

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO “PROFESSOR JACY DE ASSIS”

LEON DENIS MARTINS SILVA

DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA:
Instrumento efetivador da função social da propriedade

UBERLÂNDIA/MG

2017

LEON DENIS MARTINS SILVA

**DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA:
Instrumento efetivador da função social da propriedade**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito “Professor Jacy de Assis” da Universidade Federal de Uberlândia, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Luiz Carlos Figueira de Melo.

UBERLÂNDIA/MG

2017

LEON DENIS MARTINS SILVA

DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA:
Instrumento efetivador da função social da propriedade

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito “Professor Jacy de Assis” da Universidade Federal de Uberlândia, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Luiz Carlos Figueira de Melo.

Uberlândia, ____ de _____ de 2017.

A banca examinadora é formada por:

Prof. Dr. Luiz Carlos Figueira de Melo (UFU/MG)

Profa. Dra. Shirlei Silmara de Freitas Melo

Profa. Dra. Simone Silva Prudêncio

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a Deus, pelo dom da vida, por todas as oportunidades que me permite, pela oportunidade de estudar para poder seguir adiante na conquista de todos os meus objetivos.

Aos meus pais nunca serei suficientemente grato pelo amor de vocês. Esse amor verdadeiro que renuncia a sua vontade para ver a felicidade dos filhos. Os ensinamentos que vivenciei sobre honestidade, amar ao próximo, lutar para alcançar seus objetivos e jamais deixar de ter fé, ficarão eternamente gravados em meu coração. E se hoje posso colher os frutos dessa grande conquista, foi por ter plantado com vocês as sementes da honestidade, do amor, da luta e da fé! Amo vocês acima de qualquer coisa! Obrigado!

Agradeço aos meus irmãos pelo carinho de sempre. Agradeço a todos os meus amigos e familiares pelo incentivo, apoio e carinho dedicados. Gratidão à vida, que me ensina a amar a cada dia mais!

RESUMO

O avanço da industrialização gerou um crescimento desordenado da população urbana, deteriorando o meio ambiente e diminuindo a qualidade de vida daqueles que o habitam. A atividade urbanística vem com a preocupação de propor soluções para o melhor aproveitamento do espaço urbano a fim de favorecer ao máximo o habitat do indivíduo e proporcionar o seu bem estar social. Surge então o Direito Urbanístico como um conjunto de normas jurídicas destinadas a ordenar os espaços habitáveis. O direito de propriedade não é mais visto como um direito absoluto, ele agora está limitado dentro das condições estabelecidas pelo Poder Público para que a propriedade atenda aos interesses da coletividade. E na ordenação dos espaços habitáveis o Poder Público dispõe de instrumentos de intervenção urbanística para atuar na urbanização e renovação urbana, sendo a desapropriação urbanística um dos instrumentos mais eficazes para que a propriedade atinja a sua função social.

ABSTRACT

The advance of industrialization has generated a disorderly growth of the urban population, deteriorating the environment and diminishing the quality of life of those who inhabit it. The urban activity comes with the concern of proposing solutions for the best use of urban space in order to maximize the habitat of the individual and provide their social well-being. Urban Law appears as a set of legal norms aimed at ordering living spaces. The right of property is no longer seen as an absolute right; it is now limited within the conditions established by the Public Power so that property meets the interests of the collectivity. Aiming at ordering the habitable spaces, the Public Power has instruments of urban intervention to act in urbanization and urban renewal, and urban expropriation is one of the most effective instruments for the property to attain its social function. Known as expropriation sanction, the urban expropriation is used when the owner does not fulfill his duties and urban charges. The purpose of this instrument is the realization of the social function of urban property, and if the owner does not promote the proper use of his property, he will not have the absolute right over it, and this individual property may be expropriated in the interest of the community.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 A URBANIZAÇÃO E A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE	9
1.1 A urbanização	9
1.2 O urbanismo	11
1.3 O Direito Urbanístico	11
1.4 Evolução do direito de propriedade urbana	14
1.5 Função social da propriedade urbana	16
2 INSTRUMENTOS GERADORES DA FUNÇÃO SOCIAL	18
2.1 Constitucionalização normativa	18
2.2 Parcelamento e edificação compulsórios	20
2.3 IPTU progressivo no tempo	21
2.4 Desapropriação Urbanística	22
3 A DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA	23
3.1 Desapropriação	24
3.2 Espécies de desapropriação	27
3.3 Eficácia da desapropriação urbanística como instrumento de cumprimento da função social da propriedade	30
CONCLUSÃO	37
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	39

INTRODUÇÃO

O avanço da industrialização, a partir de 1930, gerou crescimento desordenado da população urbana no país. A formação de núcleos urbanos em nenhum tipo de planejamento acarretou a deterioração do meio ambiente e a queda na qualidade de vida daqueles que o habitam.

Recentemente, com os estudos dos aspectos jurídicos do processo de urbanização, notou-se que os problemas surgidos com o crescimento urbano não podem ser resolvidos com contenção e sim através de planejamento que permita a ocupação racional do espaço urbano.

A cada dia o Direito Urbanístico se desenvolve mais, com a preocupação de propor soluções para o melhor uso do solo urbano, ao racionalizar o crescimento das cidades e impedir a especulação imobiliária, com o objetivo maior de promover o bem-estar social.

É um dos instrumentos de intervenção urbanística mais importantes é a Desapropriação Urbanística, que é indispensável para as atividades de urbanização e renovação urbana, que é o objeto de estudo deste presente trabalho.

Uma nova mentalidade gerada em face de modernas diretrizes passou a estimular a colaboração entre particulares e a Administração Pública para a melhor realização dos interesses públicos e privados. Mesmo a urbanização sendo atividade fundamentalmente pública, nos últimos tempos o seu exercício por particulares tem se desenvolvido bastante.

O tema do presente trabalho foi melhor aprimorado com algumas considerações sobre a urbanização e a função social da propriedade, passando pelo fenômeno da urbanização e o urbanismo, a evolução do direito de propriedade urbana e a função social desta propriedade. Posteriormente foram analisados os instrumentos geradores da função social da propriedade e a constitucionalização normativa desta função. Passou-se então ao estudo dos instrumentos usados no caso de descumprimento dessa função, começando pelo parcelamento e a edificação compulsórios, passando pelo IPTU progressivo e por fim a desapropriação urbanística.

Após analisar esses instrumentos, passou-se ao estudo específico da desapropriação urbanística, em que o particular pode ser o beneficiário da expropriação. Esse instituto, que ainda não tem sido muito utilizado, pode alcançar as finalidades urbanísticas como instrumento de cumprimento da função social da propriedade.

