

Universidade de Brasília
Faculdade de Direito
Curso de Graduação em Direito

Renato Cardoso Bezerra Filho

O prazo prescricional da pretensão indenizatória pela desapropriação indireta: a releitura da Súmula nº 119 do Superior Tribunal de Justiça à luz do Código Civil de 2002.

Brasília - DF

2014

Renato Cardoso Bezerra Filho

O prazo prescricional da pretensão indenizatória pela desapropriação indireta: a releitura da Súmula nº 119 do Superior Tribunal de Justiça à luz do Código Civil de 2002.

Monografia apresentada em conclusão ao curso de graduação de Direito da Universidade de Brasília, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Mamede Said Maia Filho

Brasília, 08 de dezembro de 2014.

Renato Cardoso Bezerra Filho

O prazo prescricional da pretensão indenizatória pela desapropriação indireta: a releitura da Súmula nº 119 do Superior Tribunal de Justiça à luz do Código Civil de 2002.

Monografia apresentada ao curso de graduação de Direito da Universidade de Brasília como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Mamede Said Maia Filho

Banca Examinadora

Prof. Dr. Mamede Said Maia Filho - Orientador

Prof. Dr. Guilherme Fernandes Neto

Prof. Msc. Fernando José Gonçalves Acunha

Prof. Dr. George Rodrigo Bandeira Galindo - Suplente

Agradecimentos

Primeiramente, agradeço aos meus pais, Renato e Iusa, por todo o amor e apoio durante a longa caminhada que culminou na minha graduação em Direito na Universidade de Brasília. Sem eles, nada disso seria possível.

À Camila, meu amor, pelo companheirismo, carinho e paciência em todos os momentos.

Aos amigos, profissionais com quem trabalhei e professores da UnB, por contribuírem significativamente para o meu desenvolvimento pessoal e profissional.

Ao professor Mamede Said Maia Filho, pela atenção e conhecimento dispensados durante a orientação.

Aos professores Guilherme Fernandes Neto, Fernando José Gonçalves Acunha e George Rodrigo Bandeira Galindo pela gentileza de aceitarem participar da banca examinadora.

Resumo

A desapropriação indireta é um tema bastante em voga em nosso Direito Administrativo, posto que é uma construção pretoriana pela ausência de regulamentação legal, e que enseja inúmeras divergências doutrinárias e jurisprudenciais, destacando-se a questão da prescrição da pretensão indenizatória pelo apossamento administrativo. Acontece que o Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente, firmou nova orientação, promovendo a releitura de um entendimento já sumulado à luz do ordenamento jurídico vigente. É nesse contexto que se insere o presente trabalho, que pretende, em linhas gerais, abordar os principais aspectos sobre essa questão.

Palavras-chave: intervenção do Estado na propriedade; desapropriação indireta; prazo prescricional da pretensão indenizatória.

Sumário

Introdução	8
1. Intervenção do Estado na propriedade	10
1.1 A propriedade privada e a sua função social.....	10
1.2 A intervenção na propriedade.....	14
1.3 Modalidades de intervenção.....	18
1.3.1 Intervenção restritiva.....	18
1.3.2 Intervenção supressiva.....	23
2. Desapropriação	25
2.1 Conceito e natureza jurídica.....	25
2.2 Requisitos.....	28
2.3 Espécies.....	33
2.4 Objeto.....	36
2.5 Competências.....	39
2.6 Procedimento expropriatório.....	41
2.6.1 Fase declaratória.....	41
2.6.2 Fase executória.....	43
2.7 Tredestinação e formas de atacar a validade da desapropriação.....	46
3. Desapropriação indireta	50
3.1 Conceito, natureza jurídica e fundamentos.....	50
3.2 A ação de desapropriação indireta.....	56
3.3 O prazo prescricional da pretensão indenizatória.....	60
3.3.1 Súmula nº 119 do Superior Tribunal de Justiça.....	62

3.3.2 A releitura da súmula nº 119 do STJ à luz do Código Civil de 2002.....	66
Conclusão.....	73
Referências Bibliográficas.....	76

Introdução

A fim de auxiliar a Administração Pública para a consecução dos seus fins, e assim promover a realização do interesse público e o atendimento da função social da propriedade, o ordenamento jurídico lhe conferiu a potestade expropriatória, possibilitando, assim, a intervenção do Estado na propriedade privada com o intuito de adquiri-la mediante o cumprimento de determinados requisitos.

A despeito da previsão constitucional dessa faculdade, muitas vezes o Poder Público, sem atender as exigências atinentes ao instituto, realiza um apossamento da propriedade privada que caracteriza um típico esbulho. A partir dessa realidade, verificou-se uma construção pretoriana sobre o assunto, caracterizando essa medida estatal como uma desapropriação indireta, que gera um direito de indenização para o proprietário que perde seu bem.

Frente à ausência de previsão legal, muitas questões se tornam bastante controversas; uma delas, que é o tema do presente trabalho monográfico, se trata da prescrição da pretensão indenizatória pela desapropriação indireta. O objetivo é apresentar qual é o prazo prescricional de acordo o ordenamento jurídico brasileiro vigente.

Para isso, primeiramente será feito um breve panorama sobre a propriedade privada, detalhando o princípio da função social da propriedade e as medidas interventivas da qual pode se valer o Poder Público.

Em sequência, será pormenorizado o instituto da desapropriação, inclusive pela análise dos requisitos constitucionais necessários à sua efetivação, além do estudo da sua regulamentação infraconstitucional, o que permitirá chegar-se à conclusão sobre os direitos e obrigações do ente expropriante e do expropriado.

Por fim, será feito o estudo do apossamento administrativo. Serão abordadas as nuances da ação de desapropriação indireta, com enfoque sobre a sua natureza, o que possibilitará uma averiguação da evolução do entendimento jurisprudencial e doutrinário quanto ao prazo prescricional da pretensão indenizatória. Através de uma incursão por julgados dos tribunais pátrios, principalmente pela análise das decisões

do Superior Tribunal de Justiça e do seu entendimento sumulado, reanalisaremos o entendimento antes solidificado na prática forense, mas que anseia por uma atualização e adequação à ordem jurídica vigente.

Capítulo 1

Intervenção Do Estado Na Propriedade

1.1 A propriedade privada e a sua função social

O direito de propriedade é tido como o mais importante e o mais sólido de todos os direitos subjetivos, sendo considerado a pedra fundamental de todo o direito privado, além de enraizar-se pelo terreno do direito público¹.

No ordenamento jurídico brasileiro, a propriedade tem sido constitucionalmente protegida como direito fundamental desde a Constituição do Império. A Constituição de 1988 dedicou inúmeras disposições à disciplina e à conformação do direito de propriedade, sendo peremptória ao reconhecê-lo como um direito fundamental no art. 5º, XII: “É garantido o direito de propriedade”.

A norma constitucional demonstra que não cabe ao legislador suprimir esse direito do ordenamento jurídico positivo, mas, somente definir-lhe os contornos e fixar-lhe limitações, sem que esse direito deixe de figurar como objeto da tutela jurídica².

Nesse contexto, é importante conceituar a propriedade. A definição do instituto passou por várias fases, alterando-se em cada país e de acordo com cada momento histórico, sendo influenciado diretamente pelo regime político em cujo sistema jurídico seja analisado³. Assim, tem-se que o conceito de propriedade, apesar de não ser aberto, deve ser dinâmico, de modo que “a garantia constitucional da propriedade está submetida a um intenso processo de relativização, sendo

¹ MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Curso de direito civil, 3: direito das coisas*. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 35.

² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1761.

³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 5: direito das coisas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 304.

interpretada, fundamentalmente, de acordo com parâmetros fixados pela legislação ordinária”⁴.

Observada a legislação infraconstitucional, percebe-se que o art. 1.228 do Código Civil se limita a elencar os poderes do proprietário, sem definir o instituto da propriedade, nas seguintes palavras: “o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”.

Segundo Maria Helena Diniz, a origem do vocábulo “propriedade” é duvidosa, existindo entendimento de que o termo origina-se do latim *proprietas*, derivado de *proprius*, e designaria aquilo que pertence a alguém, concluindo a autora que a propriedade traduziria as relações jurídicas de apropriação de um certo bem corpóreo ou incorpóreo⁵.

Levando em conta somente os elementos essenciais trazidos pelo art. 1.228 acima transcrito, Carlos Roberto Gonçalves define o direito de propriedade como sendo “o poder jurídico atribuído a uma pessoa de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, em sua plenitude e dentro dos limites estabelecidos na lei, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha”⁶,

Voltando à análise da propriedade na órbita constitucional, afirma-se que sua proteção como direito fundamental representa, juntamente com a garantia do emprego, do salário justo e dos serviços públicos, nas palavras de Fábio Ulhoa, “um dos meios de os sujeitos proverem seu sustento (entendido num sentido bastante amplo, que compreende o acesso à moradia, alimentação, saúde, lazer etc.) e o de sua família”⁷.

Tal perspectiva da propriedade privada, concebida constitucionalmente e conectada à contribuição para o sustento das pessoas, corresponde à sua função individual, de maneira que o legislador infraconstitucional não pode obstar o

⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 5: direito das coisas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 305

⁵ DINIZ, Maria Helena. *Direito Civil Brasileiro, vol. 4: Direito das Coisas*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 105.

⁶ GONÇALVES, op. cit., p. 305.

⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil, volume 4 : direito das coisas, direito autoral*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 131.

proprietário de ter sua propriedade como fonte do seu próprio sustento e da sua família, sob risco de ofender esse direito fundamental⁸.

Em contrapartida, enquanto assegurado o cumprimento da função individual, o uso da propriedade deve se adequar aos demais interesses que a circundam.

Nesse diapasão, a Constituição Federal, ao lado da proteção constitucional do direito de propriedade concebido no art. 5º, XXIII, estabelece que “a propriedade atenderá a sua função social”. No mesmo sentido, a Constituição inclui a função social da propriedade entre os princípios que regem a ordem econômica (art. 170, III). O princípio da função social, cuja ênfase maior se deu no atual diploma constitucional, foi introduzido primeiramente no ordenamento jurídico brasileiro pela Constituição de 1934, inspirada na *Constituição de Weimar*, no item 17 do artigo 113, neste termos: “É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar.” Já na Constituição de 1946 foi estabelecido que o uso da propriedade estava condicionado ao bem-estar social, ao passo que nos textos constitucionais de 1967 e 1969, assim como no de 1988, foi empregado o conceito de função social a fim de limitar o exercício do direito de propriedade.

A função social é importante para conformação ou limitação do direito de propriedade, já que permeia-se no sentido de que existe propriedade privada e de que uma pessoa pode ser proprietário de certo bem, mas que a propriedade privada há de cumprir determinadas condicionantes, tanto positivas quanto negativas, impostas pelo ordenamento jurídico, cujo fundamento pauta-se pelo interesse coletivo ou social⁹.

Os autores Cristiano Farias e Nelson Rosenvald bem definem a concepção do direito de propriedade submetido ao cumprimento de uma função social:

Portanto, ao cogitarmos da função social, introduzimos no conceito de direito subjetivo a noção de que o ordenamento jurídico apenas concederá merecimento à persecução de um interesse individual, se este for compatível com os anseios sociais que com ele se relacionam. Caso contrário, o ato de autonomia privada será censurado em sua legitimidade.

⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil, volume 4 : direito das coisas, direito autoral*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 131.

⁹ MORAES, José Diniz. *A função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 92.

Todo poder na ordem privada é concedido pelo sistema com a condição de que sejam satisfeitos determinados deveres perante o corpo social¹⁰.

Ainda é importante mencionar a lição de Celso Antônio Bandeira de Melo, que visualiza a existência de dois sentidos que a função social da propriedade pode apresentar. Na primeira acepção,

[...] considerar-se-á que a função social da propriedade consiste em que ela deve cumprir um destino economicamente útil, produtivo, de maneira a satisfazer as necessidades sociais preenchíveis pela espécie tipológica do bem (ou pelo menos não poderá ser utilizada de modo a contraditar estes interesses), cumprindo, destarte, às completas, sua vocação natural, de molde a canalizar as potencialidades residentes no bem em proveito da coletividade (ou pelo menos, não poderá ser utilizada de modo à adversá-las)¹¹.

Na segunda acepção, o mencionado autor defende o emprego da expressão função social da propriedade para

[...] vinculá-la a objetivos da justiça social, isto é, comprometer o uso da propriedade com um projeto de uma sociedade igualitária ou menos desequilibrada, na qual o acesso à propriedade e o uso dela sejam orientados no sentido de proporcionar novas oportunidades aos cidadãos, independentemente da utilização produtiva que porventura já esteja tendo¹²,

Assim, podemos entender o princípio da função social da propriedade como um condicionamento da propriedade para que esta desenvolva um papel em consonância com os demais princípios basilares do Estado Social de Direito, considerando os objetivos fundamentais da República brasileira elencados no art. 3º da Constituição federal, como o de “construir uma sociedade livre, justa e solidária” ou “garantir o desenvolvimento nacional”, a fim de atender as necessidades sociais.

A Constituição, ao elevar o direito de propriedade ao patamar de direito fundamental e, ao mesmo tempo estabelecer que seu uso deve atender a função social, prescreve que “não se podem sacrificar os interesses público, coletivo e difuso para atendimento do interesse do proprietário; mas também não se pode

¹⁰ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. 5. ed. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2008, p. 198.

¹¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de apud MORAES, José Diniz. *A função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999, pp. 109-110.

¹² Ibid, ibidem.

aniquilar este último em função daqueles”¹³. Conclui-se, então, que a propriedade, simultaneamente, deve atender as funções individual e social dela esperadas.

1.2 A intervenção na propriedade

As evoluções pelas quais o Estado passou no mundo moderno alteraram a compreensão sobre o seu próprio modo de atuação perante a sociedade, ocasionando impactos profundos sobre o ordenamento jurídico, inclusive no que toca ao exercício do direito de propriedade.

Conforme salienta José dos Santos Carvalho Filho, as ações do Estado moderno não ficam limitadas à manutenção da segurança externa e da paz interna, pois é um dever do Estado que se perceba e se concretize tanto as aspirações individuais quanto as coletivas, inclusive pelo fato de esta ser uma de suas prerrogativas¹⁴.

Observando o curso histórico da sociedade, nota-se que a preocupação acima esposada não estava presente no século XIX, época marcada pelo liberalismo. A ideologia do *laissez-faire* se pautava em conferir uma larga liberdade aos cidadãos, tornando seus direitos intocáveis pelo Estado. Entretanto, ficaram evidentes as disparidades entre as classes formadoras da sociedade, resultando numa gama de conflitos ocasionados pelo agravamento dos problemas sociais existentes na época¹⁵. Nesta toada, conclui-se que essa forma de administração estatal não prosperou em face das mudanças de cunho social, econômico e político experimentados pela modernidade¹⁶.

O Estado liberalista foi sucedido pelo Estado de Bem Estar Social, o *Welfare State*. Essa forma de Estado, ao contrário do Estado Liberal, que se omite ante a

¹³ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil, volume 4: direito das coisas, direito autoral*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 135.

¹⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1179

¹⁵ Ibid, ibidem.

¹⁶ ZERBES, Marcelo In da. *Desapropriação e aspectos gerais da intervenção do Estado na propriedade privada*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1294, 16 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9394>>. Acesso em: 13 nov. 2014.

conduta individual, e do Estado Socialista, que suprime a iniciativa particular, se caracteriza como orientador e incentivador da conduta individual na direção do bem estar social, objetivando a melhoria das condições sociais da comunidade¹⁷.

Desta forma, o Estado, antes marcado por ter uma conduta pouco participativa, ou quase omissa, passou a ter uma posição ativa, tendo a obrigação de proporcionar ao cidadão o bem-estar, evidenciando uma nítida reaproximação da população com a Administração Pública¹⁸. O Estado passou de espectador para prestador de serviços públicos¹⁹, de modo a assegurar à população o direito à educação, à saúde, ao trabalho, à moradia, à previdência social, à proteção a maternidade e à infância (CF, art. 6º).

O coletivo, juntamente com os bens comum da sociedade, passaram a preponderar em face do individualismo. Mas, para que tal concepção saísse da teoria para tornar-se realidade, segundo Zerbès, “se fez *conditio sine qua non* que o Estado interviesse nas relações privadas de modo efetivo”²⁰.

Quanto ao direito de propriedade, observado exclusivamente pelo viés do ramo do Direito Privado, este era tido como um direito absoluto, e seu exercício somente poderia ser limitado em face do direito de propriedade de terceiro, sendo exemplo disso as obrigações impostas pelos direitos de vizinhança.

Ocorre que a superveniência do Estado Social, em detrimento do Estado Liberal, importou em limitações à propriedade de outra ordem, quais sejam, as intervenções do Estado, com fundamento na função social da propriedade e da supremacia do interesse público²¹.

A intervenção do Estado na propriedade privada, nos dizeres de Carvalho Filho, é “toda e qualquer atividade estatal que, amparada em lei, tenha por fim ajustá-la aos inúmeros fatores exigidos pela função social a que está

¹⁷ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 630.

¹⁸ ZERBES, Marcelo Inda. *Desapropriação e aspectos gerais da intervenção do Estado na propriedade privada*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1294, 16 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9394>>. Acesso em: 08 fev. 2007.

¹⁹ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 64.

²⁰ ZERBES, op. cit., artigo da internet.

²¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1767.

condicionada”²². O Poder Público, sempre na margem da legalidade, tem o dever de retirar ou restringir direitos dominiais privados, assim como sujeitar o uso de bens particulares a um objetivo de interesse público²³. A possibilidade do Estado intervir na propriedade privada revela um verdadeiro poder de império do Estado, em que se busca o melhor interesse da coletividade.

O princípio da função social da propriedade, que sujeita o exercício do direito de propriedade a obediência a diversas obrigações, expresso na Constituição federal e no Código Civil brasileiro, amplamente delineado no tópico anterior, “autoriza não apenas a imposição de obrigações de não fazer, como também as de deixar de fazer, e, hoje, pela Constituição, a obrigação de fazer, expressa no art. 182, § 4º, consistente no adequado aproveitamento do solo urbano”²⁴. Esse princípio, por limitar e condicionar do direito de propriedade, justifica a intervenção do Estado na propriedade para que se alcance da melhor forma a sua função social segundo os parâmetros constitucionais e legais.

