou, tratando-se de bem móvel, o acordo poderá ser feito por instrumento particular ou por termo administrativo, a ser registrado no Cartório de Títulos e Documentos ou, se for ação, quotas ou direitos societários, na Junta Comercial. Em segundo lugar, permite que o pagamento seja feito tanto em dinheiro ou títulos da dívida pública, como através de outros institutos, a permuta, dação em pagamento, compensação de débitos fiscais etc. (art. 35, § 2º). É claro que a oportunidade não é própria para uma tomada de posição sobre a discussão doutrinária em torno da natureza jurídica dessa forma de composição entre o poder expropriante e o expropriado, em face dos parâmetros conceituais da desapropriação.

É claro que na prática administrativa, nos três níveis constitucionais, qualquer desapropriação, antes de ir para o judiciário, sofre um processo tratativo e que tem dado resultados satisfatórios. Por isto mesmo, é recomendável a edição de norma condicionando a propositura da ação de desapropriação ao esgotamento das vias administrativas com vistas a uma composição amigável sobre o preço do bem e condições de pagamento, com o que estarão sendo evitados problemas os mais diversos e com vantagens, afinal, meramente aparentes.

10 — Considerações finais

Todas as colocações feitas nesta oportunidade tiveram como escopo principal a explicitação das principais inovações constantes do Anteprojeto de uma nova lei sobre desapropriação, sem tomar partido nessa ou naquela matéria que ainda perdura discutida na doutrina e indefinida no plano jurisprudencial. Por isto mesmo, ficou sem referência a possibilidade de utilização dos vários instrumentos legais contra atos declaratórios de utilidade ou necessidade pública e interesse social, assim como para coibir abusos do Poder Público diante do direito de propriedade, assunto este que, por si só, autoriza explanação específica.