1 A URBANIZAÇÃO E A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

O avanço da industrialização gerou um crescimento desordenado da população urbana, deteriorando o meio ambiente e diminuindo a qualidade de vida daqueles que o habitam. A atividade urbanística vem com a preocupação de propor soluções para o melhor aproveitamento do espaço urbano a fim de favorecer ao máximo o habitat do indivíduo e proporcionar o seu bem estar social. Surge então o Direito Urbanístico como um conjunto de normas jurídicas destinadas a ordenar os espaços habitáveis. O direito de propriedade não é mais visto como um direito absoluto, ele agora está limitado dentro das condições estabelecidas pelo Poder Público para que a propriedade atenda aos interesses da coletividade. E na ordenação dos espaços habitáveis o Poder Público dispõe de instrumentos de intervenção urbanística para atuar na urbanização e renovação urbana, sendo a desapropriação urbanística um dos instrumentos mais eficazes para que a propriedade atinja a sua função social.

1.1 A urbanização

O surgimento das cidades não ocorreu bruscamente, foi sim resultado de um longo processo de organização cultural, política e econômica. As cidades estão em constante evolução, sua formação é dinâmica, assumindo formas diferentes ao longo da história.

Com o nascimento das cidades, inicia-se a chamada sociedade pré-industrial, em que era comum a estocagem de alimentos vindos da agricultura e do pastoril. O processo de urbanização seguiu lentamente, no entanto, o que marcou uma mudança radical no modo de vida das cidades foi a Revolução Industrial. A economia que antes era predominantemente doméstica, passou a ser uma economia de manufatura, que causou uma aglomeração de mão de obra e a formação do mercado. Os problemas decorrentes da urbanização começaram a surgir. As populações do campo procuraram as cidades em busca de melhores condições de vida e acomodações que as cidades não conseguiam ofertar.

Num primeiro momento a explosão demográfica não levou à expansão do limite das cidades, ao contrário, começou a aglomerar um número de pessoas

muito maior dentro dos limites existentes, gerando inúmeros problemas decorrentes dessa urbanização sem planejamento. O progresso tecnológico e o desenvolvimento das ciências contribuíram para a elevação da taxa de natalidade e a diminuição da taxa de mortalidade, aumentando ainda mais as populações das cidades e contribuindo para a carência das condições de vida da população.

No Brasil, a industrialização teve um arranque a partir da crise cafeeira, resultante da crise mundial de 1929. Entretanto, os aglomerados de trabalhadores que se dirigiam às cidades, não encontraram infraestrutura urbana suficiente para atender às novas demandas. E em todo o país, a tendência que se revela é uma expansão e uma intensificação ainda maiores no processo de urbanização, gerando, na visão de Renata Peixoto Pinheiro “... um crescimento desordenado, a ocupação irracional do solo, o uso insuficiente de recursos e a redução dos níveis de bem-estar e qualidade de vida para grande parte da população”.¹

Uma grande consequência do processo de produção da estrutura urbana é a invasão de áreas públicas e privadas para a formação de favelas. Este processo de favelização está estreitamente relacionado com a falência da política habitacional brasileira e com a prática da atividade de especulação imobiliária.

Com a especulação imobiliária, em que os proprietários retêm seus terrenos aguardando sua valorização, acarretou a surgimento de assentamentos cada vez mais distantes, impondo distâncias de deslocamento cada vez maiores aos trabalhadores, que encontram dificuldades pela insuficiência do transporte coletivo e a falta de planejamento viário compatível com as novas massas nas áreas ocupadas, ocasionando a queda da produtividade dos trabalhadores que gastam parte da sua energia no percurso de casa ao trabalho.

Entre os principais problemas decorrentes da urbanização descontrolada, podemos destacar a degradação do meio ambiente e a dificuldade de deslocamento das pessoas, este último problema gerado especialmente pela insuficiência do transporte de massa e a ausência de planejamento de um sistema viário compatível com a concentração de população nessas áreas.

¹ PINHEIRO, Renata Peixoto. *Desapropriação para fins urbanísticos em favor do particular*; Belo Horizonte; ed. Fórum; 2004, p. 20.

Através do estudo da urbanização, é possível perceber a necessidade do uso racional do solo e a criação de novos instrumentos jurídicos destinados à organização do território, podendo permitir às gerações futuras, à satisfação de suas necessidades e do seu bem-estar social.

1.2 O urbanismo

A Revolução Industrial, estimulou um caótico desenvolvimento das aglomerações e a degradação de bairros inteiros. Com todos os problemas gerados por essa urbanização descontrolada, surge então a ciência do urbanismo com a necessidade de organizar o ambiente urbano.

A princípio, o urbanismo surgiu de um conceito arquitetônico, com maior preocupação com a estética e o embelezamento das cidades. Após, um novo conceito foi dado ao urbanismo, para o melhor aproveitamento do espaço para favorecer o ambiente e bem-estar social do indivíduo. Na visão de Renata Peixoto Pinheiro, podemos considerar os seguintes aspectos.

A atividade urbanística, atualmente, deve levar em consideração os aspectos econômico, social, demográfico e espacial. A organização da cidade e de suas zonas limítrofes, a criação e a preservação de zonas verdes, o planejamento do território, a formação de um sistema viário adequado e a preservação do patrimônio cultural são questões que fazem parte do pensamento urbanista.²

Além de atentar a aspetos variados, o urbanismo possui distintos objetivos como segurança, salubridade, economia, conveniência e estética. O urbanismo não visa só a transformação das localidades, mas também sua manutenção, conservação e preservação das paisagens nos seus aspectos naturais, históricos e artísticos.

1.3 O Direito Urbanístico

Diferentemente da preocupação dos urbanistas, como a criação de zonas verdes e paisagens para proporcionar uma harmonia estética, o Direito Urbanístico surge como um conjunto de regras jurídicas, direcionadas à organização do território. José Afonso da Silva define direito urbanístico como “conjunto de

² PINHEIRO. *Desapropriação para fins urbanísticos em favor do particular*; 2004, p. 24.

normas jurídicas reguladoras da atividade do Poder Público destinadas a ordenar os espaços habitáveis – o que equivale dizer: conjunto de normas jurídicas reguladoras da atividade urbanística”.³ É bom lembrar que o vocábulo “urbis” não se opõe a rural, mas se relaciona a todos os espaços habitáveis.

Hely Lopes Meireles, nos seus ensinamentos sobre Direito Urbanístico, diz que o urbanismo atua por meio de normas de duas ordens: normas técnicas de planejamento e construção e normas jurídicas de conduta social exigidas e impostas pelo ordenamento legal vigente. Ou seja, as segundas têm a obrigação de assegurar o cumprimento das primeiras, pois como afirma o sábio autor que “não há, nem pode haver atuação urbanística sem imposição legal”.⁴

É importante destacar que os princípios formados do Direito Urbanístico, ainda estão espalhados nos vários ramos do direito, e até então não alcançou uma autonomia científica. José Afonso da Silva, considera o Direito Urbanístico como um “ramo multidisciplinar do Direito, que aos poucos vai configurando suas próprias instituições”.⁵ Afirma o autor que o Direito Urbanístico “forma-se de um conjunto de normas que ainda pertence a várias instituições jurídicas.”⁶

Sem sombra de dúvidas, o ramo do Direito a qual o Direito Urbanístico mais se aproxima é o Direito Administrativo. Enquanto o Direito Administrativo regula as relações entre a Administração e os particulares, o Direito Urbanístico trata das relações da mesma espécie, todavia com um elemento identificador, a propriedade imóvel como seu objeto.