Já o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado, que é verdadeiro postulado fundamental do ordenamento jurídico brasileiro, confere posição privilegiada ao Estado para manutenção da ordem social e da tranquilidade das pessoas²⁵. Tal supremacia confere ao Estado prerrogativas para que haja a prevalência do interesse público, ao passo que fundamenta o sacrifício de interesses dos particulares. Na lição de Celso Antônio Bandeira de Mello²⁶, “a estabilidade da ordem social depende dessa posição privilegiada do Estado e dela depende a ordem e a tranquilidade das pessoas”.

Nesta toada, resta evidente que a supremacia do interesse público sobre o particular é um dos fundamentos da intervenção estatal na propriedade, uma vez que o Poder Público deve assegurar a sociedade condições de segurança e sobrevivência no seu cotidiano, ainda que, para isso, deva intervir na propriedade de

²² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011,, p. 1723.

²³ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 632.

²⁴ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, pp. 130-131.

²⁵ CARVALHO FILHO, op. cit., p. 1727.

²⁶ MELLO, Celso Bandeira Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 57.

terceiro para gerar o bem-estar social²⁷. Portanto, a intervenção do Estado sempre deve ser pautada pela busca do interesse público (assim como qualquer outra atividade administrativa), tendo como objetivo final o bem-estar social²⁸.

O descontentamento do proprietário pelo tolhimento ou restrição ao exercício do direito de propriedade não afasta a instauração da intervenção estatal, já que está tem como propósito atender ao interesse da coletividade. Nesta toada, observa-se que o direito de propriedade não mais se caracteriza como um direito absoluto²⁹. O regime jurídico do direito de propriedade é definido pelo Direito Privado, mas com derrogações impostas pelo Direito Público; trata-se de um direito limitado e condicionado, destacando-se a necessidade de realização da sua função social³⁰.

A intervenção na propriedade privada, que pode ser praticada tanto pela União quanto pelos estados e municípios, deve ser pautada na necessidade ou utilidade pública, ou no interesse social; contudo, tal fundamento deve estar previsto em lei³¹, pois o princípio da legalidade, expresso no artigos 5º e 37 da Constituição Federal, exige que todo ato a ser praticado pela Administração que limite ou restrinja direito de particular deve ser previamente autorizado por lei³².

Cumprido ressaltar que a intervenção do Estado que não esteja prevista ou que extrapole os parâmetros fixados em lei acarreta em uma intervenção eivada de vícios, e, conseqüentemente, será um ato administrativo nulo, por afrontar o princípio da legalidade administrativa. Ainda, se a intervenção não realizar o interesse público, haverá uma violação à finalidade do referido ato administrativo, o que importa na nulidade do mesmo.

Por fim, a medida interventiva adotada pela Administração, assim como qualquer outro ato que venha a praticar, deve ser pautado pelo princípio da proporcionalidade ou razoabilidade. A intervenção do Estado, que restringe um

²⁷ ZERBES, Marcelo Inda. *Desapropriação e aspectos gerais da intervenção do Estado na propriedade privada*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1294, 16 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9394>>. Acesso em: 13 nov. 2014.

²⁸ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 630.

²⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1722.

³⁰ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 609.

³¹ MEIRELLES, op. cit., p. 632.

³² FURTADO, op. cit., p. 81.

direito do particular, tem que ser adequada e necessária à realização do interesse da coletividade, sempre pelo meio menos gravoso, para justificar o sacrifício do direito pelo proprietário.

1.3 Modalidades de intervenção

Diante dos vários fins almejados pelo Estado para que se atenda o interesse público e que sejam asseguradas a harmonia social e a ordem pública, existem diversas formas de intervenção do Estado na propriedade privada, desde meios executórios mais flexíveis até os meios mais agressivos ao direito de propriedade.

Adotaremos no presente trabalho a didática de Carvalho Filho, que separa as modalidades de intervenção em dois grupos, de acordo com a natureza e os efeitos em relação à propriedade privada: as intervenções restritivas e as intervenções supressivas³³.

1.3.1 Intervenção restritiva

A característica que se destaca nesse tipo de intervenção é a imposição, por parte do Estado, de condicionamentos ou limitações ao uso da propriedade pelo particular, provocando uma restrição ao seu uso regular, entretanto, sem retirar o bem do seu proprietário³⁴, o que explica a nomenclatura utilizada.

Cabe destacar que, com a imposição da intervenção restritiva sobre o bem, o proprietário deverá submeter-se ao cumprimento de todas as obrigações impostas,

³³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, pp. 1731-1732

³⁴ *Ibid*, p. 1732.

não o utilizando a seu exclusivo critério e de acordo com seus próprios padrões, mas sempre conservando a propriedade em sua esfera jurídica³⁵.

A intervenção restritiva apresenta cinco modalidades distintas de intervenção: a servidão administrativa, a limitação administrativa, o tombamento, a requisição e a ocupação temporária.

A servidão administrativa é uma modalidade de intervenção do Estado na propriedade privada que se origina do Direito Privado, especialmente no que diz respeito às servidões de passagem ou de trânsito³⁶. Trata-se de um direito real público que incide sobre um bem, sujeitando-o a suportar uma utilidade pública, que tem o condão de atingir, em parte, os poderes do uso e gozo pelo proprietário³⁷, que conserva sua propriedade.

Esse direito autoriza o Poder Público a utilizar a propriedade privada para permitir a execução de obras e serviços de interesse coletivo, o que basicamente diferencia a servidão administrativa da servidão prevista no Código Civil, pois esta se fundamenta exclusivamente no interesse privado³⁸. Pode-se trazer como exemplos de servidões administrativas a implantação de oleodutos e gasodutos, a passagem de fiação elétrica, a afixação de placas de sinalização em propriedades privadas etc.

A servidão, por afetar imóvel ou imóveis de modo individualizado, já que sempre decorre de atos específicos do Poder Público que importam em dever de suportar determinado ônus, gera o direito de indenização ao proprietário caso a intervenção do Estado no bem acarrete prejuízos³⁹.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a servidão administrativa é regida pelos princípios da perpetuidade, da não presunção da servidão, da indivisibilidade e do uso moderado, além de afetar o caráter de exclusividade da propriedade, atributo

³⁵ ZERBES, Marcelo In da. *Desapropriação e aspectos gerais da intervenção do Estado na propriedade privada*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1294, 16 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9394>>. Acesso em: 13 nov. 2014.

³⁶ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 649.

³⁷ MELLO, Celso Bandeira Antônio bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 907.

³⁸ FURTADO, op. cit., p. 649

³⁹ Ibid, p. 651.

que assegura ao proprietário a faculdade de opor-se à ação de terceiros em face do que lhe pertence⁴⁰.

Não há tratamento legislativo específico para disciplinar a servidão administrativa. No ordenamento jurídico brasileiro, o único dispositivo que a ela se refere é o art. 40 do Decreto-Lei nº 3.365/1941, que regula a desapropriação por utilidade pública e reza que “o expropriante poderá constituir servidões, mediante indenização na forma desta lei”. Em razão desse dispositivo, os procedimentos a serem seguidos para a instituição de servidão administrativa é o aplicável no caso de desapropriação⁴¹.

Já a limitação administrativa é modalidade de intervenção estatal que se insere no âmbito do poder de polícia administrativa, pela qual o Estado impõe aos proprietários de imóveis condições, vedações ou limitações ao exercício de bens, direitos e atividades⁴².

A referida intervenção do Estado na propriedade decorre de normas gerais e abstratas, que se dirigem a propriedades indeterminadas, a fim de realizar interesses coletivos abstratamente considerados⁴³, e macula o caráter absoluto do direito de propriedade, atributo que garante ao titular do direito o poder de usar, gozar e dispor do bem⁴⁴.

A determinação de caráter genérico decorrente de lei usualmente manifesta obrigações negativas para a fruição da propriedade imobiliária, um dever genérico de não fazer, como, por exemplo, normas que especificam a destinação de imóveis e o gabarito dos prédios em determinada área, mas também se observa a imposição de obrigações positivas acessórias as negativas⁴⁵. Ressalte-se que há entendimento doutrinário que indica ainda a imposição de obrigações permissivas através da

⁴⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, pp. 131 e 156.

⁴¹ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 650.

⁴² *Ibid*, p. 647.

⁴³ DI PIETRO, op. cit., p.138.

⁴⁴ DI PIETRO, op. cit., p. 131.

⁴⁵ FURTADO, op. cit., p. 647.

limitação administrativa⁴⁶. A lei cria a limitação, restando aos atos administrativos a capacidade de conferir executoriedade ao diploma legal⁴⁷.

A lei que institui uma limitação visa atingir uma quantidade indeterminada de propriedades, ocasionando sacrifícios gerais para todos os membros da coletividade em favor desta, sem resultar em prejuízos individualizados⁴⁸. Dessa forma, por se tratar de imposições genéricas, as limitações administrativas não geram o direito à indenização em favor dos proprietários.

Quanto ao tombamento, nos dizeres de Bandeira de Mello, trata-se de “intervenção administrativa na propriedade pela qual o Poder Público sujeita determinados bens à sua perene conservação para a preservação dos valores culturais ou paisagísticos nele encarnados”⁴⁹, tendo sua amplitude consignada no art. 216 da Constituição Federal, segundo o qual o patrimônio cultural brasileiro é formado por “[...] bens de natureza material ou imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos da sociedade brasileira [...]”⁵⁰.

Essa forma de intervenção sujeita a propriedade privada à função social por condicionar o uso da propriedade à manutenção e preservação de aspectos culturais e históricos⁵¹, sendo considerada pela doutrina majoritária como instituto de

⁴⁶ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 635.

⁴⁷ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 647.

⁴⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, pp. 1807-1808.

⁴⁹ MELLO, Celso Bandeira Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 910.

⁵⁰ Art. 216, CF: “Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

I - as formas de expressão;

II - os modos de criar, fazer e viver;

III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;

IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.”

⁵¹ FURTADO, op. cit., p. 653.

natureza jurídica própria⁵². A proteção dos bens de interesse cultural se inicia pela Constituição, sendo o Decreto-Lei nº 25/37 o diploma regulador do tombamento.

O tombamento do bem produz uma série de efeitos sobre este, ao afetar a sua alienação, o seu deslocamento, a sua transformação, a sua conservação e fiscalização, atingindo, inclusive, imóveis vizinhos, através de obrigações positivas, negativas ou de suportar⁵³. O tombamento atinge o caráter absoluto do direito de propriedade⁵⁴.

No tocante à requisição, essa modalidade de intervenção estatal na propriedade, atividade típica do Estado com natureza e regime jurídico próprios⁵⁵, prevista no art. 5º, XXV da CF⁵⁶, caracteriza-se por ser ato unilateral e auto-executório que constitui a um particular a obrigação de ceder a utilização transitória de bens móveis ou imóveis ou prestar serviços para o Poder Público. Somente caberá à Administração Pública indenizar o obrigado se este suportar prejuízos, que sempre serão pagos posteriormente à sua verificação⁵⁷. Aqui se atinge o caráter de exclusividade do direito de propriedade⁵⁸.

A requisição pode ter fins civis ou militares, mas, conforme aduz Carvalho Filho, somente deve ser utilizada pelo administrador público em situações de perigo iminente “que não somente coloque em risco a coletividade como também que esteja prestes a se consumir ou a expandir-se de forma irremediável se alguma medida não for adotada”⁵⁹. O Decreto-Lei nº 4.812/42 é o texto legal básico sobre requisições, sendo a matéria tratada em alguns diplomas de forma esparsa.

⁵² Identificamos a divergência na doutrina de Hely Lopes, que enxerga o tombamento como uma limitação administrativa (MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 623)

⁵³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, pp. 150-151.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 131.

⁵⁵ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 645.

⁵⁶ Art. 5, XXV da CF: “no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;”.

⁵⁷ MELLO, Celso Bandeira Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 906.

⁵⁸ DI PIETRO, op. cit., p. 131.

⁵⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1788.

Por fim, a ocupação temporária, instituto com natureza jurídica própria que afeta o atributo da exclusividade da propriedade⁶⁰, de acordo com a definição de Carvalho Filho, “é a forma de intervenção pela qual o Poder Público usa transitoriamente imóveis privados, como meio de apoio à execução de obras e serviços públicos.”⁶¹

Podem ser citados como exemplos dessa modalidade de intervenção a utilização temporária pelo Poder Público de terrenos particulares contíguos a estradas em construção para a alocação transitória de máquinas de asfalto, equipamentos de serviço etc. e o uso de propriedades privadas em face das eleições, de maneira a viabilizar a execução do serviço público eleitoral.

Podem ser identificadas duas modalidades de ocupação temporária⁶². A primeira delas é a ocupação realizada em obras públicas vinculadas ao processo de desapropriação, com fundamento legal no art. 36 do Decreto-Lei nº 3.365/41⁶³, caso em que sempre haverá o dever de indenizar do Estado. A segunda modalidade refere-se à ocupação que se dá nas demais obras e serviços públicos, sem conexão com o procedimento expropriatório, situação que justificará indenização do Poder Público somente se o uso do imóvel importar em prejuízo ao proprietário.

1.3.2 Intervenção supressiva

A intervenção supressiva é ato administrativo através do qual o Estado, utilizando-se da sua supremacia em relação aos particulares, faz com que a propriedade de terceiro seja transferida coercitivamente para si, diante de alguma situação que evidencia o interesse público expresso em lei⁶⁴.

⁶⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, 131 e 142.

⁶¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011,, p. 1795.

⁶² *Ibid*, pp. 1797-1798.

⁶³ Art. 36 do Decreto-Lei nº 3.365/41: “É permitida a ocupação temporária, que será indenizada, afinal, por ação própria, de terrenos não edificados, vizinhos às obras e necessários à sua realização. O expropriante prestará caução, quando exigida.”

⁶⁴ CARVALHO FILHO, op. cit., pp. 1772-1773.

A nomenclatura utilizada se explica em virtude da total supressão da *res do dominium* do proprietário⁶⁵, ou seja, importa na extinção do direito de propriedade. A única modalidade desse tipo de intervenção presente no ordenamento jurídico brasileiro é a desapropriação, que será estudada no capítulo seguinte.

⁶⁵ ZERBES, Marcelo In da. Desapropriação e aspectos gerais da intervenção do Estado na propriedade privada. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1294, 16 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9394>>. Acesso em: 13 nov. 2014.

Capítulo 2

Desapropriação

2.1 Conceito e natureza jurídica

Dentre os tipos de intervenção do Estado na propriedade privada, a desapropriação, tipo de intervenção supressiva, é a medida mais drástica de agressão ao direito de propriedade, uma vez que importa na sua extinção com a consequente transferência do bem para o Poder Público.

O instituto da desapropriação é objeto de análise tanto no direito civil como no direito administrativo, o que permite a constatação de conceitos variados sobre o tema, de acordo com o enfoque de cada ramo da ciência jurídica⁶⁶.

Na concepção civilista, a desapropriação, analisada no estudo do direito das coisas, é usualmente definida como “forma de perda da propriedade”, pois o instituto é focalizado sob o ponto de vista do proprietário, que tem a sua propriedade retirada e transferida para o Poder Público, além do fato de a desapropriação estar elencada no Código Civil brasileiro, no art. 1.275, como uma das “formas de perda da propriedade imóvel”⁶⁷. Podemos observar esse entendimento na obra de Carlos Roberto Gonçalves, conforme se depreende do trecho a seguir colacionado:

Trata-se de modo involuntário de perda do domínio. A desapropriação é instituto de direito público, fundado no direito constitucional e regulado pelo direito administrativo, mas com reflexo no direito civil, por determinar a perda de propriedade do imóvel, de modo unilateral, com a ressalva da prévia e justa indenização⁶⁸.

Segue a mesma linha Washington de Barros Monteiro:

Realmente, pela expropriação, o titular perde a propriedade, que se transfere, por necessidade ou utilidade pública, e também por interesse social, para o patrimônio do expropriante. No interessa da coletividade,

⁶⁶ FEDERIGHI, Wanderley Jose, et al. *Ação de desapropriação: teoria e prática*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 6.

⁶⁷ Art. 1275, CC: “Além das causas consideradas neste Código, perde-se a propriedade: [...] V - por desapropriação.”

⁶⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 5: direito das coisas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 511-512.

opera-se a passagem do domínio para a entidade que promova a desapropriação⁶⁹.

Já na visão dos publicistas a desapropriação é tida como uma “forma originária de aquisição da propriedade”, pois o instituto é examinado sob o enfoque do Poder Público expropriante, que, com fundamento no interesse social ou utilidade pública, ocupa o polo ativo da expropriação”⁷⁰.

Neste campo, destaca-se na doutrina a dupla definição apresentada por Celso Antônio Bandeira de Mello. Para o autor,

[...] do ponto de vista teórico, pode-se dizer que desapropriação é o procedimento administrativo através do qual o Poder Público compulsoriamente despeja alguém de uma propriedade e a adquire para si, mediante indenização, fundada em interesse público⁷¹.

E, à luz do direito positivo brasileiro, a

[...] desapropriação se define como o procedimento através do qual o Poder Público, compulsoriamente, por ato unilateral, despeja alguém de um bem certo, fundado em necessidade pública, utilidade pública, ou interesse social, adquirindo-o originariamente mediante indenização prévia e justa, pagável em dinheiro [...]”⁷².

É importante destacar o conceito trazido pelo Professor Kiyoshi Harada, pois o autor aborda o instituto de maneira completa, como se observa a seguir:

Podemos conceituar a desapropriação como um instituto de direito público consistente na retirada da propriedade privada pelo Poder Público ou seu delegado, por necessidade ou utilidade pública, ou interesse social, mediante o pagamento prévio da justa indenização em dinheiro (art. 5º, XXIV, da CF), por interesse social para fins de reforma agrária (art. 184, da CF), por contrariedade ao Plano Diretor da cidade (art. 182, § 4º, III, da CF), mediante prévio pagamento do justo preço em títulos da dívida pública, com cláusula de preservação de seu valor real, e por uso nocivo da propriedade, hipótese em que não haverá indenização de qualquer espécie (art. 243 da CF).⁷³

Assim, temos a desapropriação como um procedimento⁷⁴ que objetiva a compulsória substituição de um direito de propriedade pelo seu equivalente

⁶⁹ MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Curso de direito civil, 3: direito das coisas*. 42. ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 171.