Renata Peixoto Pinheiro posiciona o Direito Urbanístico como ramo do Direito Público, “uma vez que regula a atividade do Poder Público, que interfere na esfera do interesse particular, visando a realização de interesse da coletividade.”⁷ E

³ SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*, 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 36.

⁴ MEIRELLES, Helly Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 8. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 371.

⁵ SILVA, op.cit., p. 43.

⁶ SILVA, op.cit., p. 43.

⁷ PINHEIRO. *Desapropriação par fins urbanísticos em favor do particular*, 2004. p. 31.

apesar da atividade urbanística ser uma função pública, ela não exclui a participação do particular, como o proprietário de um imóvel urbano que deve ser visto como um colaborador da atividade estatal. Nessa lógica de pensamento Renata Peixoto Pinheiro diz que:

A tônica das administrações modernas é a participação cada vez maior dos administrados, para que seja conferido às suas decisões um consenso social, fornecendo assim uma nova legitimidade à atuação administrativa.⁸

Nesse caminho, a Lei Federal nº 10.257 de 10 de julho de 2001, também chamada de Estatuto das Cidades, que regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal de 1988, teve grande contribuição ao Direito Urbanístico, estabelecendo diretrizes para o desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, também traz como diretriz geral da política urbana a gestão democrática por meio da participação da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano no inciso II, do artigo 2º.

Não se pode, entretanto, afirmar que a vontade individual dos proprietários irá prevalecer no ordenamento do território. É indispensável a fixação de diretrizes, pela Administração Pública, para o uso e a ocupação do solo, “uma vez que a cidade é um fato coletivo que condiciona a vida de todos os seus habitantes”⁹, evidenciando assim uma ligação direta entre a má utilização do solo urbano e os problemas sociais.

A Constituição Federal de 1988, no artigo 21, incisos IX e XX, no artigo 23, inciso IX e no artigo 30, inciso VIII, que fala sobre a competência dos entes federativos, traz alguns instrumentos para a prática da atividade urbanística.¹⁰

⁸ PINHEIRO. *Desapropriação par fins urbanísticos em favor do particular*, 2004, p. 37.

⁹ Ibid., p. 38.

¹⁰ **Art. 21.** Compete à União: IX - elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social; XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos; **Art. 23.** É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico; **Art. 30.** Compete aos Municípios: VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

E na mesma linha de raciocínio, o artigo 182 da Carta Magna Brasileira diz que a política de desenvolvimento urbano a ser executada pelo Poder Público municipal em conformidade com as 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.

Podemos dizer então que os proprietários poderão ter limitações e imposições positivas de acordo com as normas urbanísticas.

E não é possível falar de Direito Urbanístico sem mencionar o princípio da função social da propriedade, que está repetido por diversas vezes no texto constitucional, sendo objeto central do Estatuto das Cidades.

1.4 Evolução do direito de propriedade urbana

No início da civilização humana, havia o uso comum das coisas apropriadas pelos homens para a satisfação de suas necessidades básicas. Apesar da propriedade ser predominantemente coletiva, as coisas de uso pessoal como vestuário e utensílios eram de propriedade individual.

A propriedade familiar surgiu com a fixação do homem em determinados lugares. As coisas deixaram de ser utilizadas por toda a coletividade e passaram a ser usadas pelos grupos familiares. Depois da exclusividade do uso da coisa, passou para a exclusividade da própria coisa, iniciando um conceito de propriedade individual.

A expansão das formas de propriedade individual iniciou já no antigo mundo clássico, Grécia e Roma, com um aumento de atribuições e faculdades ao proprietário em relação aos demais homens e ao Estado. O regime feudal, na Idade Média, gera uma fragmentação no conceito de propriedade individual. O senhor feudal (nobreza) possuía o domínio superior, e o vassalo (classe servil) tinha o domínio útil, ou seja, admitia-se a cotitularidade.

A propriedade individual regressa na Idade Moderna, fundamentada no Jusnaturalismo, sendo considerado como direito humano inviolável. Em 1789, com a Revolução Francesa, foi proposta uma nova ordem, baseada nos princípios da

igualdade e da liberdade. E na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, o direito de propriedade foi declarado como inviolável e sagrado, sendo considerado como um direito natural no mesmo patamar das liberdades fundamentais. O direito de propriedade assume então, conforme a tradição romana, característica de exclusivo, absoluto e perpétuo. O Código de Napoleão trouxe o direito de propriedade como “o direito de gozar e dispor das coisas da maneira mais absoluta, desde que delas não se fizesse uso proibido pelas leis e pelos regulamentos.”¹¹

Essas características individualistas do direito a propriedade começaram a gerar reações contra o Estado Liberal, situação agravada com a industrialização e o crescimento da miséria pela classe do proletariado. Nesse contexto, Renata Pinheiro diz que:

A concepção individualista do direito de propriedade começou a entrar em conflito com os novos movimentos de cunho coletivo. Tornou-se necessária a intervenção estatal, uma vez que os princípios de liberdade e da igualdade, como concebidos à época, só agravaram as desigualdades sociais.¹²

A propriedade deixa de ser um direito do indivíduo e passa a ser uma função social. Nas palavras de Léon Duguit “a propriedade não é mais o direito subjetivo do proprietário, é função social do detentor da riqueza.”¹³ E após o término da Primeira Guerra Mundial, o conceito de função social da propriedade foi se expandindo, chegando a ser considerado como princípio fundamental do Direito.

A Constituição de Weimar, de 1919, foi a primeira a positivar a função social da propriedade, no seu artigo 153, que diz que “a propriedade é garantida pela Constituição. Seu conteúdo e limites serão fixados em lei. A propriedade acarreta obrigações. Seu uso deve se igualmente no interesse geral”. A partir daí, nos novos sistemas jurídicos criados, o exercício do direito de propriedade passou ao se condicionar ao bem-estar coletivo. A concepção absoluta do direito de

¹¹ RABAHIE, Mariana Mariani Macedo. Função Social de propriedade, In: DALLARI, Adilson Abreu; Figueiredo, Lúcia Valle (Coord.). *Temas de Direito Urbanístico 2*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991. p. 220.

¹² PINHEIRO. *Desapropriação par fins urbanísticos em favor do particular*, 2004, p. 43

¹³ SUNDFELD, Carlos Ari. *Função Social da Propriedade*. In: DALLARI, Adilson Abreu; FIGUEIREDO, Lúcia Valle (Coord.). *Temas de Direito Urbanístico 1*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p. 5.

propriedade foi sendo substituída pelos novos conceitos em torno do direito de propriedade voltados para a sua função social.

Diante desse novo conceito do direito de propriedade o proprietário passa a estar investido na função de satisfazer certas finalidades em prol do interesse de outrem.

1.5 Função social da propriedade urbana

A Constituição da República Brasileira, traz em seu artigo 5º, inciso XXII, o direito de propriedade como um direito individual, já no inciso XXIII, diz que a propriedade atenderá sua função social. Essa aparente contradição não é jurídica, e sim histórica e ideológica. A propriedade como direito individual vem para “proteger o indivíduo contra o excessivo poder do Estado, permitindo-lhe o desempenho, totalmente autônomo, de sua atividade”¹⁴, esclarece Carlos Ari Sunfild. Já o princípio da função social da propriedade trazido na Constituição, não veio para extinguir a propriedade privada, mas sim para “vinculá-la a interesses outros que não os exclusivos do proprietário”¹⁵, conclui o citado autor.

Ao inserir o princípio da função social da propriedade, a Constituição positivou um princípio geral de direito que é o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado. A situação jurídica do proprietário é claramente alterada nessa nova concepção.

A atuação do proprietário tem que ocorrer de maneira que atinja também os interesses de toda a coletividade. O proprietário tem o direito de usar, gozar e dispor de sua propriedade como direito individual que lhe é assegurado pela Constituição. Todavia, esse proprietário também “um dever que se exterioriza quando do exercício deste mesmo direito, com vistas ao alcance de finalidade sociais”¹⁶, esclarece Renata Pinheiro. O direito do proprietário estará então limitado dentro das condições estabelecidas pelo poder público, para que a propriedade atenda aos interesses da coletividade.

¹⁴ SUNDFELD. *Função Social da Propriedade*, 1987, p. 4.

¹⁵ Ibid., p. 5.

¹⁶ PINHEIRO. *Desapropriação par fins urbanísticos em favor do particular*, 2004, p. 47.

O princípio da função social da propriedade também aparece no artigo 170 da Constituição Federal, em que determina que “a ordem econômica e social tem por fim assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social”. É importante observar que foi atribuída à propriedade uma qualidade de ser cumpridora da função social com meio de alcançar alguns dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, tais como a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a garantia do desenvolvimento nacional, e a redução das desigualdades sociais e regionais. José Maria Pinheiro esclarece que “a propriedade individual está imersa no compromisso com a ordem econômica no seu sentido social.”¹⁷

Embora o texto constitucional use a terminologia função social da propriedade, é importante esclarecer que esta função na verdade é do proprietário. “não é a coisa objeto da propriedade que tem a função, mas o titular da propriedade”¹⁸, é o que salienta Eros Roberto Grau.

Existe ainda uma outra questão de grande debate na doutrina: se a propriedade é em si função social, ou se ela apenas deve cumprir essa função. Para Eros Roberto Grau, o princípio da função social da propriedade integraria o conceito jurídico-positivo de propriedade, causando profundas alterações estruturais na sua interioridade.¹⁹ Para Renata Pinheiro, a propriedade não é em si mesma uma função social. Pois se a propriedade não cumprisse sua função social, não haveria propriedade desapropriável, pois não haveria propriedade.²⁰ E como está previsto na nossa Constituição, o descumprimento da função social não leva ao perdimento do bem, e sim a desapropriação.

¹⁷ MADEIRA, José Maria Pinheiro. *A questão jurídico-social da propriedade e de sua perda pela desapropriação*. Rio de Janeiro: Lúmens júris, 1998. p. 91.

¹⁸ GRAUS, Eros Roberto. *Direito Urbano: regiões metropolitanas, solo criado, zoneamento e controle ambiental, projeto de desenvolvimento urbano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983. p. 70.

¹⁹ Id., *A ordem econômica na constituição de 1988*. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 256.

²⁰ PINHEIRO. *Desapropriação par fins urbanísticos em favor do particular*, 2004, p. 51.

2 INSTRUMENTOS GERADORES DA FUNÇÃO SOCIAL

Iremos analisar a seguir as sanções previstas pela Constituição nos casos de descumprimento pelo proprietário do dever de dar a propriedade a sua destinação social. O primeiro instrumento a ser utilizado para que a propriedade atinja a sua função social é o parcelamento e edificação compulsórios, no caso de permanecer o descumprimento, será aplicado o IPTU progressivo no tempo por até cinco anos. E por fim se o proprietário deixar de cumprir com a obrigação de dar destinação social à propriedade, o Poder Público poderá desapropriar o imóvel.

2.1 Constitucionalização normativa

De acordo com a Constituição de 1988, em seu artigo 182, §1º, o plano diretor é o instrumento básico da política urbana do Município, com o objetivo de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar da comunidade local.

O conteúdo da função social da propriedade, é fixado no §2º do referido artigo, que diz que a propriedade urbana deve atender às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressa no plano diretor.

É importante salientar que, de acordo com o citado artigo, a execução da política urbana pelo Poder Público Municipal será em conformidade com as diretrizes gerais a serem fixadas por lei ordinária e seu instrumento básico será o plano diretor. Entretanto as diretrizes já foram traçadas pela própria Constituição: ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais e garantir o bem-estar de seus habitantes.

O texto constitucional traz também a obrigatoriedade do plano diretor para cidades com mais de vinte mil habitantes. Assim o administrador público fica vinculado às diretrizes traçadas pelo plano. A crítica surge da obrigatoriedade exigida apenas para esses municípios. De acordo com o último senso realizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, menos de um terço dos municípios brasileiros estariam obrigados a elaborar este fundamental plano, que sistematiza o desenvolvimento físico, econômico e social do território nacional.

Não se deve interpretar a Constituição para reduzir a eficácia da função social. Os municípios com menos de vinte mil habitantes têm o dever de cumprir os princípios constitucionais e estabelecer as diretrizes da ordenação urbana de acordo com as necessidades locais, mesmo sem o plano diretor.

E o descumprimento desse dever público pelo proprietário gera a sua responsabilização. A inovação trazida pela Constituição de 1988 não é por apenas instituir o princípio da função social da propriedade, mas também ao estabelecer sanções para o seu descumprimento, que são trazidas no §4º do artigo 182.

Ao Poder Público Municipal, é facultado, mediante lei específica para a 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: parcelamento ou edificação compulsórios, imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo, desapropriação com pagamento mediante título da dívida pública, com prazo de resgate de até dez anos, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Com este dispositivo, o legislador constituinte procurou organizar o avançado e indisciplinado processo de urbanização em que é fundamental a atuação do proprietário como colaborador do Poder Público. Infelizmente o quadro que se mostra nas cidades é o uso do direito de propriedade com o objetivo exclusivo de interesses próprios, deixando de lado os interesses sociais. Um caso comum deste abuso é a especulação imobiliária, em que o proprietário escolhe por esperar as obras públicas para valorizar sua propriedade, para depois então dar a ela uma destinação que desejar.

A aclamação do princípio da função social da propriedade por si só não é razoável para a mudança da concepção tradicional de propriedade individual. É necessário a existência de instrumentos que possam concretizar tal princípio. A seguir iremos esclarecer melhor estes instrumentos.

2.2 Parcelamento e edificação compulsórios

Para Oliveira Filho, parcelamento ou edificação compulsórios, é o instrumento empregado com o objetivo de obrigar os proprietários de imóveis urbanos a fazer uso social destes, de acordo com o Plano Diretor do município.