⁷⁰ FEDERIGHI, Wanderley Jose, et al. *Ação de desapropriação: teoria e prática*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 6.

⁷¹ MELLO, Celso Bandeira Antônio bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 865.

⁷² Ibid, ibidem.

⁷³ HARADA, Kiyoshi. *Desapropriação: doutrina e prática*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 15.

⁷⁴ Ressalvamos o entendimento de Marçal Justen, que enxerga a desapropriação não como um procedimento, mas como um ato administrativo que pressupõe um procedimento prévio (JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 532).

econômico e a sua conseqüente aquisição pelo Poder Público, a fim de viabilizar a sua afetação a um interesse público⁷⁵. Em todos os conceitos apresentados pela doutrina, três pontos sempre são destacados: a perda da propriedade de modo compulsório, a busca pela realização do interesse público e o ressarcimento pecuniário de direito⁷⁶.

Conforme delineado anteriormente, a desapropriação é apontada como forma originária de aquisição da propriedade, o que significa dizer que ela é causa autônoma ou suficiente por si mesma para gerar o título constitutivo de propriedade em favor do Poder Público, sem relação de dependência com o título jurídico do proprietário anterior⁷⁷, o que implica em importantes conseqüências. Primeiramente, destaca-se que se a Administração Pública promover uma desapropriação e indenizar de maneira errônea alguém que não seja proprietário do bem, a desapropriação não será inválida; a propriedade restará, de qualquer forma, adquirida pelo Estado. Ainda, esse modo de aquisição impõe que os ônus reais que incidam sobre o imóvel extinguem-se quando efetuada a desapropriação⁷⁸.

A desapropriação, por afetar a faculdade de dispor da coisa segundo a vontade do proprietário, e ao impor sua transferência compulsória para o Poder Público expropriante a fim de satisfazer o interesse público, atinge o caráter perpétuo e irrevogável do direito de propriedade⁷⁹.

Como bem explica Lucas Rocha Furtado, a atividade expropriatória do Estado não se enquadra em nenhuma das três funções administrativas do Estado (de polícia, prestacional e de fomento), tratando-se de “atividade específica do Estado, sujeita às normas da Teoria Geral do Direito Administrativo, mas disciplinada por regras próprias que conferem prerrogativas especiais ao Poder Público”⁸⁰.

⁷⁵ FEDERIGHI, Wanderley Jose, et al. *Ação de desapropriação: teoria e prática*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 9.

⁷⁶ ZERBES, Marcelo In da. *Desapropriação e aspectos gerais da intervenção do Estado na propriedade privada*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1294, 16 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9394>>. Acesso em: 13 nov. 2014.

⁷⁷ MELLO, Celso Bandeira Antônio bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 871.

⁷⁸ Ibid, pp. 872-873.

⁷⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 131.

⁸⁰ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 610.

A título de esclarecimento, deve-se ressaltar que não há que se diferenciar os termos expropriação e desapropriação, pois são palavras sinônimas e como tal são utilizadas pela maioria dos autores e pela legislação⁸¹.

2.2 Requisitos

O fundamento básico da desapropriação é encontrado no art. 5º, XXIV, da CF, a seguir colacionado:

A lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.

Essa é a regra fundamental para as desapropriações em geral, de onde se extraem os requisitos constitucionais a serem observados para a sua realização.

O primeiro requisito é a necessidade de comprovação de necessidade ou utilidade pública, ou de interesse social.

A atividade expropriatória do Estado, que configura a mais drástica e direta agressão a um direito fundamental, não pode ser exercida unicamente sob o fundamento da realização do conceito indeterminado de interesse público. É papel da ordem jurídica esclarecer as situações e os fundamentos que justificam a intervenção estatal no âmbito dos particulares, além de definir limites para o exercício das prerrogativas públicas⁸².

Quando se trata de desapropriação, a CF, no artigo supracitado, traz como requisitos básicos a serem atendidos a presença de situação de necessidade ou utilidade pública e o interesse social.

Apesar do texto constitucional fazer menção expressa às categorias de desapropriação por necessidade pública e por utilidade pública, dicotomia prevista

⁸¹ SALLES, José Carlos de Moraes. *A desapropriação à luz da doutrina e da jurisprudência*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 60.

⁸² FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 610.

também no art. 590 do Código Civil de 1916⁸³, é pacífico na doutrina que ambas devem ser consideradas uma única hipótese de desapropriação, até porque o art. 5º do Decreto-Lei 3.365/41, considerado o estatuto básico das desapropriações, fundiu as duas espécies sob a denominação única de utilidade pública⁸⁴.

Os casos que constituem situação de utilidade ou necessidade pública estão elencados no art. 5º do Decreto-Lei 3.365/41, que permite ainda a existência de outras hipóteses na legislação especial. A principal característica da desapropriação realizada com fulcro no fundamento de utilidade pública está no fato de que o bem desapropriado é tomado do particular com o objetivo de que este seja utilizado pela própria Administração Pública⁸⁵.

Quanto à desapropriação por interesse social, conforme ensina Hely Lopes Meirelles, este requisito ocorrerá

[...] quando as circunstâncias impõem a distribuição ou o condicionamento da propriedade para seu melhor aproveitamento, utilização ou produtividade em benefício da coletividade ou de categorias sociais merecedoras de amparo específico do Poder Público⁸⁶.

As hipóteses de interesse social estão previstas no art. 2º da Lei nº 4.132/62. O que marca a desapropriação com fundamento no interesse social é o fato de o Poder Público expropriar o bem a fim de transferi-lo a um particular, e não com o objetivo de mantê-lo, como ocorre nos casos de utilidade pública⁸⁷.

⁸³ Art. 590, Código Civil de 1916: “Também se perde a propriedade imóvel mediante desapropriação por necessidade ou utilidade pública”. O novo Código Civil deixou de reproduzir esse artigo.

⁸⁴ Seguem nesse sentido Lucas Furtado (FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 612), Celso Antônio (MELLO, Celso Bandeira Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 873) e Harada (HARADA, Kiyoshi. *Desapropriação: doutrina e prática*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 17). Diverge Hely Lopes, que diferencia as espécies afirmando que “a necessidade pública surge quando a Administração defronta situações de emergência, que, para serem resolvidas satisfatoriamente, exigem a transferência urgente de bens de terceiros para o seu domínio e uso imediato”, enquanto a “utilidade pública apresenta-se quando a transferência de bens de terceiros para a Administração é convenienten, embora não seja imprescindível” (MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 641).

⁸⁵ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 612.

⁸⁶ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 635.

⁸⁷ FURTADO, op. cit., p. 612.

O segundo requisito constitucional a ser observado na desapropriação refere-se ao pagamento da indenização. O proprietário, que observa seu direito de propriedade ser suprimido, faz jus ao equivalente econômico daquilo que perdeu.

A Constituição determina que a indenização deve ser prévia, ou seja, a transferência da propriedade somente acontecerá após seu pagamento, apesar de ser possível o pedido de imissão provisória na posse pelo Poder Público, de acordo com o art. 15 do Decreto-Lei nº 3.365/41⁸⁸.

Além da necessidade de ser prévio, o pagamento deve ser justo. O critério que deve ser utilizado pelo Poder Público ao elaborar sua proposta em face da desapropriação ou pelo juiz ao sentenciar um valor em sede de ação de desapropriação é o valor de mercado do bem⁸⁹. Caso a questão seja definida judicialmente, a avaliação deve ser pautada nos laudos periciais apresentados, uma vez que, se considerados apenas os argumentos das partes do processo, a questão não seria objeto de consenso.

É imperioso se atentar para o fato de que indenização justa não é aquela que somente abrange o valor real e atual dos bens desapropriados, mas sim a que abarca os danos emergentes e os lucros cessantes decorrentes da perda da propriedade, pois o proprietário deixa de auferir a renda que dela originava. Não pode se considerar justa a indenização que promova desfalque na economia do desapropriado⁹⁰.

Nessa toada, quando a desapropriação se der na via judicial, incluem-se também na indenização os juros moratórios e compensatórios, a atualização monetária, as despesas judiciais e os honorários advocatícios.

Os juros compensatórios visam indenizar a perda antecipada da posse do bem antes da conclusão do processo de desapropriação⁹¹, ou seja, sem que tenha ocorrido o pagamento da indenização pela perda da propriedade. Na desapropriação

⁸⁸ Art. 15 do Decreto-Lei nº 3.365/41 “Se o expropriante alegar urgência e depositar quantia arbitrada de conformidade com o art. 685 do Código de Processo Civil, o juiz mandará imití-lo provisoriamente na posse dos bens;”.

⁸⁹ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 616.

⁹⁰ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 648.

⁹¹ FURTADO, op. cit., p. 620.

comum, a perda antecipada se dá com a imissão provisória da posse concedida no bojo da ação de desapropriação, momento que marca o início da incidência dos juros mencionados⁹², calculados sobre o valor indenizatório corrigido com base na taxa de doze por cento (12%) ao ano⁹³. Cumpre salientar que é impossível a cumulação de juros compensatórios com lucros cessantes ou danos emergentes, uma vez que possuem a mesma finalidade⁹⁴.

Já a aplicação dos juros moratórios tem o condão de “punir o atraso no pagamento do valor fixado pela sentença nas ações de desapropriação”⁹⁵, e são calculados no percentual de seis por cento (6%) ao ano sobre o valor fixado em juízo. A incidência dos juros de mora tem início a partir do dia 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição, quando o expropriante for pessoa jurídica de direito público⁹⁶, ao passo que, se se tratar de pessoa de direito privado, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença⁹⁷.

Quanto a acumulação de juros compensatórios e moratórios no processo de desapropriação, a Súmula nº 102 do STJ⁹⁸ admite essa possibilidade, por não caracterizar a prática de anatocismo vedada pelo Direito brasileiro.

Ainda, o valor indenizatório deve ser corrigido monetariamente até a data do seu efetivo pagamento, mesmo que por mais de um vez⁹⁹, pois, conforme explica Carvalho Filho, em face do processo inflacionário “o valor do bem objeto da

⁹² Assim soa a súmula nº 164 do STF: “No processo de desapropriação, são devidos juros compensatórios desde a antecipada imissão de posse, ordenada pelo juiz, por motivo de urgência.”

⁹³ É o sentido da súmula nº 618 do STF: “Na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano”.

⁹⁴ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 622.

⁹⁵ *Ibid*, p. 623.

⁹⁶ É o disposto no art. 15-B do Decreto-Lei nº 3.365/41: “Nas ações a que se refere o art. 15-A, os juros moratórios destinam-se a recompor a perda decorrente do atraso no efetivo pagamento da indenização fixada na decisão final de mérito, e somente serão devidos à razão de até seis por cento ao ano, a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição”.

⁹⁷ É a orientação da súmula nº 70 do STJ: “Os juros moratórios, na desapropriação direta ou indireta, contam-se desde o trânsito em julgado da sentença”.

⁹⁸ Súmula 102 do STJ: “A incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios, nas ações expropriatórias, não constitui anatocismo vedado em lei”.

⁹⁹ Assim soa a súmula nº 561 do STF: “Em desapropriação, é devida a correção monetária até a data do efetivo pagamento da indenização, devendo proceder-se à atualização do cálculo, ainda que por mais de uma vez”.

desapropriação só adquire foros de mais próxima correspondência se for devidamente atualizado, e isso porque é morosa a ação expropriatória.¹⁰⁰

Para a fixação dos honorários advocatícios na ação de desapropriação, observando os parâmetros do Código de Processo Civil, deve ser tomada como base de cálculo a diferença entre a oferta do expropriante e a indenização fixada em juízo¹⁰¹, sendo que deve ser incluída na verba advocatícia as parcelas referentes aos juros compensatórios e moratórios¹⁰².

No que toca ao modo de pagamento, segundo o texto constitucional a indenização deve ser paga em dinheiro, ressalvadas as hipóteses previstas na própria Constituição, quais sejam, a desapropriação para fins de política urbana, prevista no art. 182, § 4º, III, da CF e a desapropriação para fins de reforma agrária, expressa no art. 184 da CF, sendo que em ambos os casos a indenização é paga mediante títulos.

Caso a desapropriação ocorra na via administrativa, de maneira consensual, o Estado deve realizar o pagamento em dinheiro ou por meio da entrega de outros bens, se o proprietário assim concordar. Entretanto, se não houver consenso e a desapropriação se der no âmbito do judicial, sendo o expropriante pessoa jurídica de direito público, o pagamento do valor indenizatório fixado em sentença deve observar o regime de precatórios, previsto no art. 100 da CF.

Cumprido destacar que a Constituição traz uma exceção ao requisito do pagamento de indenização para a efetivação da expropriação, que é o caso da desapropriação de propriedade nociva, tema que será abordado no tópico a seguir.

Por fim, o terceiro requisito constitucional a ser observado na desapropriação é a necessidade de observância de procedimento administrativo, previamente definido em lei. É essencial a fiel realização do procedimento, uma vez que o Estado interfere na órbita dos particulares, restringindo-lhes seu direito fundamental de propriedade. A configuração de uma expropriação que não cumpra esse requisito

¹⁰⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1937.

¹⁰¹ Assim caminha a súmula nº 617 do STF: “A base de cálculo dos honorários de advogado em desapropriação é a diferença entre a oferta e a indenização, corrigidas ambas monetariamente”.

¹⁰² É o sentido da súmula nº 131 do STJ: “ Nas ações de desapropriação incluem-se no cálculo da verba advocatícia as parcelas relativas aos juros compensatórios e moratórios, devidamente corrigidas”.

importará na desapropriação indireta, que será examinada detalhadamente no capítulo 3.

2.3 Espécies

Dentre as várias formas de classificar as espécies de desapropriação, adotaremos no presente trabalho aquela sugerida por Diógenes Gasparini, que estabelece duas formas básicas de expropriação¹⁰³: a ordinária, fundamentada no inciso XXIV do art. 5º da CF, e a extraordinária, com fulcro nos arts. 182, § 4º, III, e 184 da CF.

A desapropriação comum, ordinária ou clássica, que constitui uma espécie geral, tem previsão no art. 5º, XXIV, da Constituição¹⁰⁴, e se caracteriza como a fonte primeira da desapropriação. Essa espécie apresenta todos os requisitos constitucionais já explicados, quais sejam, a observância de procedimento administrativo previsto em lei, a necessidade de pagamento de indenização prévia, justa e em dinheiro, e a ocorrência de situação de utilidade pública ou de interesse social. Cumpre gizar que a desapropriação comum pode recair sobre quaisquer bens, ressalvando-se as exceções legais, além de não se caracterizar como sanção imposta ao expropriado¹⁰⁵. O Decreto-lei nº 3.365/41, que dispõe acerca dos casos de desapropriação por utilidade pública, e a Lei nº 4.132/62, que define as situações que se caracterizam como interesse social, tem caráter regulamentar da norma constitucional supracitada.

Já a desapropriação extraordinária se consubstancia em duas hipóteses de desapropriação por interesse social expressas na Carta Magna¹⁰⁶, quais sejam, a

¹⁰³ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 14. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p.832.

¹⁰⁴ Art. 5, XIV, CF: "XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;"

¹⁰⁵ ZERBES, Marcelo In da. *Desapropriação e aspectos gerais da intervenção do Estado na propriedade privada*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1294, 16 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9394>>. Acesso em: 13 nov. 2014.

¹⁰⁶ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 612.

desapropriação para fins de política urbana, prevista no art. 182, § 4º, III¹⁰⁷, e a desapropriação para fins de reforma agrária, mencionada no art. 184¹⁰⁸. A desapropriação extraordinária difere da ordinária, primeiramente, pelo fato de que a indenização, embora prévia e justa, não é paga em dinheiro, mas sim em títulos. Ainda, cumpre salientar que ao contrário da expropriação ordinária que recai sobre qualquer bem, salvo as vedações legais, a extraordinária só pode incidir sobre determinados bens que atendam aos requisitos constitucionais e legais¹⁰⁹.

A desapropriação para fins de política urbana, regulada pelo art. 182, § 4º, III, da Constituição, e pela Lei nº 10.257/01, que instituiu o Estatuto da Cidade, é também denominada de desapropriação urbanística sancionatória ou desapropriação sanção, pois é adotada com o fim de penalizar o proprietário do solo urbano que não atender à exigência de promover o adequado aproveitamento de sua propriedade ao plano diretor municipal¹¹⁰, ou seja, que não cumpre a função social da propriedade. Neste caso, a indenização é paga mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, resgatáveis em até 10 anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais. Ressalte-se que a legitimidade para propositura deste modelo de expropriação é exclusiva do Poder Público municipal e que só alcança o solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado. Tal medida só pode ser utilizada após a adoção de outras duas que restarem infrutíferas para promover o adequado aproveitamento do solo, sendo elas o parcelamento compulsório do solo e

¹⁰⁷ Art. 182, § 4º, III, CF: “A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

[...]

§ 4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

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.”

¹⁰⁸ Art. 184, CF: “Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em 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, e cuja utilização será definida em lei”.

¹⁰⁹ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 14. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p.832.

¹¹⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1849.

a instituição do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo.

A desapropriação rural é a outra espécie do instituto, assim chamada por recair sobre imóveis rurais para fins de reforma agrária, e objetiva permitir a perda da propriedade que não esteja cumprindo sua função social. Esta modalidade deve atender ao disposto na Constituição, nos artigos 184 a 186, além do consignado na Lei nº 8.629/93 e na Lei Complementar nº 76/93. A legitimidade para promover essa expropriação é exclusiva da União, e a indenização, da mesma maneira que ocorre com a modalidade retro, é paga por meio de títulos da dívida agrária, resgatáveis em até 20 anos, a partir do segundo ano de sua emissão, com cláusula de preservação do valor real. Vale dizer que a própria Constituição traz ressalvas à aplicação da desapropriação rural, que não alcança a pequena e a média propriedade rural, desde que seu proprietário não possua outra, e a propriedade produtiva.