É o primeiro instrumento utilizado, na ordem estabelecida no artigo 182 da Constituição Federal, pelo Poder Público Municipal para incidir na propriedade urbana não edificada, subutilizada ou não utilizada, para que esta possa cumprir sua função social, atendendo às exigências de ordenação expressas no plano diretor da cidade.

O Estatuto da cidade, lei Federal n.10287 de 10 de julho de 2001, regulamentou o capítulo da Política Urbana da Constituição Federal, e nos artigos 5º e 6º deste estatuto estão regulados o parcelamento, a edificação ou utilização compulsórios.²¹

Este instrumento visa à incidência sobre vazios urbanos nocivos que não cumprem a sua função social, ou seja, a área vazia para a qual não há disponibilidade de infraestrutura não deverá ser objetivo de identificação.

O conceito de subutilização é trazido no parágrafo 1º do artigo 5º, do citado estatuto, como imóvel cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente. Já os parágrafos 2º e 3º tratam da notificação do proprietário que será pessoal, ou se frustrada por três vezes será por edital. Esta notificação deverá ser averbada no cartório de registro de imóveis, que vinculará então o imóvel ao gravame.

O projeto deve ser protocolado no órgão público municipal, no prazo não inferior a um ano, contado a partir da notificação. E as obras devem ser iniciadas no prazo não inferior a dois anos, contados da aprovação do projeto.

²¹ Art. 5º: Lei municipal específica para área incluída no plano diretor poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, devendo fixar as condições e os prazos para implementação da referida obrigação.

No caso de empreendimento de grande porte, em tratamento excepcional, a lei municipal poderá estabelecer a conclusão das obras em etapas, é o que traz o parágrafo 5º do artigo 5º do Estatuto da Cidade.

Uma regra de grande importância é trazida no artigo 6º, a fim de evitar o descumprimento da lei feito pela transmissão do imóvel.²²

O dispositivo vem estabelecer que eventual transmissão da propriedade após a notificação, irá transferir também a obrigação de parcelar, edificar ou utilizar sem interromper os prazos correntes previstos no artigo 5º. Para a eficácia desta norma, é necessário que a notificação prevista no artigo 5º seja averbada no Cartório de Registro de Imóveis, nos termos do seu parágrafo 2º, para que se dê publicidade a tais gravames, gerando o efeito “erga omnes”, ou seja, atingindo a todos, inclusive terceiros.

2.3 IPTU progressivo no tempo

O IPTU Progressivo no Tempo é um instrumento de natureza extrafiscal, que se caracteriza como sanção ao proprietário que não destinou sua propriedade a uma função social. Não se pode caracterizá-lo como uma forma de aumento da arrecadação municipal, mas sim com o objetivo de levar o proprietário a cumprir com as obrigações de parcelar ou edificar previstas no Plano Diretor.

Uma vez indicada a área em que foi determinado o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios, e sendo o proprietário do imóvel notificado, os prazos para o cumprimento das obrigações passam a fluir sob pena de incidência da progressividade do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU), o que já foi previsto no artigo 182 §4º da Constituição Federal e foi regulamentado pelo artigo 7º do Estatuto das Cidades.²³

²² Art. 6º: A transmissão do imóvel, por ato inter vivos ou causa mortis, posterior à data da notificação, transfere as obrigações de parcelamento, edificação ou utilização previstas no art. 5º desta Lei, sem interrupção de quaisquer prazos.

²³ Art. 7º: Em caso de descumprimento das condições e dos prazos previstos na forma do *caput* do art. 5º desta Lei, ou não sendo cumpridas as etapas previstas no §5º do art. 5º desta Lei, o Município procederá à aplicação do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota pelo prazo de cinco anos consecutivos.

Devemos observar que, nos termos do artigo acima citado, o limite máximo de crescimento anual da alíquota após o início da cobrança do IPTU progressivo no tempo é o seu dobro. Apesar das alíquotas poderem dobrar a cada ano ela terá um limite máximo de 15% ao final de cinco anos. Numa situação hipotética de no primeiro ano aplicar a alíquota de 1%, no segundo ano seria 2%, no terceiro teríamos a alíquota de 4% e no quarto ano seria 8%, já no quinto ano estaria no limite de 15%.

Para alguns doutrinadores o limite de 15% caracteriza-se como alíquota confiscatória, diante da substancial absorção da propriedade. Outra parte da doutrina entende que esta medida não seria abusiva por ter caráter sancionador e não caráter fiscal, e que depende do proprietário a manutenção desta tributação pela alíquota máxima, uma vez que bastaria que ele cumprisse sua obrigação de edificar ou parcelar compulsoriamente, para que a cobrança fosse cessada.

2.4 Desapropriação Urbanística

Depois de findado o prazo máximo de cinco anos da aplicação do IPTU progressivo, independente ou não do pagamento do tributo, o Poder Público Municipal pode desapropriar o imóvel no caso de o proprietário deixar de cumprir com a obrigação de dar destinação social à propriedade. O Estatuto das Cidades em seu artigo 8º dispõe sobre o referido instrumento.²⁴

§1º: O valor da alíquota a ser aplicado a cada ano será fixado na lei específica a que se refere o caput do art. 5º desta Lei e não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a alíquota máxima de quinze por cento. §2º Caso a obrigação de parcelar, edificar ou utilizar não esteja atendida em cinco anos, o Município manterá a cobrança pela alíquota máxima, até que se cumpra a referida obrigação, garantida a prerrogativa prevista no art. 8º. §3º: É vedada a concessão de isenções ou de anistia relativas à tributação progressiva de que trata este artigo.

²⁴ Art. 8º: Decorridos cinco anos de cobrança do IPTU progressivo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização, o Município poderá proceder à desapropriação do imóvel, com pagamento em títulos da dívida pública. § 1º Os títulos da dívida pública terão prévia aprovação pelo Senado Federal e serão resgatados no prazo de até dez anos, em prestações anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais de seis por cento ao ano. § 2º O valor real da indenização: I – refletirá o valor da base de cálculo do IPTU, descontado o montante incorporado em função de obras realizadas pelo Poder Público na área onde o mesmo se localiza após a notificação de que trata o § 2º do art. 5º desta Lei; II – não computará expectativas de ganhos, lucros cessantes e juros compensatórios. § 3º Os títulos de que trata este artigo não terão poder liberatório para pagamento de tributos. § 4º O Município procederá ao adequado aproveitamento do imóvel no prazo máximo de cinco anos, contado a partir da sua incorporação ao patrimônio público. § 5º O aproveitamento do imóvel poderá ser efetivado diretamente pelo Poder Público ou por meio de alienação ou concessão a

O Estatuto das Cidades regulamentou a desapropriação para fins de reforma urbana prevista pela Constituição Federal no artigo 182, parágrafo 4º, inciso III. A atual Carta Magna previu também o pagamento mediante títulos da dívida pública cuja emissão fosse previamente aprovada pelo Senado Federal, resgatáveis em até dez anos, em parcelas iguais, anuais e sucessivas.

Já o valor real da indenização foi regulamentado no artigo 8º, §2º do Estatuto das Cidades, que definiu como sendo o valor da base de cálculo do IPTU, porém, descontando a valorização referente às obras públicas, e sendo desconsideradas as expectativas de ganho, afastando assim o valor de mercado como base de cálculo para a indenização.

Não se trata de um ato punitivo, mas sim um ato de adequação do imóvel à função social da propriedade. Estabelece ainda o Estatuto que o Município deverá proceder ao adequado aproveitamento do imóvel no prazo de cinco anos, e que poderá ser feito por alienação ou concessão do imóvel a terceiro, transferindo-se a este a obrigação inicial.

A desapropriação para fins de reforma urbana decorre juntamente do fato de que a obrigação se transmite ao poder Público ou ao terceiro, e só se efetiva o cumprimento da função social com o efetivo cumprimento da obrigação, através da conclusão das obras. Este instrumento gerador da função social da propriedade será o objeto de nosso estudo a seguir.

3 A DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA

Após serem aplicado o parcelamento e edificação compulsórios e o IPTU progressivo no tempo por até cinco anos e permanecer o descumprimento pelo proprietário do dever de dar a propriedade a sua destinação social o Poder Público poderá desapropriar o imóvel mediante o pagamento da indenização em títulos da dívida pública resgatáveis em até dez anos, em prestações anuais, assegurado o valor real da indenização. Apesar da Constituição Federal proteger o direito

terceiros, observando-se, nesses casos, o devido procedimento licitatório. § 6º Ficam mantidas para o adquirente de imóvel nos termos do § 5º as mesmas obrigações de parcelamento, edificação ou utilização previstas no art. 5º desta Lei.

individual da propriedade, esta propriedade deverá atingir os interesses da coletividade.

3.1 Desapropriação

Por meio de um procedimento expropriatório, poderá o Estado, transferir compulsoriamente a propriedade em razão de necessidade, utilidade pública ou interesse social. O Estado ao promover a desapropriação busca impedir o abuso no exercício do direito de propriedade, e promover o bem comum, predominando, sempre, o princípio do interesse público sobre o privado.

A desapropriação é considerada exceção à garantia da propriedade. O poder de desapropriar impõe a faculdade máxima de interferência do Estado na esfera do direito de propriedade, contudo o ato de desapropriar é um meio de conciliar a propriedade individual e a função social da propriedade.

Para Carlos Ari Sunfeld,

A desapropriação se define como procedimento estatal destinado a substituir compulsoriamente um direito de propriedade pelo equivalente econômico, de modo a permitir sua afetação a um interesse público ou social.²⁵

Já Celso Antônio Bandeira de Melo diz que:

Desapropriação [...] o procedimento administrativo através do qual o Poder Público compulsoriamente despoja alguém de uma propriedade e a adquire para si, mediante indenização, fundado em um interesse público.²⁶

Nesse mesmo sentido, Diógenes Gasparine define desapropriação como:

[...] procedimento administrativo pelo qual o Estado, compulsoriamente, retira de alguém certo bem, por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social e o adquire, originariamente, para si ou para outrem, mediante prévia e justa indenização, paga em dinheiro, salvo nos casos em que a própria Constituição enumera, em que o pagamento é feito com

²⁵ SUNDFELD, Carlos Ari. *Desapropriação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, p.15.

²⁶ MELO. Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 504.

títulos da dívida pública (artigo 182, §4º, III) ou da dívida agrária (artigo 184).²⁷

O instituto da desapropriação é considerado pela doutrina majoritária como sendo um procedimento administrativo, pois a sua efetivação ocorre por meio de uma sucessão ordenada de atos (declaração de utilidade pública ou interesse social, avaliação, pagamento de indenização) com o objetivo de adjudicar o bem ao beneficiário da expropriação. E se caso não seja possível resolver na esfera administrativa, a desapropriação exigirá a esfera judicial.

O objetivo do procedimento estatal é permitir a afetação de uma propriedade a um interesse público ou social, e não ter exclusivamente como beneficiário o Estado, mas sim aquele que melhor utilize o bem desapropriado.

Existe uma grande divergência doutrinária para enquadrar o instituto da desapropriação a um ramo específico do Direito. Considerando que o ato de desapropriar consiste na retirada de um bem de um patrimônio para atender o interesse público, podemos dizer que o ramo do Direito a que mais se identifica o instituto expropriatório, é o Direito Público, especificamente o Direito Administrativo, tendo em vista que um bem só pode ser retirado de um patrimônio visando o interesse da coletividade. A desapropriação é prevista na Constituição que estabelece os fundamentos e condições pelos quais o Estado pode obrigar os proprietários a transferir certos bens. Vejamos a seguir alguns condicionantes constitucionais.

O Estado ao desapropriar exercita o dever de prover o bem comum, porém deve sempre respeitar a norma maior constitucional. O primeiro condicionante constitucional é trazido no inciso XXVI do artigo 5º da Constituição da República, que diz sobre as hipóteses de necessidade, utilidade pública e interesse social. Seabra Fagundes esclarece sobre esta tríplice divisão.

A necessidade pública aparece quando a Administração se encontra diante de um problema inadiável e premente, isto é, que não pode ser removido nem procrastinado e para cuja solução é indispensável incorporar no domínio do Estado o bem particular. A utilidade pública aparece quando a utilização da propriedade privada é conveniente e vantajosa ao interesse coletivo, mas não constitui imperativo irremovível. Haverá motivo de

²⁷ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 435.

interesse social quando a expropriação se destine a solucionar os chamados problemas sociais, isto é, aqueles diretamente atinentes às classes pobres, dos trabalhadores e à massa do povo em geral, pela melhoria das condições de vida, pela mais equitativa distribuição da riqueza, enfim, pela atenuação das desigualdades sociais.²⁸

O segundo condicionante constitucional é o pagamento de prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos na própria constituição. É necessária a preservação do patrimônio do particular que foi privado da propriedade que ele escolhera por sua vontade, resguardando-o contra a eventual perda. Apesar de o objetivo da desapropriação ser o interesse público sobre o privado, não seria justo desfalcocar o patrimônio de um particular, tendo em vista que a desapropriação não tem caráter confiscatório.

A indenização, cujo valor fixado deve ser o mais próximo do real, deve recompor a perda patrimonial no exato momento em que ocorre, já que o texto constitucional fala em prévia indenização. E ainda a indenização deve ser justa, ou seja, aquela que não propicia enriquecimento ao particular nem aumento patrimonial ao Estado. A indenização deve repor o patrimônio atingido pela expropriação nas mesmas condições de antes, para que o antigo proprietário possa trocar por um bem de igual valor.

É importante ressaltar que a própria Constituição excepciona a regra do inciso XXIV do artigo 5º. Em seu artigo 182, §4º, inciso III, determina que o pagamento da indenização na desapropriação da propriedade urbana não edificada, subutilizada ou não utilizada será feito mediante títulos da dívida pública. No artigo 184, a Constituição estabelece que a desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária será feita por títulos da dívida agrária.