Por fim, tem-se a hipótese de desapropriação prevista no art. 243 da Constituição, chamada de desapropriação confiscatória¹¹¹, uma vez que o proprietário não faz jus ao pagamento de indenização por desenvolver na sua propriedade atividade criminosa. O procedimento previsto para esse tipo de desapropriação está regulamentado na Lei nº 8.257/91.

A Emenda Constitucional nº 81 de 2014 promoveu importante modificação no referido dispositivo constitucional, conforme será analisado após sua transcrição:

Art. 243. As propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º.

A primeira alteração em relação à antiga redação¹¹² está na previsão da expropriação de toda a propriedade nociva, sanando, assim, a discussão acerca do alcance dessa modalidade (se atingiria a área efetivamente cultivada ou estender-se-ia a todo o terreno). Em segundo lugar, foi incluída como hipótese de

¹¹¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1851.

¹¹² Antiga redação do art. 243 da CF: “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 e medicamentosos, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.”

desapropriação confisco, junto a cultura ilegal de plantas psicotrópicas, a exploração de trabalho escravo, o que importou em um importante alargamento do âmbito de incidência do instituto. A última mudança está na destinação das propriedades expropriadas, que agora terão como fim a sua utilização para reforma agrária, se propriedade rural, ou para programas de habitação popular, caso se trate de propriedade urbana.

Seguindo a linha adotada por Gasparini, não entendemos que a desapropriação indireta seja uma espécie de desapropriação, porque se trata de “uma verdadeira desapropriação às avessas”¹¹³, pois o Poder Público retira a coisa do proprietário sem observar o procedimento expropriatório previsto em lei, caracterizando um apossamento administrativo, ou seja, verdadeiro esbulho, sem qualquer regime legal que o autorize.

2.4 Objeto

A Constituição Federal, ao tratar sobre a desapropriação em seu art. 5º, XXIV, refere-se à propriedade, que deve ser tomada em sentido amplo, de maneira a não limitar sua abrangência aos bens de natureza imobiliária¹¹⁴.

É nesse sentido que anda o art. 2º, *caput*, do Decreto-Lei nº 3.365/41, diploma legal básico sobre as desapropriações, ao estabelecer que “todos os bens podem ser desapropriados”¹¹⁵. Daí é possível afirmar que qualquer bem móvel ou imóvel, corpóreo ou incorpóreo, fungível ou infungível, público ou privado é passível de desapropriação¹¹⁶, ou como bem resume Harada, “tudo aquilo que for necessário para atingir uma finalidade de interesse público (necessidade ou utilidade pública e interesse social)”¹¹⁷.

¹¹³ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 834.

¹¹⁴ HARADA, Kiyoshi. *Desapropriação: doutrina e prática*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 58.

¹¹⁵ Art. 2º do Decreto-Lei nº 3.365/41: “Mediante declaração de utilidade pública, todos os bens poderão ser desapropriados pela União, pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios”.

¹¹⁶ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 626.

¹¹⁷ HARADA, op. cit., p. 58.

Entretanto, a generalidade do supracitado dispositivo deve ser entendida com ressalvas, em face da existência de impossibilidades jurídicas e materiais quanto à expropriação de determinados bens¹¹⁸.

As impossibilidades jurídicas referem-se a bens que a própria legislação afasta do âmbito de incidência da desapropriação. Temos um exemplo na Constituição, que no art. 185 veda a desapropriação para fins de reforma agrária de propriedade produtiva e de pequena ou média propriedade rural, desde que seu proprietário não possua outra¹¹⁹. Carvalho Filho cita também como exemplo a impossibilidade de que um estado-membro da Federação desaproprie bens particulares localizados em outro estado, pois, se fosse possível, “implicaria vulneração da autonomia estadual sobre a extensão de seu território”¹²⁰.

Por impossibilidades materiais entende-se que são os bens não passíveis de desapropriação devido a sua própria natureza. Um exemplo é o dinheiro, moeda corrente de um país, que não pode ser desapropriado pois é o próprio recurso para o pagamento da indenização, apesar de que dinheiro estrangeiro ou moedas raras, no entendimento de Celso Antônio, são bens desapropriáveis¹²¹. Ainda, não são desapropriáveis os direitos personalíssimos, não definidos por um conteúdo patrimonial, como a liberdade e o direito à honra. Na mesma toada, não são suscetíveis de expropriação as pessoas, uma vez que são sujeitos e não objetos de direito¹²², podendo o instituto recair sobre os bens ou direitos acionários a elas relativos.

No tocante aos bens públicos, embora o art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei nº 3.365/41¹²³ preveja a possibilidade de sua desapropriação, o mesmo dispositivo traz limites e condicionamentos para a viabilização de tal medida.

¹¹⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1852.

¹¹⁹ Destaca-se que não é vedada a desapropriação da propriedade produtiva e da pequena e média propriedade por outros motivos que não para fins de reforma agrária.

¹²⁰ CARVALHO, op. cit., p. 1853.

¹²¹ MELLO, Celso Bandeira Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 873

¹²² CARVALHO, op. cit., p. 1853.

¹²³ Art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei nº 3.365/41: “Os bens do domínio dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios poderão ser desapropriados pela União, e os dos Municípios pelos Estados, mas, em qualquer caso, ao ato deverá preceder autorização legislativa”.

De início, destacamos que a expropriação de bens públicos depende de condição inafastável: deve ser precedida de autorização legislativa. Nessa esteira, não é legítima a desapropriação que ocorra somente por iniciativa do Executivo em face da exigência de lei específica que a autorize.

A atividade expropriatória de bens públicos deve ainda respeito à direção vertical das entidades federativas¹²⁴. Nessa toada, conforme bem explica Lucas Furtado:

a União pode desapropriar bens dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; os Estados podem desapropriar bens dos Municípios. Estes últimos, portanto, não possuem competência para desapropriar bens públicos; e os bens públicos federais não podem ser desapropriados¹²⁵.

Quanto aos bens da Administração indireta, existem alguns detalhes que merecem atenção. No caso das autarquias, a regra acima explicada é utilizada para alcançar seus bens, já que são públicos e devem ser equiparados aos da entidade política que a autarquia integra¹²⁶. Em relação aos bens das empresas estatais (empresas públicas e sociedades de economia mista), primeiramente deverá ser observado a destinação da pessoa jurídica: se a estatal prestar serviços públicos, os bens afetados a essa destinação são equiparados aos bens da entidade política a qual compõe; portanto, bens públicos, o que atrai a aplicação da mesma regra das autarquias; já os bens das estatais exploradoras de atividade econômica, que não prestam serviços públicos, não estão no âmbito de aplicação do art. 2º do Decreto-Lei nº 3.365/41¹²⁷, sendo considerados bens privados para todos os fins, inclusive para a desapropriação¹²⁸.

No tocante a desapropriação de bens privados objetos de tombamento, perfilhamos a tese de Lucas Furtado, segundo o qual a incidência dessa modalidade de intervenção do Estado na propriedade não importa no dever de observância da

¹²⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1854.

¹²⁵ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 626.

¹²⁶ *Ibid.*, p. 630.

¹²⁷ *Ibid.*, pp. 630-631,

¹²⁸ Ressalva-se a opinião de Carvalho Filho. Segundo o autor, a direção vertical das entidades federativas deve ser respeitada quando se tratar de bens das pessoas administrativas, mesmo que ele sejam qualificados como bens privados (CARVALHO, op. cit., p. 1855).

direção vertical das entidades federativas, pois não impede a transferência da propriedade, apenas a submete à limitações e exigências legais¹²⁹.

Observamos outra limitação à atividade expropriatória no § 3º do art. 2º do Decreto-Lei nº 3.365/41, que veda a desapropriação

de ações, cotas e direitos representativos do capital de instituições e empresas cujo funcionamento dependa de autorização do Governo Federal e se subordine à sua fiscalização, salvo mediante prévia autorização, por decreto do Presidente da República.

2.5 Competências

A desapropriação é um procedimento que apresenta várias etapas. Portanto, é interessante dividir a competência relativa a cada uma delas em três diferentes categorias: para legislar, para desapropriar e para promover a desapropriação.

A competência legislativa sobre desapropriação é privativa da União Federal, conforme determinado pelo art. 22, II, da CF¹³⁰. Portanto, cabe à União aprovar todas as leis que versem sobre a referida matéria, inclusive no que tange às expropriações a serem declaradas e promovidas nas demais esferas de governo.

Já a competência para desapropriar está ligada à competência para declarar a utilidade pública ou interesse social do bem a fim de submetê-lo a força expropriatória do Estado. Segundo a lição de Carvalho Filho, declarar a utilidade pública ou o interesse social “é conduta que apenas reflete a manifestação do Estado no sentido do interesse público que determinado bem desperta com vistas à transferência coercitiva a ser processada no futuro”¹³¹. Dessa forma, a declaração se apresenta como uma fase do procedimento expropriatório.

O art. 2º do Decreto-Lei nº 3.365/41 atribui a competência declaratória às entidades políticas, vale dizer, à União, aos estados, aos municípios e ao Distrito Federal, que editam o ato declaratório através de decreto expedido pelo chefe do

¹²⁹ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 627.

¹³⁰ Art. 22, II, CF: “Compete privativamente à União legislar sobre: [...] II - desapropriação;”.

¹³¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1864.

Poder Executivo. O art. 8º do mesmo diploma¹³² estendeu essa competência ao Poder Legislativo, que a exerce por meio de lei.

Excepcionalmente, a competência para desapropriar foi atribuída a duas autarquias federais, quais sejam, o Departamento Nacional de Infraestrutura Terrestre (DNIT) e a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), por meio das leis nº 10.233/01 e nº 9.648/98, respectivamente. O motivo que justifica tal competência extraordinária reside no fato de que ambas as autarquias utilizam frequentemente da potestade expropriatória¹³³. Neste caso, o instrumento utilizado para declarar o bem como de utilidade pública ou de interesse social é a portaria.

É importante repisar que a competência para desapropriar visando a reforma agrária é exclusiva da União Federal, assim como a desapropriação urbanística é exclusiva do Poder Público municipal, na forma dos artigos 184 e 182, § 4º, III, da CF, respectivamente.

Finalmente, a competência para promover a desapropriação, também chamada de competência executória, nos dizeres de Carvalho Filho, significa “providenciar todas as medidas e exercer todas as atividades que venham a conduzir à efetiva transferência da propriedade”¹³⁴, e abrange todos os atos a partir da declaração de utilidade pública ou interesse social até a finalização do processo de desapropriação.

Aqui, amplia-se o rol de legitimados, pois as entidades políticas, após exercerem a sua competência declaratória, podem por si só executar a desapropriação ou então delegar a competência dos atos executórios em razão de lei ou de contrato, conforme autoriza o art. 3º do Decreto-Lei nº 3.365/41¹³⁵. Nessa seara, tal competência pode ser outorgada às entidades administrativas (autarquias, fundações públicas e empresas estatais) por meio de lei, ou pode ser delegada às

¹³² Art. 8º do Decreto-Lei nº 3.365/41: “O Poder Legislativo poderá tomar a iniciativa da desapropriação, cumprindo, neste caso, ao Executivo, praticar os atos necessários à sua efetivação”.

¹³³ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 632.

¹³⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1867.

¹³⁵ Art. 3º do Decreto-Lei nº 3.365/41: “Os concessionários de serviços públicos e os estabelecimentos de caráter público ou que exerçam funções delegadas de poder público poderão promover desapropriações mediante autorização expressa, constante de lei ou contrato”.

empresas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos por meio de contrato.

2.6 Procedimento expropriatório

Um dos requisitos constitucionais a ser observado nas desapropriações é o dever de observância a um procedimento administrativo previsto em lei.

Tal procedimento não é realizado em um único momento; trata-se de “uma sucessão de atos definidos em lei que culminam com a incorporação do bem ao patrimônio público”¹³⁶ dentro do qual o ente expropriante e o expropriado produzem diversas manifestações volitivas¹³⁷.

O procedimento pode ser dividido em duas fases consecutivas: a fase declaratória e a fase executória. Na primeira, ocorre a manifestação de vontade na futura desapropriação, enquanto na segunda são adotadas as providências para que a vontade declarada se consume. As duas fases serão analisadas separadamente, permitindo, assim, o destaque dos seus aspectos relevantes.

2.6.1 Fase declaratória

A primeira etapa do procedimento expropriatório consiste na fase declaratória, na qual o Poder Público declara a utilidade pública ou interesse social de um bem ou bens específicos com o objetivo de desapropriá-los, ou seja, de adquiri-los compulsoriamente, além de sujeitá-los à sua força expropriatória¹³⁸.

A declaração pode ser feita pelos entes competentes por meio de decreto ou de lei, em que se deve individualizar o bem, apontar a fundamentação legal da

¹³⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 170.

¹³⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1875.

¹³⁸ MELLO, Celso Bandeira Antônio bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 878.

desapropriação e a o fim almejado com a intervenção¹³⁹. Trata-se de ato tipicamente administrativo, sendo que a lei que declara a utilidade pública ou interesse social de um bem não se caracteriza como normativa por ser específica e de caráter individual; é lei de efeito concreto, portanto, materialmente equiparável a um ato administrativo, podendo ser impugnada e invalidada pelo Poder Judiciário a partir de sua promulgação, independentemente da adoção de qualquer medida executória¹⁴⁰.

O ato declaratório não tem o condão de transferir a propriedade para o Estado¹⁴¹; logo, não implica em limitações ou restrições aos direitos do proprietário, que permanece livre para usar e dispor do bem. Enquanto a desapropriação não se concretizar, é lícito que o particular explore o bem ou que nele, inclusive, construa, caracterizando como ilegal a denegação de alvará de construção pelo simples motivo de o bem ser alvo de uma declaração expropriatória, já que o impedimento ao pleno uso da propriedade por esse motivo importaria em restrição inconstitucional ao direito de propriedade¹⁴².

Contudo, certos efeitos decorrem dessa declaração.

De início, a declaração expropriatória fixa o estado do bem especificado para fins de avaliação da indenização a ser paga¹⁴³. Em relação às novas construções, apesar de figurar como possível, se realizadas não serão incluídas no valor da indenização, conforme prevê a Súmula nº 23 do STF¹⁴⁴. Já no que toca às benfeitorias posteriores à declaração, somente serão indenizadas as necessárias e as úteis autorizadas pelo Poder Público, enquanto as voluptuárias não serão compensadas, de acordo com o teor do art. 26, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365/41¹⁴⁵.

Ainda, a declaração expropriatória fixa o início do prazo para que seja iniciada a fase executória sob pena de consumação da caducidade do ato declaratório, ou

¹³⁹ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 613.

¹⁴⁰ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 643.

¹⁴¹ MELLO, Celso Bandeira Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 880

¹⁴² MEIRELES, op. cit., p. 644.

¹⁴³ FURTADO, op. cit., p. 613.

¹⁴⁴ Súmula nº 23 do STF: “Verificados os pressupostos legais para o licenciamento da obra, não o impede a declaração de utilidade pública para desapropriação do imóvel, mas o valor da obra não se incluirá na indenização, quando a desapropriação for efetivada”.

¹⁴⁵ Art. 26, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365/41: “Serão atendidas as benfeitorias necessárias feitas após a desapropriação; as úteis, quando feitas com autorização do expropriante”.

seja, de que se verifique a perda da validade da declaração pelo “transcurso de tempo sem que o Poder Público promova os atos concretos destinados a efetivá-la”¹⁴⁶, conforme dispõe Celso Antônio. A caducidade acontece no prazo de dois anos nas desapropriações por interesse social¹⁴⁷, e no prazo de 5 anos nas desapropriações por utilidade pública¹⁴⁸.

Importa frisar que a ocorrência da caducidade do ato declaratório não significa a extinção definitiva da potestade expropriatória do Estado sobre o bem em questão¹⁴⁹. A declaração expropriatória pode ser renovada após o transcurso do interregno de um ano, contado a partir da caducidade do último ato.

O último efeito decorrente da declaração de utilidade pública ou interesse social consiste na faculdade atribuída ao Poder Público de penetrar no prédio objeto da declaração, utilizando, se necessário, o recurso da força policial em caso de resistência¹⁵⁰, a fim de que se permita a efetuação da sua avaliação para fixação do valor indenizatório a ser pago. Ressalte-se que é dever das autoridades administrativas atuarem com moderação e sem excesso de poder¹⁵¹.

2.6.2 Fase executória

Finalizada a primeira fase do procedimento expropriatório, cabe ao ente expropriante promover os atos necessários à efetivação da desapropriação, para que se proceda a transferência do bem mediante o pagamento da indenização. A adoção de medidas para efetivar a manifestação de vontade já declarada marca o início da fase executória.

¹⁴⁶ MELLO, Celso Bandeira Antônio bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 881.

¹⁴⁷ É o que dispõe o art. 3º da Lei nº 4.132/62: “O expropriante tem o prazo de 2 (dois) anos, a partir da decretação da desapropriação por interesse social, para efetivar a aludida desapropriação e iniciar as providências de aproveitamento do bem expropriado”.

¹⁴⁸ É o que dispõe o art. 10 do Decreto-Lei nº 3.365/41: “Art. 10. A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará”.

¹⁴⁹ MELLO, op. cit., p. 882.

¹⁵⁰ É nesse sentido o teor do art. 7º do Decreto-Lei nº 3.365/41: “Declarada a utilidade pública, ficam as autoridades administrativas autorizadas a penetrar nos prédios compreendidos na declaração, podendo recorrer, em caso de oposição, ao auxílio de força policial”.

¹⁵¹ MELLO, op. cit., p. 879.

A fase executória poderá ocorrer exclusivamente na via administrativa ou poderá ter de ser levada ao Poder Judiciário.