A Constituição protege o direito à propriedade, porém essa propriedade tem que atingir sua função social. Se o proprietário não cumprir essa função, ou se o Poder Público necessitar dessa propriedade, haverá obrigatoriamente o pagamento da indenização, que poderá ser em dinheiro ou em títulos da dívida pública.

²⁸ FAGUNDES, Seabra. Da desapropriação no Direito Constitucional brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, v. 14, out./dez. 1948. p. 3-4.

Na desapropriação pelo descumprimento da função social da propriedade, também haverá o pagamento da indenização, porém esta não será prévia em dinheiro e sim mediante títulos da dívida pública.

Pela análise do texto constitucional, concluímos que os principais condicionantes de que o legislador ordinário não poderá se afastar no procedimento desapropriatório consistem na ocorrência da utilidade, necessidade pública, interesse social e no pagamento de uma indenização justa.

3.2 Espécies de desapropriação

Adilson Abreu Dallari classifica desapropriação em ordinária e extraordinária.²⁹

A desapropriação ordinária está baseada no inciso XXIV, do artigo 5º da Carta Magna, que consiste no despojamento compulsório de alguém de uma propriedade pelos motivos de necessidade ou utilidade pública e de interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro. Esta espécie ainda se divide em desapropriação por utilidade pública, a desapropriação por interesse social, e a desapropriação por zona. A desapropriação por utilidade pública abrange as situações previstas no artigo 5º do Decreto Lei n. 3.365/41, e a desapropriação por interesse social abrange os casos previstos no artigo 2º da Lei n. 4.132/62.

A análise das duas primeiras será dispensada em razão da abordagem do tema quando analisados os condicionantes constitucionais da desapropriação. Já a terceira subespécie será analisada a seguir. A definição de desapropriação por zona foi trazida pelo artigo 4º do Decreto Lei nº 3365/41.

Art. 4º A desapropriação poderá abranger a área contígua necessária ao desenvolvimento da obra a que se destina, e as zonas que se valorizarem extraordinariamente, em consequência da realização do serviço. Em qualquer caso, a declaração de utilidade pública deverá compreendê-las, mencionando-se quais as indispensáveis à construção da obra e as que se destinam à revenda.

²⁹ DALLARI, Adilson Abreu. *Desapropriações para fins urbanísticos*. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p.51.

São duas as hipóteses que o dispositivo permite a desapropriação de uma área maior do que a estritamente necessária: para ampliação futura da obra e em virtude de um previsível aumento extraordinário dos imóveis adjacentes.

Na primeira hipótese, para desapropriar área contígua para o desenvolvimento da obra, é necessário planejamento especificando a área que será utilizada no momento e àquela que terá sua utilidade postergada. O professor Adilson Dallari diz que para que a desapropriação seja realizada validamente, “é necessária a imediata aplicação do bem desapropriado à finalidade pretendida ou a reserva de área para utilização futura, de acordo com o planejamento existente.”³⁰

Já na segunda hipótese, objetivo é a aquisição da mais valia gerada pela realização da obra pública. Sempre que for previsível uma extraordinária valorização das áreas próximas as obras realizadas pelo poder público, é permitido que se desapropriem essas áreas, indenizando o proprietário com o valor calculado antes da realização da obra, gerando assim uma diferença entre o preço da aquisição e o preço da revenda a ser realizada posteriormente. Renata Peixoto diz que “a revenda traduz-se em instrumento de custeio das obras públicas, ou pelo menos de amortização das vultosas quantias despendidas pelo erário para tal fim.”³¹

Há, porém, uma divergência entre os doutrinadores para a desapropriação por zona quando utilizada para custear obras públicas, tendo em vista os que consideram a contribuição de melhoria o único meio para a obtenção da mais valia decorrente da execução de obras públicas. Entretanto, os dois instrumentos não são excludentes, podendo até ser utilizados conjuntamente numa mesma obra pública. Numa situação hipotética, pode-se aplicar a desapropriação por zona aos imóveis contíguos à uma determinada obra pública que sofreram uma valorização extraordinária, e aplicar a contribuição de melhoria aos demais imóveis próximos a esta obra pública que não tiveram esta extraordinária valorização.

Enfim, a desapropriação ordinária se refere à propriedade que está cumprindo sua função social, enquanto que a desapropriação extraordinária se

³⁰ DALLARI. *Desapropriações para fins urbanísticos*. 1981. p.83.

³¹ PINHEIRO. *Desapropriação para fins urbanísticos em favor do particular*, 2004. p. 70.

fundamenta no descumprimento da função social da propriedade e se divide em duas subespécies:

A primeira delas é a desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, trazida no artigo 184 da Constituição Federal, objetivando sancionar o proprietário pelo descumprimento da função social rural. Os requisitos para o cumprimento da função social da propriedade rural estão dispostos no artigo 186 da atual Carta Magna.³²

A Constituição traz ainda que só podem ser objeto desse tipo de desapropriação imóveis rurais improdutivos e de grande extensão, ou possuídos por proprietários de outras áreas. A indenização deve ser prévia e justa, em títulos da dívida agrária, resgatáveis em até 20 (vinte) anos, exceto a indenização das benfeitorias úteis e necessárias, que será em dinheiro. O longo prazo de resgate vem como forma de sancionar o proprietário pelo descumprimento da função social da propriedade. Esta subespécie distingue-se também pelo fato de somente a União Federal ter a competência para decretá-la.

A segunda subespécie de desapropriação extraordinária é uma inovação trazida pela Constituição, num capítulo voltado para as cidades denominado “Da Política Urbana”. O artigo 182 da atual Carta Magna estabeleceu que a atividade do Poder Público Municipal terá como objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Foram fixados ainda alguns instrumentos para atender a função social da propriedade: o parcelamento ou edificação compulsórios, o imposto sobre a propriedade territorial urbana progressivo no tempo, a desapropriação de imóveis urbanos e a usucapião especial de imóveis urbanos.

Essa modalidade de desapropriação para fins de reforma urbana foi justamente a inovação trazida no ordenamento. Renata Ribeiro usa a terminologia

³² Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: I - aproveitamento racional e adequado; II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

desapropriação sanção³³, tendo em vista o descumprimento e ônus urbanísticos por parte do proprietário. Esse regime, em que o legislador tenta coibir a especulação imobiliária, é considerado o mais gravoso, tendo em vista que o pagamento da indenização se faz por títulos da dívida pública resgatáveis em parcelas anuais, iguais e sucessivas em até dez anos, diferente do que ocorre na desapropriação ordinária, na qual a indenização é prévia e em dinheiro.

O artigo 182, em seu parágrafo 4º traz que o Poder Público Municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, poderá exigir do proprietário urbano o adequado aproveitamento do seu imóvel, não edificado, subutilizado ou não utilizado, nos termos da lei federal. E no caso de descumprimento da obrigação de utilizar o imóvel para o atendimento da função social da propriedade, o Município procederá a aplicação do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota por cinco anos consecutivos. No caso de permanecer o descumprimento, o Município procederá a desapropriação sanção, sendo assim considerada como punição pelo “não cumprimento da obrigação ou ônus urbanístico imposto ao proprietário de terrenos urbanos”³⁴, salienta Renata Peixoto.