Na via administrativa ou extrajudicial a entidade expropriante apresenta a proposta indenizatória ao proprietário do bem, e, havendo acordo, o pagamento é efetuado e a desapropriação é concluída. Carvalho Filho entende que “se trata de negócio jurídico bilateral, translativo e oneroso, retratando verdadeiro contrato de compra e venda”¹⁵², caracterizando, assim, uma desapropriação amigável, a ser formalizada através de escritura pública ou por outro meio indicado na legislação.

Conforme observa Gasparini¹⁵³, o acordo somente pode ser concretizado se existir certeza quanto ao domínio e quanto aos documentos que o comprovam, de modo a assegurar a celebração de negócio jurídico válido, evitando sua maculação com vício na vontade ou na forma, o que ensejaria sua anulação.

De toda forma, a finalidade busca pela Administração restará atingida com a formalização do acordo, monstrando-se desnecessária a propositura de ação judicial. Contudo, caso não haja acordo entre as partes, ou sendo desconhecido o proprietário do bem objeto da declaração expropriatória, não cabe outra alternativa ao ente expropriante senão propor ação de desapropriação com vistas a solucionar o conflito, caracterizando a desapropriação judicial¹⁵⁴.

O rito especial dessa ação está previsto na lei geral de desapropriações (Decreto-Lei nº 3.365/41), que admite a aplicação supletiva dos preceitos do Código de Processo Civil¹⁵⁵. Em relação à desapropriação para fins de reforma agrária, deverá ser observado o procedimento especial e sumário estabelecido na Lei Complementar nº 76/93.

A ação de desapropriação tem o objetivo específico de alcançar judicialmente o valor indenizatório a ser pago ao proprietário pela indenização, pois, apesar do poder de império de que se vale o Estado nas desapropriações, o pagamento da

¹⁵² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1890.

¹⁵³ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 472.

¹⁵⁴ MELLO, Celso Bandeira Antônio bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 878.

¹⁵⁵ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 645.

indenização é requisito constitucional essencial para a perda da propriedade¹⁵⁶. Nessa toada, no curso da referida ação só podem ser discutidos o valor da indenização e seus eventuais incidentes, ao passo que outros aspectos relativos à desapropriação, que poderiam inclusive levar à sua anulação, devem ser judicializados através de ação autônoma, denominada como ação direta pelo art. 20 do Decreto-Lei nº 3.365/41¹⁵⁷. Essa regra completa-se com o art. 9º do mesmo diploma¹⁵⁸, que veda ao Poder Judiciário decidir, no âmbito da ação expropriatória, se estão presentes ou não os casos de utilidade pública.

O autor da ação de desapropriação é a pessoa competente para promover a desapropriação, enquanto o réu será o proprietário ou superficiário do bem. Em relação a intervenção do Ministério Público, embora somente esteja consignada expressamente como obrigatória no caso da desapropriação para fins de reforma agrária¹⁵⁹, ela tem sido considerada imprescindível pelo Superior Tribunal de Justiça em todas as ações expropriatórias¹⁶⁰. O foro da ação é o do local do bem expropriado¹⁶¹, exceto quando houver interesse da União Federal, situação que torna competente a Justiça Federal sediada na capital do estado correspondente¹⁶².

A despeito da expropriação somente se concretizar com o pagamento da indenização, é possível que o expropriante, em caso de urgência, solicite no bojo da

¹⁵⁶ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, pp. 613-614.

¹⁵⁷ Art. 20 do Decreto-Lei nº 3.365/41: "A contestação só poderá versar sobre vício do processo judicial ou impugnação do preço; qualquer outra questão deverá ser decidida por ação direta".

¹⁵⁸ Art. 9º do Decreto-Lei nº 3.365/41: "Ao Poder Judiciário é vedado, no processo de desapropriação, decidir se se verificam ou não os casos de utilidade pública".

¹⁵⁹ É nesse sentido o teor do art. 18, § 2º da LC 76/93: "O Ministério Público Federal intervirá, obrigatoriamente, após a manifestação das partes, antes de cada decisão manifestada no processo, em qualquer instância".

¹⁶⁰ Nesse sentido: "ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. ESTAÇÃO ECOLÓGICA JURÉIA-ITATINS. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO (ART. 82, III, DO CPC). INTERESSE PÚBLICO. CARACTERIZAÇÃO. 1. A interpretação contemporânea do art. 82, III, do CPC, não pode desviar-se da vontade constitucional (art. 127) de outorgar ao Ministério Público a missão precípua de participar, obrigatoriamente, de todas as causas que envolvam aspectos vinculados à proteção do meio ambiente, por ressaltar a preponderância do interesse público. 2 Recurso especial do Ministério Público provido para determinar a nulidade do acórdão de segundo grau e da sentença, considerando-se legítima a sua participação no feito a partir da contestação" (REsp 486.645/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2003, DJ 09/02/2004, p. 129).

¹⁶¹ Assim soa o art. 11 do Decreto-Lei nº 3.365/41: "A ação, quando a União for autora, será proposta no Distrito Federal ou no foro da Capital do Estado onde for domiciliado o réu, perante o juízo privativo, se houver; sendo outro o autor, no foro da situação dos bens".

¹⁶² É a regra do art. 109, I, da CF: "Aos juízes federais compete processar e julgar: I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"

ação de desapropriação a imissão provisória na posse do bem, permitindo que possam ser executados os fins que a justificam,¹⁶³, sem a necessidade de que se aguarde o trânsito em julgado da ação. Esse procedimento tem previsão legal no art. 15 do Decreto-lei nº 3.365/41, em que se exige do expropriante o depósito do valor de sua proposta, sendo permitido que o proprietário levante 80% desse valor, nos termos do art. 33, § 2º, do mesmo diploma¹⁶⁴.

A sentença prolatada no processo de desapropriação tem o condão de solucionar a lide e, no mérito, determinar o valor da indenização a ser paga pelo expropriante. De acordo com Carvalho Filho, essa sentença tem duplo efeito: “autoriza a imissão definitiva na posse do bem em favor do expropriante; e consubstancia título idôneo para a transcrição da propriedade no registro imobiliário (ou para a efetivação da tradição, em se tratando de bens móveis).”¹⁶⁵

2.7 Tredestinação e formas de atacar a validade da desapropriação

Como já delineado, a desapropriação, forma mais drástica de intervenção do Estado na propriedade, justificada por motivos de interesse público ou utilidade pública, resulta de um procedimento iniciado pelo ato declaratório, que deve individualizar um bem e indicar o fim a que se objetiva a expropriação.

O ato declaratório, assim como qualquer ato administrativo, pode estar eivado de um vício de finalidade. O desvio de finalidade, no que tange às desapropriações, assume tamanho relevo que lhe foi atribuído denominação específica para caracterizá-lo, qual seja, a tredestinação¹⁶⁶.

¹⁶³ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4/ ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, pp. 614-615.

¹⁶⁴ Art. 33, § 2º do Decreto-lei nº 3.365/41: “O desapropriado, ainda que discorde do preço oferecido, do arbitrado ou do fixado pela sentença, poderá levantar até 80% (oitenta por cento) do depósito feito para o fim previsto neste e no art. 15, observado o processo estabelecido no art. 34”.

¹⁶⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1913.

¹⁶⁶ FURTADO, op. cit., p. 640.

Nas precisas palavras de Carvalho Filho, “tredestinação significa destinação desconforme com o plano inicialmente previsto”¹⁶⁷. Porém, o autor reconhece duas hipóteses diferentes de tredestinação, a lícita e a ilícita.

A tredestinação lícita ocorrerá quando o expropriante, apesar de conferir finalidade diversa daquela prevista no ato declaratório, atribui nova finalidade ao bem ainda compatível com o interesse público, ou seja, realiza-se o interesse público só que de forma diversa daquela que fundamentou a desapropriação. Não há ilicitude se o bem expropriado for utilizado em obras ou serviços públicos, de maneira que se legitima a tredestinação em que o uso do bem se adequar a uma finalidade pública¹⁶⁸.

Já a tredestinação ilícita será constatada quando for conferida destinação incompatível com o interesse público à coisa desapropriada, vale dizer, “quando há o mau emprego do bem expropriado”¹⁶⁹.

Conforme bem observa Lucas Furtado, podemos também constatar a tredestinação ilícita por omissão, verificada quando o expropriante não conferir finalidade alguma ao bem após sua desapropriação¹⁷⁰. Para o mencionado autor, diante da omissão legislativa, devem ser aplicados analogicamente os prazos de caducidade do ato declaratório para a caracterização da tredestinação por omissão, de maneira que o Poder Público, com a consumação da desapropriação, tem que dar finalidade pública ao bem no prazo de 2 anos se se tratar de desapropriação por interesse social, ou no prazo de 5 anos diante de desapropriação por utilidade pública¹⁷¹.

Comentada a tredestinação, passamos a analisar as medidas cabíveis para atacar a validade da desapropriação, que são a anulação, cassação e retrocessão.

A anulação tem lugar quando verificada a transgressão das normas que devem pautar o processo expropriatório, seja na fase declaratória ou executória,

¹⁶⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1983.

¹⁶⁸ Ibid, p. 1985.

¹⁶⁹ MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 654.

¹⁷⁰ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 641.

¹⁷¹ Ibid, ibidem.

podendo se dar por motivos formais, de que seria um exemplo a incompetência do agente que edita o ato declaratório, ou materiais, sendo um caso a situação em que a fundamentação utilizada para a desapropriação não se coaduna com os casos de utilidade pública ou interesse social de acordo com a lei.

Já a cassação, de acordo com o magistério de Lucas Furtado, é verificada “quando o destinatário não cumpre as condições necessárias à manutenção do ato que deveriam permanecer atendidas a fim de poder continuar desfrutando da situação jurídica”¹⁷². Nesta baila, perfilhamos o entendimento do mencionado autor, que defende que as hipóteses de tredestinação ilícita sujeitam o ato declaratório da desapropriação à cassação, seja na esfera administrativa ou judicial. Assim, a cassação do ato pode ser requerida nos mesmos prazos aplicáveis à anulação¹⁷³, quais sejam, de cinco anos na via administrativa de acordo com o estabelecido no art. 54 da Lei nº 9.784/99¹⁷⁴, e igualmente de 5 anos na via judicial, conforme previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32¹⁷⁵, já que se trata de ação de natureza pessoal, contados a partir da caracterização da tredestinação ilícita.

Finalmente, tem-se a retrocessão, instituto previsto no Código Civil, no art. 519, que dispõe que

se a coisa expropriada para fins de necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, não tiver o destino para que se desapropriou, ou não for utilizada em obras ou serviços públicos, caberá ao expropriado direito de preferência, pelo preço atual da coisa.

Seria uma hipótese em que se demonstrasse “desinteresse superveniente do Poder Público pelo bem que desapropriou”, caso este decidisse revender o bem, situação em que “o expropriante passa a ter a obrigação de oferecer ao expropriatário o bem desapropriado, reembolsando-se do valor que pagou a este a título de indenização”¹⁷⁶.

¹⁷² FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 643.

¹⁷³ Ibid, ibidem.

¹⁷⁴ Art. 54 da Lei nº 9.784/99: “O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé”.

¹⁷⁵ Art. 1º do Decreto nº 20.910/32 “As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem”.

¹⁷⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1978.

Tradicionalmente, se apresenta como fundamento para o direito de retrocessão as hipóteses de tredestinação. No entanto, mais uma vez entendemos como pertinente a opinião de Lucas Furtado, que aduz que

[...] se o único instrumento de que dispõe o expropriado para atacar a tredestinação for a ação de retrocessão, e se esta ação estiver condicionada à eventualidade de o poder público não dar finalidade pública ao bem e de decidir revendê-lo, a proteção constitucional à propriedade privada restaria totalmente esvaziada¹⁷⁷.

Assim, cumpre reiterar que o desvio de finalidade do ato declaratório enseja a sua cassação a ser pleiteada pelo expropriado por meio de ação direta, e não o direito de retrocessão.

Dessa forma, entendemos que a ação de retrocessão a ser proposta pelo expropriado é cabível quando o Poder Público decidir revender o bem desapropriado, independentemente da caracterização da tredestinação ilícita, e não assegurar ao expropriado o direito de preferência pelo valor atual da coisa, a fim de obter indenização por perdas e danos em face da violação do seu direito¹⁷⁸. O prazo prescricional dessa ação é de 5 anos, em respeito à regra do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

¹⁷⁷ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 644.

¹⁷⁸ *Ibid*, p. 645.

Capítulo 3

Desapropriação indireta

3.1 Conceito, natureza jurídica e fundamentos

Como dito, a desapropriação é o tipo de intervenção mais drástica do Estado na propriedade, por suprimir completamente e compulsoriamente o direito de propriedade. Por isso, a sua concretização deve atender aos vários requisitos estabelecidos na Constituição Federal, vale repisar, a ocorrência de utilidade pública ou interesse social, o prévio pagamento de indenização justa e em dinheiro, ressalvadas as hipóteses previstas no próprio texto constitucional, e a instauração de procedimento administrativo definido em lei.

Em contramão a toda definição constitucional do instituto, em certas ocasiões o Poder Público, sem respeitar as formalidades e cautelas atinentes ao procedimento da desapropriação, promove um “abusivo e irregular apossamento do imóvel [...], com sua conseqüente integração ao patrimônio público”¹⁷⁹. A essa ilegal agressão ao direito de propriedade foi atribuído o nome de desapropriação indireta, também conhecida por inversa, irregular, de fato ou apossamento administrativo¹⁸⁰.

A desapropriação indireta, que é uma construção pretoriana¹⁸¹, nas palavras de Hely Lopes, “não passa de esbulho da propriedade particular”¹⁸², em que o particular é impedido de exercer seu direito de propriedade por fatos imputáveis à Administração Pública, ocasionando numa expropriação de fato¹⁸³.

Na conceituação de José Carlos Moraes Salles, tem-se a desapropriação indireta como:

¹⁷⁹ MELLO, Celso Bandeira Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 890.

¹⁸⁰ DUARTE, Francisco Carlos. *Ação de indenização por desapropriação indireta*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2009. pp. 47-48.

¹⁸¹ FEDERIGHI, Wanderley Jose, et al. *Ação de desapropriação: teoria e prática*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 34.

¹⁸² MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 634.

¹⁸³ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 634.

[...] uma expropriação que se realiza às avessas, sem observância do devido processo legal. Chamam-na, também, de *desapossamento* ou *apossamento administrativo* (v. RT 273/343, 443/236 e 455/162), pelo simples fato de que o Poder Público, inexistindo acordo ou processo judicial adequado, se apossa do bem particular, sem consentimento de seu proprietário. Transfere, pois, a este último os ônus da desapropriação, obrigando-o a ir a juízo para reclamar a indenização a que faz jus¹⁸⁴.

Na mesma linha, Francisco Carlos Duarte leciona que:

A desapropriação indireta, também chamada de desapropriação irregular ou de fato, dá-se com a incorporação ao domínio público de qualquer bem de propriedade privada, sem a observância do devido processo legal. Podemos afirmar que tal instituto cria uma situação anormal, irregular, pois acaba ofendendo as normas legais relativas à desapropriação. Isto, porém, não exime o Estado, nem protege o Poder Público, quanto à indenização por perdas e danos sofridos pelo proprietário¹⁸⁵.

Entendemos como pertinente comentar o conceito de desapropriação indireta apresentado por Kiyoshi Harada, que, em contrapartida à doutrina tradicional, a caracteriza como “um mero instrumento processual para forçar o Poder Público a indenizar o ato ilícito, representado pelo desapossamento da propriedade particular, sem o devido processo legal”¹⁸⁶.

Discordamos aqui, com a devida vênia, do autor, e fazemos coro ao entendimento majoritário, segundo o qual uma ação de indenização, fundamentada num apossamento administrativo, não se confunde com a desapropriação indireta em si, que é um fato administrativo, e não um tipo de ação judicial¹⁸⁷.

A fim de constituir fundamento para a desapropriação indireta, o art. 35 do Decreto-Lei nº assim dispôs:

Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos.

¹⁸⁴ SALLES, José Carlos de Moraes. *A desapropriação à luz da doutrina e da jurisprudência*. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 728.

¹⁸⁵ DUARTE, Francisco Carlos Duarte. *Ação de indenização por desapropriação indireta*. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2009. p. 48.

¹⁸⁶ HARADA, Kiyoshi. *Desapropriação: doutrina e prática*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 209.

¹⁸⁷ FLORENTINO, Guilherme Farias. *Análise constitucional da desapropriação indireta*. Conteúdo Jurídico, 22 jan. 2013. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,analise-constitucional-da-desapropriacao-indireta,41825.html>>. Acesso em: 13 nov. 2014.

O mencionado dispositivo, ao estabelecer a regra de que resolver-se-á em perdas e danos a perda da propriedade privada devido a sua incorporação à Fazenda Pública, não pode ser utilizado para legitimar o esbulho efetuado pelo Poder Público, de modo a repelir os requisitos constitucionais do procedimento expropriatório, pois, como bem conclui Lucas Furtado, tornaria “o exercício deste direito fundamental letra morta” e transformaria “a propriedade privada em perdas e danos”¹⁸⁸. Portanto, a sua adequada interpretação, em conformidade com o texto constitucional, deve ser no sentido de que a ação de perdas e danos é uma faculdade do proprietário do bem, exceto em situações excepcionais¹⁸⁹.

Nessa toada, se evidenciado o esbulho à propriedade privada pela Administração Pública, a regra deve ser a restituição da posse do bem ao proprietário. Caso a posse não seja restituída, mesmo em se tratando do Poder Público, é plenamente possível que o particular utilize das ações possessórias para assegurar o exercício do direito de propriedade, quais sejam, a ação de manutenção de posse ou de reintegração de posse, no caso de turbação ou esbulho¹⁹⁰, respectivamente, ou o interdito possessório, para evitar a ocorrência da turbação ou do esbulho¹⁹¹. As melhorias promovidas pela Administração pública não de ser tomadas como benfeitorias¹⁹² e, dessa forma, receber o mesmo tratamento dispensado pelo Código Civil aos terceiros que promovem benfeitorias em propriedade alheia.

Ora, se o ordenamento jurídico confere à Administração Pública a potestade expropriatória para a incorporação de bens ao patrimônio público, determinando certos requisitos e procedimentos a serem observados, não faz sentido impedir a restituição do bem ao proprietário em face do apossamento administrativo sob o argumento da supremacia do interesse público sobre o privado ou de que a incorporação do bem melhor realiza o interesse da coletividade, pois o interesse

¹⁸⁸ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 635.

¹⁸⁹ *Ibid*, *ibidem*.

¹⁹⁰ Assim soa o art. 926 do CC: “O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado no de esbulho”.

¹⁹¹ É a orientação do art. 932 do CC: “O possuidor direto ou indireto, que tenha justo receio de ser molestado na posse, poderá impetrar ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório, em que se comine ao réu determinada pena pecuniária, caso transgrida o preceito”.

¹⁹² FURTADO, *op. cit.*, p. 635.

público não justifica o exercício abusivo das potestades públicas. Somente se realiza o interesse público com o respeito às normas constitucionais e legais, cabendo ao Judiciário assegurar aos proprietários o efetivo exercício do direito fundamental de propriedade em face da agressão estatal através das ações possessórias, inclusive com a concessão de medidas cautelares¹⁹³.

Noutra via, se o esbulho administrativo tornar impossível a restituição da posse do bem ao proprietário, de que seria um caso a implantação de obra ou serviço público, poderá se admitir a perda da propriedade com a consequente transformação em perdas e danos, ou seja, a desapropriação indireta só restará caracterizada diante de circunstâncias irreversíveis¹⁹⁴. Isso porque se enfrentará um fato consumado, em que se atribui ao bem uma destinação pública sendo inviável a reversão ao *status quo ante*, ao passo que, sob o prisma do interesse público e da destinação social do bem, se privilegia a função social da propriedade em detrimento do direito de propriedade¹⁹⁵. a incorporação definitiva do bem ao patrimônio público que gera a transferência da propriedade para o Poder Público¹⁹⁶. É nesse sentido que anda a jurisprudência pátria¹⁹⁷.

Quanto ao tema, mostra-se de grande valia o entendimento de Teori Albino Zavascki, que elencou três requisitos necessários para a caracterização da desapropriação indireta no voto proferido no julgamento do REsp nº 442774/SP, como se vê no trecho a seguir colacionado:

Delineada assim a desapropriação indireta, como uma das fórmulas de composição do impasse gerado pela necessidade de dar aplicação simultânea ao direito de propriedade e à função social das propriedades, cumpre traçar os pressupostos indispensáveis para a sua configuração e aplicação coercitiva. Para que se tenha por caracterizada situação que

¹⁹³ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 634-635.

¹⁹⁴ *Ibid*, p. 634.

¹⁹⁵ ZAVASCKI, Teori Albino. *Revista Revista Direito e democracia / Universidade Luterana do Brasil – Ciências Jurídicas*. Canoas: ULBRA, 2000. Disponível em: <<http://www.ulbra.br/direito/files/direito-e-democracia-v5n1.pdf>>, p. 20. Acesso em: 13 nov. 2014.

¹⁹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1951

¹⁹⁷ Nesse sentido: “Recurso extraordinário. Desapropriação indireta. Prescrição. [...] Confere-se a ação de desapropriação indireta o caráter de ação reivindicatória, que se resolve em perdas e danos, diante da impossibilidade de o imóvel voltar a posse do autor, em face do caráter irreversível da afetação pública que lhe deu a Administração Pública. Subsistindo o título de propriedade do autor, daí resulta sua pretensão a indenização, pela ocupação indevida do imóvel, por parte do Poder Público, com vistas a realização de obra pública. Hipótese em que não ocorreu prescrição, Recurso extraordinário não conhecido.” (STF, RE nº 109853, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/1988, DJ 19-12-1991 PP-18711 EMENT VOL-01647-01 PP-00120)

imponha ao particular a substituição da prestação específica (de retomada plena da sua propriedade), pela prestação alternativa de prestação em dinheiro, com a conseqüente transferência compulsória do domínio ao Estado (é justamente isso que ocorre na desapropriação indireta), **é preciso que se verifiquem, cumulativamente, as seguintes circunstâncias: (a) o apossamento do bem pelo Estado, sem prévia observância do devido processo de desapropriação; (b) a afetação do bem, isto é, sua destinação à utilização pública; e (c) a impossibilidade material da outorga da tutela específica ao proprietário, isto é, irreversibilidade da situação fática resultante do indevido apossamento e da afetação.**¹⁹⁸

Especificamente no que toca ao terceiro requisito, é pertinente ressaltar que a irreversibilidade da situação fática, com a solução da demanda através de perdas e danos em favor do proprietário esbulhado, visa a evitar danos à coletividade que seriam ocasionados em razão da desafetação do bem. Podemos exemplificar tal situação no caso de realização de obra pública em terreno particular de maneira ilegal, em que não faz sentido que o Estado promova a demolição da obra e a entrega do bem ao proprietário, até porque o bem poderia ser objeto de ato declaratório de desapropriação posteriormente, o que proporcionaria a reconstrução da obra e, conseqüentemente, o alto dispêndio de recursos públicos¹⁹⁹.

A desapropriação indireta pode decorrer tanto da anulação de procedimento expropriatório, em que se observa a impossibilidade de restauração da situação anterior, ou de circunstâncias de fato ou de direito que tornem impossível a restituição do bem ao proprietário.

Podemos verificar a presença das referidas circunstâncias de fato na realização de obras públicas em propriedades particulares esbulhadas, que ocasionariam a incorporação do bem ao patrimônio público de modo irreversível. Vemos tal situação, por exemplo, quando o Estado efetua o apossamento para a construção de estradas de rodagem, pois trata-se de atividade que demanda significável esforço expropriatório, em razão de alcançar várias propriedades espalhadas por grandes áreas, o que, de fato, corrobora para a ocorrência de

¹⁹⁸ ZAVASCKI, Teori Albino. Voto proferido no julgamento do REsp 442.774/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 20/06/2005, p. 123. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=200200571465>. Acesso em: 13 nov. 2014. (grifos nossos)

¹⁹⁹ FEDERIGHI, Wanderley Jose, et al. *Ação de desapropriação: teoria e prática*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 34.

arbitrariedades e irregularidades²⁰⁰. Também, vemos na jurisprudência a hipótese se concretizar quando a Administração Pública usou imóveis particulares como aterro sanitário, ou os utilizou para construção de pistas de pouso para a aviação militar²⁰¹, além de várias outras situações.

José dos Santos Carvalho Filho aponta como situação semelhante à desapropriação indireta aquela na qual “o enfiteuta perde o domínio útil (e, portanto, a posse) do bem imóvel para o Poder Público, na qualidade de senhorio direto, e este constrói sobre o imóvel, incorporando diretamente a construção”²⁰². Nesta baila, o Estado consolida a propriedade assumindo tanto a nua propriedade quanto a posse direta do imóvel, cabendo ao enfiteuta somente a indenização pelos prejuízos causados.

As circunstâncias de direito seriam verificadas nas situações em que a imposição de limitações administrativas extrapolasse a razoabilidade atinente ao instituto, ao impedir que o proprietário exerça totalmente seus direitos de propriedade, caracterizando verdadeira desapropriação indireta²⁰³. No caso, não se teria uma situação fática como fonte do apossamento, mais sim a promulgação de uma lei que resulta na expropriação disfarçada de limitação administrativa, cabe dizer, uma situação de direito²⁰⁴. É o observado com a criação de parques ecológicos ou áreas de preservação em propriedades particulares que impedem o uso do bem e ensejam o recebimento de indenização pelo proprietário, e, segundo a

²⁰⁰ FLORENTINO, Guilherme Farias. *Análise constitucional da desapropriação indireta*. Conteúdo Jurídico, 22 jan. 2013. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,analise-constitucional-da-desapropriacao-indireta,41825.html>> Acesso em: 13 nov. 2014.

²⁰¹ Para ilustrar: “ADMINISTRATIVO. AFETAÇÃO DE BEM PARTICULAR A USO PÚBLICO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. INCORPORAÇÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. AFETAÇÃO EFETIVA. NECESSIDADE DE APURAÇÃO. 1. Hipótese em que se discute a possibilidade de a União reintegrar-se na posse de imóvel afetado ao uso público que não foi objeto de regular desapropriação. Trata-se de área em que se encontram o Aeroporto Internacional de Boa Vista e a Base Aérea do Ministério da Aeronáutica. [...] 3. Ocorre que, por estar a área afetada ao uso público, há que reconhecer sua desapropriação indireta, o que implica incorporação ao patrimônio público. Inviável a retenção do imóvel pelo particular, restando-lhe o direito à indenização. [...]” (STJ, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/06/2009, T2 - SEGUNDA TURMA)

²⁰² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1952

²⁰³ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 192.

²⁰⁴ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 636.

orientação do STJ, a sua configuração independe do apossamento físico das propriedades pelo expropriante²⁰⁵.

Por fim, cumpre esclarecer que um dos efeitos ocasionados pela perda da propriedade em decorrência da desapropriação indireta é a “cessação do vínculo tributário entre o ex-proprietário e o Poder Público”²⁰⁶. Dessa forma, a partir do apossamento, não cabe mais ao expropriado o pagamento do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU), uma vez que deixa de subsistir a posse do bem imóvel, que seria o fato gerador do imposto em evidência.

3.2 A ação de desapropriação indireta

O apossamento administrativo executado pelo Estado que resulta na incorporação do bem ao patrimônio público, sendo impossível a sua restituição ao proprietário, importa na conversão do direito de propriedade em perdas e danos. É esse o entendimento consignado no art. 35 da lei expropriatória.

Nesta senda, só resta ao proprietário esbulhado recorrer ao Poder Judiciário para requerer o recebimento da indenização devida pelos prejuízos sofridos com a perda da propriedade, pedido que é feito através da ação de desapropriação indireta²⁰⁷.

Kiyoshi Harada aponta dois requisitos indispensáveis para a propositura da referida ação: “(a) que tenha havido apossamento administrativo do imóvel, ou que

²⁰⁵ Nesse sentido: "ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. CRIAÇÃO DE PARQUE ESTADUAL. A criação do parque estadual da serra do mar, impedindo a exploração econômica dos recursos naturais ali situados (Lei n. 4.771, de 1965, art. 5., par. único), implica a indenização das propriedades particulares ali existentes, tenha ou não o Estado de São Paulo se apossado fisicamente das respectivas áreas; situação jurídica que, por si so, mutila a propriedade. recurso especial não conhecido. (STJ - REsp: 95395 SP 1996/0030011-9, Relator: Ministro ARI PARGENDLER, Data de Julgamento: 06/10/1997, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 15.12.1997 p. 66353)

²⁰⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1950.

²⁰⁷ Ressalva-se a opinião singular de Carvalho Filho, que defende que a denominação da ação como “de desapropriação indireta” é imprópria, por se tratar de pedido indenizatório pela perda da propriedade, de maneira que “sua pretensão deverá ser formalizada por meio de simples ação de indenização, cujo fato provocador, este sim, foi a ocorrência da desapropriação indireta” (CARVALHO FILHO, op. cit., p. 1953).

este tenha sido despojado de sua utilidade, por tempo ilimitado, por ação do poder público; (b) que o autor seja o titular do domínio da área apossada.”²⁰⁸

É importante explicar que a decisão a ser tomada na causa em evidência não atinge o direito de propriedade exercido pelo Estado em relação ao bem apossado, pois, com a sua incorporação ao patrimônio público, este tornou-se intangível²⁰⁹. Caso seja julgada procedente a ação, o Poder Público será condenado a indenizar o ex-proprietário pela perda da propriedade, de maneira que se conclui pela natureza condenatória da ação e da sentença. A ação em comento segue o procedimento ordinário²¹⁰.

Quanto à legitimidade das partes nesse tipo de ação, observa-se uma inversão nos pólos da relação jurídica em comparação com a ação de desapropriação, já que o autor sempre será o ex-proprietário prejudicado, e a posição de réu sempre será ocupada pelo Poder Público que incorporou o bem apossado ao seu patrimônio. Cabe ao autor demonstrar a titularidade do domínio do imóvel, sob pena de ser declarada sua ilegitimidade ativa; se casado, é exigida a presença no pólo ativo de ambos os cônjuges, sob risco de extinção da lide²¹¹. No caso de terceiro que adquire o bem do proprietário após seu apossamento, entende-se que ainda assim o adquirente tem legitimidade para requerer a indenização pela desapropriação indireta, pois, juntamente com a alienação, foram transferidos todos os direitos atinentes ao imóvel²¹².

Seja dito de passagem que a jurisprudência privilegia o princípio da economia processual no âmbito da ação de desapropriação indireta ao consolidar que, no caso de interposição equivocada de ação pelo expropriado – ação possessória no lugar de ação indenizatória, ou o inverso –, é plausível a conversão da ação ajuizada na mais adequada à situação, evitando a necessidade do ajuizamento de nova demanda pelo requerente²¹³.

²⁰⁸ HARADA, Kiyoshi. *Desapropriação: doutrina e prática*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 225.

²⁰⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1953.

²¹⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 559.

²¹¹ CARVALHO FILHO, op. cit., p. 1955.

²¹² *Ibid*, p. 1956.

²¹³ Nesse sentido: “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REINTEGRATÓRIA CONVERTIDA EM DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. AFETAÇÃO DO BEM AO SERVIÇO PÚBLICO. [...] 2. Quanto à liquidação, importa mencionar que o aresto embargado não

Em relação à intervenção do Ministério Público no processo, esta não se revela necessária como acontece na ação de desapropriação por se tratar exclusivamente de demanda indenizatória, uma vez que a reivindicação da propriedade já não é uma possibilidade, e, dessa forma, não há que se fiscalizar o respeito aos requisitos constitucionais da desapropriação. De acordo com Carvalho Filho, “o interesse que inspira a causa é meramente fazendário e não se revela interesse público evidenciado pela natureza da lide ou pela qualidade da parte”²¹⁴, o que afasta a incidência do art. 82, III, do CPC²¹⁵.

No que diz respeito ao *quantum* indenizatório a ser fixado na sentença da ação em questão, apesar do seu adimplemento não ser prévio à expropriação em atenção ao disposto no texto constitucional, este deve ser justo, vale dizer, deve corresponder ao equivalente econômico da propriedade perdida.

Pelo fato de a desapropriação indireta não seguir o procedimento expropriatório definido em lei para adquirir a propriedade esbulhada, a indenização deverá espelhar o valor real e atualizado do imóvel, mesmo que este tenha se valorizado por causa da obra pública realizada²¹⁶. Conseqüentemente, se verificada uma supervalorização do imóvel pela desapropriação, está só poderá ser compensada por meio do tributo adequado, qual seja, a contribuição de melhoria, o que torna ilegal qualquer dedução da indenização motivada pelo benefício imobiliário²¹⁷.

Como é de extrema dificuldade estabelecer o valor exato da indenização, a quantia postulada na inicial da ação de desapropriação indireta é considerada uma simples estimativa. Nessa toada, diante da especificidade da ação, assim como do objetivo inquestionável de proporcionar a reparação dos prejuízos oriundos do apossamento administrativo, afigura-se como legítima a condenação do Estado, com

estabeleceu a condenação da recorrida, mas apenas determinou a conversão da ação de reintegração de posse para desapropriação indireta, com o retorno dos autos à origem para o processamento e julgamento do feito, já que o bem encontrava-se afetado ao serviço público. [...]” (STJ - EDcl no REsp: 1060924 RJ 2008/0113189-7, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 18/03/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/03/2010)

²¹⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1955.

²¹⁵ Art. 82, III, CPC: “Compete ao Ministério Público intervir: III - nas ações que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte.”

²¹⁶ CARVALHO FILHO, op. cit., p. 1950.

²¹⁷ Ibid, ibidem.

fulcro em perícia idônea, ao pagamento de indenização superior ao demandado na inicial²¹⁸, ou seja, afasta-se a aplicação do princípio da vedação de julgamento *ultra petita*, previsto no art. 460 do CPC²¹⁹, que veda a condenação do réu em quantidade superior à requerida na exordial.

Ademais, o ex-proprietário faz jus à percepção de juros moratórios e juros compensatórios sobre o valor indenizatório, à semelhança do que acontece no bojo da ação de desapropriação direta.

Entretanto, é imperioso destacar que na ação de desapropriação indireta a incidência dos juros compensatórios tem início em momento diverso do que se verifica na desapropriação direta. Como já dito anteriormente, os referidos juros visam indenizar a perda antecipada da posse do bem²²⁰, ou seja, sem que tenha ocorrido o pagamento da indenização pela perda da propriedade. Nesse passo, os compensatórios são devidos a partir da efetiva ocupação do imóvel, ou seja, desde o esbulho administrativo²²¹, e não desde a imissão provisória da posse. São calculados sobre o valor indenizatório atualizado, na taxa de doze por cento (12%) ao ano, conforme consignado na Súmula nº 618 do STF.

Vale esclarecer a questão do adiantamento dos honorários periciais. Na ação de desapropriação indireta é essencial que se realiza a prova pericial de modo a viabilizar a fixação do *quantum* indenizatório, sendo que, a rigor, caberia ao autor, no caso, o expropriado, a obrigação de adiantar tais honorários. Entretanto, a jurisprudência pátria tem invertido essa obrigação, atribuindo ao expropriante-réu a incumbência de antecipar o pagamento dos honorários periciais²²², “como forma de

²¹⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1953.

²¹⁹ Art. 460 do CPC: “É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado”.

²²⁰ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 620.

²²¹ Assim soa a súmula nº 114 do STJ: “Os juros compensatórios, na desapropriação indireta, incidem a partir da ocupação, calculados sobre o valor da indenização, corrigidos monetariamente”.

²²² Nesse sentido: “PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. ANTECIPAÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DO EXPROPRIANTE. 1. O adiantamento dos honorários periciais, em se tratando de ação de indenização por desapropriação indireta, incumbe ao Poder Público [...]. 3. Conseqüentemente, imputar ao expropriado o adiantamento dos honorários periciais, em desapropriação indireta, é premiar o ilícito e, a fortiori, agravar o ônus da indenização expropriatória. [...]” (STJ, REsp 788.817/GO, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 19/06/2007, T1 - PRIMEIRA TURMA).

não premiar o ilícito e para não agravar o pesado ônus já sofrido pelo autor”²²³, que foi o grande prejudicado pela perda da propriedade.

Por último, é importante lembrar que a sentença que condena a Fazenda Pública ao pagamento de indenização submete-se ao reexame necessário²²⁴. Após o trânsito em julgado da condenação, o pagamento deverá ser feito mediante depósito à disposição do juiz da lide, em atenção à ordem cronológica de apresentação dos precatórios judiciais, que, ao ser efetivado, concretiza a perda da propriedade. A decisão judicial que se segue ao pagamento é o título hábil à transcrição imobiliária²²⁵.

3.3 O prazo prescricional da pretensão indenizatória

O tempo é fator influente nas relações jurídicas, pois o seu decurso pode importar na perda ou aquisição de direitos, e, dessa forma, caracteriza-se como o principal instituto da prescrição, seja ela extintiva ou aquisitiva.

De acordo com o magistério de Pontes de Miranda, a prescrição extintiva, tratada na parte geral do Código Civil, seria uma exceção que alguém tem contra o que não exerceu, durante um lapso de tempo fixado em norma, sua pretensão ou ação²²⁶, ao passo que Clóvis Beviláqua a define como “a perda da ação atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não uso dela, durante determinado espaço de tempo”²²⁷.

Diante da divergência terminológica que paraiva sobre o instituto, a saber, se prescreveria a ação ou a pretensão, a segunda opção foi a adotada pelo Código Civil vigente no artigo 189, que assim dispõe: “Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts.

²²³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1968.

²²⁴ É a regra contida no CPC: “Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;”.

²²⁵ HARADA, Kiyoshi. *Desapropriação: doutrina e prática*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 229.

²²⁶ MIRANDA, Pontes de apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 1 : parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1014.

²²⁷ BEVILÁQUA, Clóvis apud GONÇALVES, op. cit., p. 1016.

205 e 206”. Nas palavras de Miguel Reale, entendeu-se que essa escolha foi a mais “condizente com o Direito Processual contemporâneo, que de há muito superou a teoria da ação como simples projeção de direitos subjetivos”²²⁸.

Nesse passo, a violação do direito, que ocasiona dano ao titular do direito subjetivo, faz nascer, para esse titular, o poder de exigir do devedor uma ação ou omissão, ou seja, uma pretensão, a ser extinta se não exercida dentro do lapso temporal previamente estabelecido em lei.

Noutro ângulo, tem-se a prescrição aquisitiva, regulamentada no Livro III do Código Civil, que versa sobre o direito das coisas, na parte que trata sobre os modos de aquisição do domínio. A prescrição aquisitiva, também conhecida como usucapião, tem força geradora de direitos, e, conforme leciona Carlos Roberto Gonçalves, “é modo originário de aquisição da propriedade e de outros direitos reais suscetíveis de exercício continuado pela posse prolongada no tempo, acompanhada de certos requisitos exigidos pela lei”²²⁹, sem que o ex-proprietário tenha direito à indenização pela perda da propriedade.

Tanto os bens móveis quanto os imóveis são suscetíveis de serem usucapidos. O ordenamento jurídico brasileiro diferencia três espécies de usucapião de bens imóveis: a extraordinária²³⁰, a ordinária²³¹ e a especial, sendo que a última se divide em rural²³² e urbana²³³.

Os pressupostos para a concretização da usucapião são: coisa hábil ou suscetível de usucapião, posse, decurso do tempo, justo título e boa-fé. Os três

²²⁸ REALE, Miguel apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 1 : parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1015.

²²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 5 : direito das coisas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 387.

²³⁰ Está prevista no art. 1238 do CC: “Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis”.

²³¹ Está prevista no art. 1242 do CC: “Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos”.

²³² Está prevista no art. 1.239 do CC: “Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como sua, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra em zona rural não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade”.

²³³ Está prevista no art. 1.240 do CC: “Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural”.

primeiros são exigidos em todas as espécies de usucapião já citadas, enquanto os pressupostos de justo título e boa-fé são indispensáveis somente para a usucapião ordinária.

A prescrição é necessária para que se verifique a tranquilidade na ordem jurídica, de modo a assegurar a estabilidade e consolidação de todos os direitos²³⁴.

Diante da importância do instituto, mister se faz analisar de maneira detalhada a prescrição da pretensão indenizatória pelo apossamento administrativo, em razão da evolução do entendimento jurisprudencial e das divergências doutrinárias que pairam sobre o tema.

3.3.1 Súmula nº 119 do Superior Tribunal de Justiça

À primeira vista, pelo fato do pedido da ação de desapropriação indireta se restringir a um pleito indenizatório, numa análise superficial seria possível concluir de que se trataria de ação pessoal, com caráter obrigacional, o que atrairia a incidência do prazo prescricional quinquenal, previsto pelo Decreto-lei nº 20.910/32, para as ações contra a Fazenda Pública. Na verdade, porém, isto não ocorre.

Apesar de tratar-se unicamente de hipótese de ressarcimento ao expropriário, enquanto não realizado seu pagamento pelo expropriante não haverá a desapropriação, pois é pressuposto constitucional para que se verifique a supressão do direito de propriedade. Enquanto não houver o pagamento, o direito de propriedade ainda constitui patrimônio do esbulhado.

Neste rumo, teoricamente, diante do apossamento administrativo, o proprietário poderia valer-se das ações possessórias para assegurar o efetivo exercício dos seus direitos de propriedade, mas, diante da impossibilidade de reversão da propriedade já incorporada ao patrimônio público, a proteção reivindicatória e possessória foi convertida em satisfação indenizatória²³⁵, sem o

²³⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 1 : parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1012.

²³⁵ FEDERIGHI, Wanderley Jose, et al. *Ação de desapropriação: teoria e prática*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 36.

condão de alterar a sua natureza jurídica, ou seja, o caráter real da ação reivindicatória permanece na ação de indenização pelo apossamento administrativo.

A decisão judicial que julga a ação de desapropriação indireta como procedente, além de impor o pagamento da indenização, é que formaliza o título que resulta na transferência do domínio do particular para o Estado, permitindo concluir de que se trata de ação diretamente vinculada ao direito real. A ação em comento é sucedâneo da ação reivindicatória tornada impossível pelo apossamento²³⁶.

Convém ressaltar que, por se tratar de ação real, consequentemente a ação em destaque deve ser processada no foro do local do imóvel (*forum rei sitae*)²³⁷, e não o do domicílio do réu, o que aconteceria se a ação fosse tida como pessoal, conforme entendimento consignado no STF²³⁸.

Portanto, na ação de desapropriação indireta, de natureza originária real, não afigura-se como possível sustentar a prescrição extintiva quinquenal do direito de pleitear a indenização. O que se concebe é a caracterização da prescrição aquisitiva ou usucapião pela posse prolongada no tempo, que importaria na aquisição da propriedade pelo Estado, sem gerar direito à indenização pelo proprietário esbulhado. Aqui, o Poder Público adquire a propriedade por meio da usucapião, e não pela desapropriação, repita-se, instituto que exige a observância do requisito constitucional do pagamento prévio da indenização para perda da propriedade.

Enquanto não transcorrido o prazo da prescrição aquisitiva previsto em lei, é assegurado ao proprietário o direito de reclamar a indenização pelo desfalque sofrido em seu patrimônio. Logo, a pretensão indenizatória pelo apossamento administrativo só prescreverá nos prazos da usucapião.

²³⁶ HARADA, Kiyoshi. *Desapropriação: doutrina e prática*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 225.

²³⁷ É a regra do art. 95 do CPC “Nas ações fundadas em direito real sobre imóveis é competente o foro da situação da coisa. Pode o autor, entretanto, optar pelo foro do domicílio ou de eleição, não recaindo o litígio sobre direito de propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova”.

²³⁸ “AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. FORO COMPETENTE. A chamada ação de desapropriação indireta e, na sua substancia, ação reivindicatória que se resolve em perdas e danos, diante da impossibilidade de o imóvel voltar a posse do autor, em face do caráter irreversível da afetação pública que lhe deu a administração pública. aplicação do art-95 do cpc. Recurso extraordinário conhecido e provido.” (STF, RE 102574/PE, órgão Julgador: Primeira Turma. Relator(a): Min. SOARES MUNOZ, data de julgamento: 19/10/1984)

Assim, dominou na jurisprudência o entendimento de que a prescrição somente ocorreria no prazo de vinte anos, o mesmo adotado, como regra, para a aquisição do domínio por usucapião extraordinário, de acordo com o disposto pelo artigo 550 do Código Civil de 1916²³⁹, já que o Poder Público não teria justo título e boa-fé, uma vez que o apossamento administrativo nada mais é do que um ato ilícito²⁴⁰. Esse entendimento encontra-se consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula nº 119, aprovada em 08/11/1994, que assim dispõe: “a ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos”.

Contudo, com o intuito de facilitar a vida do Poder Público e reduzir suas obrigações indenizatórias pelos apossamentos administrativos²⁴¹, a Medida Provisória nº 1.774/99 acrescentou o parágrafo único ao art. 10 do Decreto-lei nº 3.365/41, cuja redação foi alterada pela MP nº 2.207/00, que previa o prazo prescricional de 5 anos para a pretensão indenizatória pela desapropriação indireta. Essa era a redação do mencionado parágrafo único:

Extingue-se em cinco anos o direito de propor ação de indenização por apossamento administrativo ou desapropriação indireta, bem como ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público.

O retro dispositivo transparecia que o legislador intentava atribuir ao direito de ressarcimento do proprietário esbulhado natureza pessoal, repelindo, dessa maneira, o caráter real antes consolidado pela jurisprudência e doutrina²⁴². Nesta baila, o expropriado indireto poderia ajuizar a ação de desapropriação indireta em até cinco anos contados do apossamento, em consonância com o disposto no Decreto-Lei nº 20.910/32, sob pena de se consumir a prescrição de sua pretensão.

Porém, a norma em apreço evidencia marcante inconstitucionalidade, pois estabelece não uma forma de usucapião, mas uma prescrição extintiva que resultaria na perda da propriedade pela desapropriação sem o pagamento de

²³⁹ Art. 550 do CC/1916: “Aquele que, por vinte anos sem interrupção, nem oposição, possuir como seu, um imóvel, adquirir-lhe-á o domínio independentemente de título de boa fé que, em tal caso, se presume, podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual lhe servirá de título para a transcrição no registro de imóveis.”

²⁴⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 193.

²⁴¹ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 833.

²⁴² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1957.

indenização prévia, o que ofende a garantia constitucional estabelecido no art. 5º, XXIV.

Por essas razões, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil impugnou a redação do parágrafo único do art. 10 do Decreto-lei nº 3.365/41 por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.260/DF. No bojo dessa ação, o STF concedeu parcialmente a medida cautelar requerida, como se vê no trecho da ementa da decisão a seguir colacionada:

De há muito, a jurisprudência desta Corte afirmou que a ação de desapropriação indireta tem caráter real e não pessoal, traduzindo-se numa verdadeira expropriação às avessas, tendo o direito à indenização que daí nasce o mesmo fundamento da garantia constitucional da justa indenização nos casos de desapropriação regular. - **Não tendo o dispositivo ora impugnado sequer criado uma modalidade de usucapião por ato ilícito com o prazo de cinco anos para, através dele, transcorrido esse prazo, atribuir o direito de propriedade ao Poder Público sobre a coisa de que ele se apossou administrativamente, é relevante o fundamento jurídico da presente arguição de inconstitucionalidade no sentido de que a prescrição extintiva, ora criada, da ação de indenização por desapropriação indireta fere a garantia constitucional da justa e prévia indenização, a qual se aplica tanto à desapropriação direta como à indireta. [...]** Liminar que se defere em parte, para suspender, com eficácia "ex nunc" e até o julgamento final desta ação, as expressões "ação de indenização por apossamento administrativo ou desapropriação indireta, bem como" contidas no parágrafo único do artigo 10 do Decreto-Lei nº 3.365/1941, a ele acrescentado pelo artigo 1º da Medida Provisória nº 2.027-40, de 29 de junho de 2000, e suas subseqüentes reedições²⁴³.

Após a concessão da liminar, foi editada a MP nº 2.183/01, ainda em vigor, que alterou novamente a redação do dispositivo controverso, que passou a prever o seguinte: "Extingue-se em cinco anos o direito de propor ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público".

A nova redação excluiu os termos "desapropriação indireta" e "apossamento administrativo", limitando a incidência da prescrição quinquenal à pretensão indenizatória por restrições ocasionadas por atos do Poder Público. Apesar de genérica, podemos concluir que a expressão "restrições" não abrange a desapropriação indireta, já que este instituto marca a supressão da propriedade,

²⁴³ STF, Ementa do julgamento da ADI nº 2.260 MC, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 14/02/2001, DJ 02-08-2002 PP-00056 (grifos nossos).

mas somente os “fatos restritivos geradores de pedido indenizatório”²⁴⁴, sendo exemplos as requisições e as servidões administrativas, entre outros.

A ADI nº 2.260/DF, com a nova redação do dispositivo que buscava impugnar, perdeu seu objeto, e o STF a julgou prejudicada²⁴⁵.

Desde a decisão liminar do STF, que acabou resultando na modificação do dispositivo, o entendimento anterior à MP nº 1.774/99 e consolidado na Súmula nº 119 do STJ tornou a prevalecer na jurisprudência pátria, qual seja, de se aplicar como prazo prescricional da pretensão indenizatória pelo apossamento administrativo o consignado para a aquisição da propriedade por usucapião, que, pelo antigo Código Civil, era de 20 anos²⁴⁶.

3.3.2 A releitura da Súmula nº 119 do STJ à luz do Código Civil de 2002

Como demonstrado, restou solidificado na doutrina e jurisprudência que a ação de desapropriação indireta tem natureza real, e, dessa forma, enquanto não transcorrido o prazo definido em lei para aquisição da propriedade esbulhada por usucapião pelo ente expropriante, subsistiria a pretensão de reivindicar a indenização pelos prejuízos causados pelo apossamento administrativo, pautada pelo valor do bem.

²⁴⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1958.

²⁴⁵ Nesse sentido “[...] É flagrante a perda de objeto da presente ação direta, segundo a linha jurisprudencial desta Corte, seja pela alteração substancial do dispositivo impugnado, cuja nova redação vai ao encontro do que ficou decidido no julgamento da cautelar, seja pela inexistência de aditamento da inicial, exigível em razão das posteriores reedições da medida provisória em apreço [...]” (STF, ADI nº 2260, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 26/05/2004, publicado em DJ 02/06/2004 PP-00048)

²⁴⁶ Para ilustrar: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. DIREITO DE EXTENSÃO – ART. 4º da LC 76/1993. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. CAUSAS DE PEDIR DISTINTAS. INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA OU COISA JULGADA. PREMISSAS FÁTICAS. REDISCUSSÃO. INVIABILIDADE. PRAZO VINTENÁRIO. [...] 7. O prazo prescricional nas ações de desapropriação indireta é vintenário, consoante enunciado da Súmula 119/STJ [...]. 10. A alegação de que se aplica o prazo prescricional quinquenal por força do art. 10, parágrafo único, do DL 3.365/1941 não subsiste, por conta da decisão do egrégio STF na Adin 2.260/DF, que afastou sua aplicação aos casos de desapropriação indireta 11. Recurso Especial não provido.” (STJ, REsp nº 1170944/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 01/07/2010)

A inteligência da Súmula nº 119 do STJ transparece o entendimento retro e define o prazo prescricional da pretensão indenizatória pela desapropriação indireta com fulcro no art. 550 do antigo Código Civil, previsto na Lei nº 3.071/1916, que previa o prazo de vinte anos para aquisição da propriedade pela usucapião extraordinária. Tal enunciado, aprovado no ano de 1994, fundamenta diversas decisões judiciais até os dias atuais²⁴⁷.

Acontece que o dispositivo alicerce da referida súmula já não está mais em vigor, posto que o Código Civil de 1916 foi revogado pela Lei nº 10.046/02²⁴⁸, que instituiu o novo Código Civil brasileiro.

Apesar da entrada em vigor do novo diploma civil, não há qualquer motivo para que se altere o entendimento consolidado na Súmula nº 119 do STJ acerca da natureza real da ação de desapropriação indireta e da aplicação do prazo da usucapião extraordinária para a prescrição da pretensão indenizatória pelo apossamento administrativo. Pelo contrário, as razões permanecem válidas, mas deve ser realizada uma releitura do entendimento sumulado à luz do atual Código Civil, de modo a atualizá-lo e adequá-lo ao ordenamento jurídico vigente.

Essa visão é partilhada por grandes autores da doutrina administrativista, como, por exemplo, Carvalho Filho, Diógenes Gasparini, Maria Zanella Sylvia Di Pietro e José Moraes Carlos Salles, que defendem a aplicação do prazo da usucapião estampado no art. 1.238, *caput*, do atual Código Civil²⁴⁹ como o prazo prescricional da ação de desapropriação indireta, reduzindo, assim, o prazo de vinte para quinze anos. Nesse sentido, destacamos aqui o magistério de Lucas Furtado, que melhor define a questão:

²⁴⁷ Assim soa: "APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DESAPROPRIAÇÃO. SÚMULA 119 DO STJ. NÃO ULTRAPASSADO O PRAZO VINTENÁRIO PARA FINS DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. DAER. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA, COM O RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA TÉCNICA. DERAM PROVIMENTO AO APELO, DESCONSTITUINDO A SENTENÇA RECORRIDA. UNÂNIME." (Apelação Cível Nº 70056587793, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Agathe Elsa Schmidt da Silva, Julgado em 19/03/2014)

²⁴⁸ É o disposto no novo Código Civil: "Art. 2.045. Revogam-se a Lei no 3.071, de 1o de janeiro de 1916 - Código Civil e a Parte Primeira do Código Comercial, Lei no 556, de 25 de junho de 1850."

²⁴⁹ Art. 1.238 do CC/02: "Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis."

É de se observar, ademais, que os precedentes da mencionada Súmula STJ nº 119 (RTJ 37/297 e 47/134) levam à inequívoca conclusão de que foi adotado o prazo de 20 anos para a ação de indenização em desapropriação indireta em razão de que era este o prazo utilizado pelo Código Civil de 1916 para a usucapião extraordinária. Ocorre que, no Código Civil de 2002, o prazo para a usucapião extraordinária foi reduzido para 15 anos, conforme dispõe o art. 1.238 do Código. Esta mudança, aliada à existência de prazo prescricional específico para ações reais, deve levar à conclusão de que o prazo de 15 anos deve ser igualmente utilizado para definir a prescrição na ação de indenização em desapropriação indireta²⁵⁰.

Esse entendimento começou a ser visto em alguns poucos julgados dos Tribunais de Justiça estaduais. Para ilustrar, segue colacionada a ementa do seguinte acórdão proferido em 2012:

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. (...) 4. A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos, contado da perda da propriedade pelo seu titular (Súmula 119 do STJ), prazo esse que o Código Civil de 2002 reduziu para quinze anos (art. 1.238)²⁵¹.

É importante frisar que, mesmo diante do entendimento supra, seria possível a aplicação do prazo vintenário previsto no antigo Código em observância as regras de transição previstas nos artigos 2.028 e 2.029 do atual Código²⁵².

A jurisprudência do STJ rumou nesse sentido, firmando orientação de que deveria ser observado o prazo da usucapião extraordinária de 15 anos contido no art. 1238 do CC/02, mas desde que em consonância com a regra de transição. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. SÚMULA 119/STJ. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS NOVOS PRAZOS DE PRESCRIÇÃO AQUISITIVA DEFINIDOS NO CÓDIGO CIVIL VIGENTE.
1. A ação de indenização por desapropriação indireta, nos termos do enunciado 119 da Súmula do STJ, prescrevia em vinte anos, orientação firmada à luz do art. 550 do Código Civil de 1916.
2. Configurada a desapropriação indireta, é despropositado invocar a aplicação do prazo prescricional previsto no parágrafo único do art.10 do Decreto-Lei 3.365/41, com a redação da MP 2.183-56/2001.

²⁵⁰ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 637

²⁵¹ Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Embargos de Declaração na Apelação Cível 2008.38.00.014169-2. Terceira Turma. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO. Data da decisão 27/08/2012. Data da Publicação 06/09/2012.

²⁵² Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.

3. Seguindo a linha de entendimento de que a prescrição da ação de indenização por desapropriação indireta regula-se pelo prazo da usucapião, devem ser considerados os novos prazos da prescrição aquisitiva definidos no Código Civil vigente (art. 1.238 e ss.), observadas as regras de transição (art. 2.028 e ss.).

4. Impossibilidade de aplicação dos prazos de prescrição previstos nos arts. 205 e 206 do Código Civil, considerando que na ação de desapropriação indireta discute-se direito real de propriedade.

5. Agravo regimental não provido²⁵³.

De fato, a evolução do entendimento doutrinário e jurisprudencial, que resultou na redução do prazo prescricional da pretensão indenizatória pelo apossamento administrativo de 20 para 15 anos, proporcionou uma melhor adequação do tema em relação à ordem jurídica em vigor. Julgamos, entretanto, que esta não é a melhor solução.

O novo Código Civil, além de dispor no *caput* do art. 1.238 prazo menor para caracterização da usucapião extraordinária em relação ao previsto no antigo diploma, qual seja, de quinze anos ao invés de vinte, inovou ao criar a figura da usucapião extraordinária abreviada²⁵⁴, também conhecida por posse-trabalho, no parágrafo único do mesmo artigo²⁵⁵, que reduz o prazo da prescrição aquisitiva para 10 anos no caso do possuidor estabelecer moradia habitual ou realizar obras ou serviços de caráter produtivo no imóvel. Tal redução é justificada pelo atendimento da função social da propriedade por parte daquele, de modo a que o bem seja considerado útil à coletividade.

A nosso entender, o prazo prescricional da pretensão de ressarcimento pelo apossamento administrativo deve ser o prazo de 10 anos para configuração da usucapião extraordinária abreviada.

Isso porque, de acordo com o delineado anteriormente, ao analisarmos a correta interpretação do art. 35 do Decreto-Lei nº 3.365/41, logo vemos que, para que esteja caracterizada a desapropriação indireta, a propriedade deve estar incorporada ao patrimônio público de maneira definitiva e irreversível em função da atribuição de destinação pública, seja por meio de obras ou serviços públicos, sendo

²⁵³ STJ, Agravo Regimental no AREsp 27.777/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 26/06/2013.

²⁵⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil, volume 4 : direito das coisas, direito autoral*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.165.

²⁵⁵ Art. 1.238, parágrafo único, CC/02 "O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo".

impossível a sua restituição ao proprietário sem que sejam ocasionados maiores prejuízos à coletividade.

Ora, se a concretização do apossamento administrativo pressupõe a realização de obras ou serviços públicos conferindo ao bem destinação pública, em que não há possibilidade da reintegração de sua posse para o proprietário esbulhado, essa hipótese melhor se enquadra na aquisição da propriedade por usucapião extraordinária abreviada, cujo prazo é de 10 anos, e não na usucapião extraordinária comum.

Cumprе salientar que o objetivo não é premiar a Administração Pública com a redução do prazo prescricional da indenização pela desapropriação de indireta, a fim de facilitar a sua aquisição de propriedades pelo menor tempo despendido para caracterizar a usucapião, evitando, assim, possíveis pagamentos de indenizações. O apossamento administrativo é um ato ilícito, cuja prática deveria ser repreendida e abolida da atividade administrativa do Estado. Entretanto, a aplicação do prazo de 10 anos afigura-se como a mais adequada segundo os ditames do novo Código Civil.

Essa evolução de entendimento foi adotada pelo STJ no julgamento do Recurso Especial nº 1.300.442-SC, a nosso ver paradigma quanto ao assunto, pois evidencia uma possível “virada jurisprudencial”. Referido julgado restou assim ementado:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRAZO PRESCRICIONAL. AÇÃO DE NATUREZA REAL. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 119/STJ. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. CÓDIGO CIVIL DE 2002. ART. 1.238, PARÁGRAFO ÚNICO. PRESCRIÇÃO DECENAL. REDUÇÃO DO PRAZO. ART. 2.028 DO CC/02. REGRA DE TRANSIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 27, §§ 1º E 3º, DO DL 3.365/1941.

1. A ação de desapropriação indireta possui natureza real e, enquanto não transcorrido o prazo para aquisição da propriedade por usucapião, ante a impossibilidade de reivindicar a coisa, subsiste a pretensão indenizatória em relação ao preço correspondente ao bem objeto do apossamento administrativo.

2. Com fundamento no art. 550 do Código Civil de 1916, o STJ firmou a orientação de que "a ação de desapropriação indireta prescreve em 20 anos" (Súmula 119/STJ).

3. O Código Civil de 2002 reduziu o prazo do usucapião extraordinário para 10 anos (art. 1.238, parágrafo único), na hipótese de realização de obras ou serviços de caráter produtivo no imóvel, devendo-se, a partir

de então, observadas as regras de transição previstas no Codex (art. 2.028), adotá-lo nas expropriatórias indiretas. [...]²⁵⁶

No julgamento, o Ministro-Relator Herman Benjamim, ao proferir seu voto, resumiu de forma cristalina a controvérsia. Por oportuno, segue transcrição de trecho que bem conclui a questão:

As razões para a fixação do prazo prescricional no tocante à ação de desapropriação indireta permanecem válidas. O Código Civil de 2002, contudo, reduziu o prazo do usucapião extraordinário para 15 anos (art. 1.238, caput) e previu a possibilidade de aplicação do prazo de 10 (dez anos) nos casos em que o possuidor tenha estabelecido no imóvel sua moradia habitual, ou realizado obras ou serviços de caráter produtivo:

[...]

Dessa forma, considerando que a desapropriação indireta pressupõe a realização de obras pelo Poder Público ou sua destinação em função da utilidade pública ou do interesse social, com fundamento no atual Código Civil, o prazo prescricional aplicável às expropriatórias indiretas passou a ser de 10 (dez anos).

Pelo demonstrado, a tese da releitura da Súmula nº 119 do STJ á luz do novo Código Civil que conclui pela prescrição decenal da pretensão indenizatória em face da expropriação indireta merece prevalecer, tanto é que vem sendo repisada em outros julgamentos proferidos após o supracitado²⁵⁷.

Por fim, é importante esclarecer a questão da desapropriação indireta originada por circunstâncias de direito, que seriam as situações em que a imposição de limitações administrativas impedissem desproporcionadamente o exercício dos direitos de propriedade, situação menos usual na prática administrativa. O que se observa é que um diploma legal impede o uso do bem pelo proprietário, revestindo a limitação administrativa com características de desapropriação, o que enseja a indenização pelo prejudicado, mas sem que o expropriante tenha, necessariamente, se apossado fisicamente da propriedade e realizado obras públicas, como se verifica

²⁵⁶ STJ, Recurso Especial nº 1300442/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 26/06/2013 (grifos nossos).

²⁵⁷ Nesse sentido: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRECLUSÃO. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 282/STF. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS NOVOS PRAZOS DEFINIDOS NO CÓDIGO CIVIL VIGENTE. [...] 2. Seguindo a linha de entendimento de que a prescrição da ação de indenização por desapropriação indireta regula-se pelo prazo da usucapião, devem ser considerados os novos prazos da prescrição aquisitiva definidos no Código Civil vigente (art. 1.238 e ss.), observadas as regras de transição (art. 2.028 e ss.). 3. Transcorrido menos da metade do tempo estabelecido no Código Civil de 1916, aplica-se o novo prazo prescricional definido no Código Civil atual, contado a partir de sua vigência. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (STJ, REsp nº 1386164/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 14/10/2013)

no caso de criação de parques ecológicos em propriedades particulares. Nesse caso, não se constata a posse-trabalho, de modo que o prazo prescricional da pretensão indenizatória do expropriado, a nosso ver, seria o regulado pelo art. 1.238, caput, do atual Código Civil, vale reiterar, de 15 anos. O tema ainda não foi enfrentado pelos tribunais pátrios.

Conclusão

Percebe-se, claramente, a importância da discussão sobre as nuances da atividade interventiva do Estado na propriedade privada, em virtude de se tratar de restrição ou supressão do direito fundamental de propriedade, que é basilar do Estado Democrático de Direito.

Em face disso, tem-se definidas no ordenamento jurídico brasileiro as características de cada modalidade de intervenção estatal, especialmente no que toca à desapropriação, considerada a mais agressiva por suprimir totalmente o direito de propriedade. Nota-se que se exige o respeito a alguns requisitos constitucionais para efetivação da postestade expropriatória, vale reiterar, a ocorrência de hipótese de utilidade pública ou interesse social, o pagamento de indenização prévia, justa e em dinheiro, ressalvadas as exceções constitucionais, e a observância de procedimento definido em lei.

Em contramão a toda definição constitucional do instituto, em certas situações o Poder Público, sem respeitar as formalidades e cautelas atinentes ao procedimento da desapropriação, promove um apossamento do imóvel alheio. Apesar da ausência de regulamentação legal, observa-se uma construção jurisprudencial sobre o esbulho administrativo, que denominou essa agressão ao direito de propriedade como desapropriação indireta, verificável nas situações em que a propriedade esbulhada está integrada ao patrimônio público de maneira irreversível, ou seja, sem que seja viável a restituição da sua posse ao expropriado em razão da destinação pública conferida.

Dessa forma, o direito de propriedade converte-se em perdas e danos, restando ao expropriado a possibilidade de ajuizar ação de desapropriação indireta a fim de ser indenizado. É nesse ponto que voltamos nossa atenção para a controvérsia acerca do prazo prescricional da pretensão indenizatória pelo apossamento administrativo.

Como foi destacado, para se concluir acerca do prazo prescricional, é imperioso que se atente para as características da ação de desapropriação indireta. Nesse passo, logo se observa que tal ação possui natureza real por ser sucedâneo

de ação reivindicatória tornada impossível com a incorporação definitiva do bem ao patrimônio público, o que afasta a aplicação do prazo prescricional extintivo de cinco anos previsto para as ações de caráter pessoal contra a Fazenda Pública. Além disso, se aplicado o prazo prescricional extintivo para a pretensão indenizatória ter-se-ia flagrante violação ao texto constitucional, pois seria hipótese de desapropriação sem o pagamento de indenização.

Por esse caminho, fica claro que o proprietário tem o direito de reclamar a indenização pelo desfalque patrimonial experimentado enquanto não caracterizada a prescrição aquisitiva em favor do Poder Público. Assim, a necessidade de pagamento de indenização só estaria afastada quando o Estado adquirisse a propriedade via usucapião, e não mais pela desapropriação.

É essa a orientação firmada na Súmula nº 119 do Superior Tribunal de Justiça, editada sob a vigência do Código Civil de 1916, que determinou a aplicação do antigo prazo da usucapião extraordinária, vale dizer, 20 anos, para a caracterização da prescrição da pretensão indenizatória pela desapropriação indireta. Tal súmula ainda é suscitada pelos tribunais brasileiros.

Acontece que o novo Código Civil, que revogou as disposições do diploma que precedeu, estabeleceu novos prazos para a verificação da usucapião extraordinária. Por essa razão, mostra-se necessária a atualização do entendimento sumulado acerca da ação de desapropriação indireta para adequá-lo ao conjunto normativo vigente.

Ao analisarmos o Código Civil de 2002, vemos que além de estabelecer o prazo de 15 para a consumação da usucapião extraordinária, foi criada a figura da usucapião extraordinária abreviada, também conhecida por posse-trabalho, que reduz o prazo da prescrição aquisitiva para 10 anos no caso do possuidor estabelecer moradia habitual ou realizar obras ou serviços de caráter produtivo no imóvel.

Na nossa visão, pelo fato do apossamento administrativo depender da incorporação definitiva do bem expropriado ao patrimônio público devido à realização de obras ou serviços públicos no local que impeçam a restituição da sua posse ao expropriado, o prazo prescricional da pretensão de ressarcimento pela

desapropriação indireta deve ser o de 10 anos previsto para configuração da usucapião extraordinária abreviada.

Cabe esclarecer que não buscamos favorecer a aquisição da propriedade esbulhada pela Administração Pública sem o pagamento de indenização através da redução do prazo prescricional da indenização pela desapropriação indireta. Tal intervenção estatal na propriedade, a nosso ver, é uma agressão ao direito de propriedade que desrespeita o texto constitucional e que deveria ser combatida, inclusive com a responsabilização civil, penal e administrativa do agente público que praticou tal ato. Entretanto, não podemos ignorar que a sua prática, reconhecida através de uma construção pretoriana, continua a ser aceita, e que a aplicação do prazo prescricional de 10 anos revela-se como o mais adequado segundo o atual Código Civil, conforme se vê na atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Também destacamos a possibilidade da instituição de limitação administrativa que impossibilita, de maneira desproporcional ao instituto, o exercício dos direitos de propriedade, caracterizando verdadeira desapropriação indireta. Nessa tessitura, defendemos que o prazo prescricional da pretensão indenizatória deve ser aquele aplicado para a usucapião extraordinária, valer dizer, 15 anos, já que não se constata a realização de obras ou serviços públicos para enquadrar a situação na hipótese de posse-trabalho.

Enfim, pretendemos demonstrar que os fundamentos que justificam o entendimento sumulado pelo STJ permanecem em consonância com as características do instituto da desapropriação indireta, contudo é essencial a sua releitura à luz do atual Código Civil para adequá-lo ao ordenamento jurídico vigente.

Referências bibliográficas

BRITTO, Carlos Ayres; MONTE ALEGRE, José Sérgio. *Desapropriação indireta – inconstitucionalidade*. Revista de Direito Público, n. 74. São Paulo: RT, 1985.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil, volume 4 : direito das coisas, direito autoral*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de Direito Administrativo*. 18. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DINIZ, Maria Helena. *Direito Civil Brasileiro, vol. 4: Direito das Coisas*. 26. ed. São Paulo: Saraiva. 2011

DUARTE, Francisco Carlos. *Ação de indenização por desapropriação indireta*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2009. pp. 47-48.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. 5. ed. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2008.

FEDERIGHI, Wanderley Jose, et al. *Ação de desapropriação: teoria e prática*. São Paulo: Saraiva, 1999.

FLORENTINO, Guilherme Farias. *Análise constitucional da desapropriação indireta*. Conteúdo Jurídico, 22 jan. 2013. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,analise-constitucional-da-desapropriacao-indireta,41825.html>> Acesso em: 13 nov. 2014.

FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 1 : parte geral*. 10^o ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. *Direito civil brasileiro, volume 5 : direito das coisas*. 7^o ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

HARADA, Kiyoshi. *Desapropriação: doutrina e prática*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Emmanuel. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MELLO, Celso Bandeira Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 27^a Ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. *Princípios Gerais de Direito Administrativo*. 3. ed. Vol. I. Introdução. São Paulo: Malheiros, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. São Paulo : Saraiva, 2012.

MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Curso de direito civil, 3: direito das coisas*. 42^o ed. São Paulo : Saraiva, 2012.

MORAES, José Diniz. *A função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Existe uma Supremacia do Interesse Público sobre o Privado no Direito Administrativo Brasileiro?*. In Revista de Direito Administrativo, v. 220. Rio de Janeiro: Renovar, abr/jun. 2000.

SALLES, José Carlos de Moraes. *A desapropriação à luz da doutrina e da jurisprudência*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Revista Revista Direito e democracia / Universidade Luterana do Brasil – Ciências Jurídicas*. Canoas: ULBRA, 2000. Disponível em: <<http://www.ulbra.br/direito/files/direito-e-democracia-v5n1.pdf>>. Acesso em: 13 nov. 2014.

ZERBES, Marcelo Inda. *Desapropriação e aspectos gerais da intervenção do Estado na propriedade privada*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1294, 16 jan. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9394>>. Acesso em: 13 nov. 2014.