3.3 Eficácia da desapropriação urbanística como instrumento de cumprimento da função social da propriedade

A desapropriação é considerada uma das formas mais eficazes que o Poder Público dispõe no exercício de ação na gestão urbanística. Este instrumento é indispensável no caso de necessidade de retirar a propriedade do particular, para que a Administração Pública realize nela as obras e serviços públicos em benefício da comunidade urbana.

O instituto da desapropriação urbanística ainda não se encontra individualizado no Direito Brasileiro, pois é necessário considerar todas as peculiaridades que ele deve ter quando se presta ao fim de intervir na organização do espaço urbano. Entretanto, no Direito Estrangeiro, o citado instrumento goza de

³³ PINHEIRO. *Desapropriação par fins urbanísticos em favor do particular*, 2004, p. 74.

³⁴ PINHEIRO. *Desapropriação par fins urbanísticos em favor do particular*, 2004, p. 74

regime jurídico próprio em capítulos das leis urbanísticas, em que se constata a existência de uma teoria geral das desapropriações urbanísticas.

José Afonso da Silva caracteriza a desapropriação urbanística como um instrumento de realização da política do solo urbano em função da execução do planejamento urbanístico, “ela consubstancia um instrumento de execução da atividade urbanística do Poder Público, que tem no planejamento seu princípio nuclear.”³⁵

Renata Ribeiro diz que:

A desapropriação urbanística visa dar uma determinada utilização positiva a alguns bens, consentânea ao interesse coletivo, propiciando no espaço físico da cidade um melhor desenvolvimento das atividades de habitar, trabalhar, recrear e circular.³⁶

E quando o interesse da coletividade não coincide com o interesse individual de um proprietário, uma solução apontada para o alcance de objetivo é a desapropriação. Podemos dizer que em regra a desapropriação tradicional possui um caráter individualizado, já a desapropriação urbanística, no geral, atinge áreas e setores completos.

Com a desapropriação urbanística, é possível a renovação de áreas já urbanizadas ou a transformação de terrenos baldios em áreas urbanas, a serem edificadas de acordo com as leis de zoneamento.

Com relação a um ordenamento específico, falta uma disciplina própria para a desapropriação urbanística em nosso país. Este instituto utiliza como base legal as mesmas normas que tratam da desapropriação tradicional, especialmente a lei de Desapropriações por utilidade pública, o Decreto Lei nº 3.365/41, especialmente no seu artigo 5º, e também a Lei nº 4.132/62, que define os casos de desapropriação por interesse social.

Podemos afirmar assim que na legislação brasileira, existem apenas hipóteses em que são destinadas para fins urbanísticos. O artigo 5º do Decreto Lei

³⁵ SILVA. *Direito Urbanístico Brasileiro*, 2000, p. 401.

³⁶ PINHEIRO. *Desapropriação par fins urbanísticos em favor do particular*, 2004. p.78.

nº 3.365/41, em sua alínea i, traz várias hipóteses que se destinam aos fins urbanísticos. A “abertura, conservação e melhoramento de vias e logradouros públicos”, são hipóteses trazidas. São consideradas vias públicas: as ruas, calçadas, avenidas, estradas, ferrovias, pontes... E entende-se por logradouros públicos as vias públicas mais os espaços abertos, como praças e jardins.

Ainda no citado artigo, podemos encontrar a referência à execução de planos de urbanização. É de conhecimento de todos que no Brasil as cidades não têm se desenvolvido de forma planejada. Grande parte de nossos centros urbanos cresceu e ainda cresce de forma desordenada. A obrigatoriedade do plano diretor para cidades com mais de vinte mil habitantes, é uma inovação trazida pela Constituição somente em 1988. A renovação urbana é de grande importância no momento atual, todavia, em função das consequências que podem advir da interferência no espaço urbano já ocupado, ela deve ser realizada de forma planejada.

Pode-se ainda citar uma hipótese que possibilita a desapropriação, que é trazida também na alínea i do artigo 5º do Decreto Lei n. 3.365/41, pelo “parcelamento do solo, com ou sem edificação, para a sua melhor utilização econômica, higiênica e estética.” De acordo com o artigo 2º da Lei n. 6.766/79 o parcelamento do solo é feito mediante loteamento ou desmembramento. O primeiro parágrafo deste artigo define loteamento como a “subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com a abertura de novas vias de circulação de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação de vias existentes”. Já o conceito de desmembramento é trazido no segundo parágrafo do citado artigo como sendo “a subdivisão da gleba em lotes destinados à edificação, com o aproveitamento do sistema viário existente”. Com esta temos um suporte legal para adquirir grandes áreas sem utilização, para loteá-las e destiná-las à habitação de baixa renda.

E para finalizar a análise do artigo 5º do Decreto Lei n. 3.365/41, pode-se observar na alínea “k” que prevê como caso de utilização pública para fins de desapropriação, “a preservação dos monumentos históricos e artísticos, isolados ou integrados em conjuntos urbanos ou rurais, bem como as medidas necessárias a

manter-lhes e realçar-lhes os aspectos mais valiosos ou característicos, e ainda, a proteção de paisagens e locais particularmente dotados pela natureza”. A desapropriação urbanística não se limita ao desenvolvimento e transformação das cidades, mas também a preservação das paisagens nos seus aspectos históricos e artísticos.

Já a Lei n. 4132/62 define os casos de desapropriação por interesse social, em que será analisada a relação com a atividade urbanística. É considerado de interesse social, de acordo com o inciso I do artigo 2º da referida lei, como “o aproveitamento de todo bem improdutivo ou explorado sem correspondência com as necessidades de habitação, trabalho e consumo dos centros de população a que deve ou possa suprir por seu destino econômico”. No caso de um proprietário deixar seu imóvel totalmente improdutivo, ele estará contribuindo para o desequilíbrio urbano e poderá estar sujeito a desapropriação.

Também é considerado de interesse social, de acordo com o inciso II do artigo analisado, “o estabelecimento e a manutenção de colônias ou cooperativas de povoamento e trabalho agrícola”, tendo em vista que o urbanismo está diretamente relacionando com a organização e ocupação das cidades.

Outra hipótese de desapropriação é encontrada no inciso IV do artigo 2º da analisada lei, em que se “Considera-se de interesse social, a manutenção de posseiros em terrenos urbanos onde, com a tolerância expressa ou tácita do proprietário, tenham construído sua habitação, formando núcleos residenciais de mais de 10 (dez) famílias”

Com essa hipótese, é possível a regulamentação das favelas, que são um dos mais graves problemas de habitação no país. Uma solução encontrada pela população de baixa renda foram os assentamentos informais, na falta de políticas públicas direcionadas para a solução do problema de moradia e considerando que esta faixa da população não consegue adquirir uma unidade habitacional regularizada.

Pode-se ainda destacar que, com a finalidade de especulação imobiliária, os proprietários deixam seus imóveis sem utilização, formando grandes

áreas vazias nos centros urbanos, o que acaba por gerar uma ocupação irregular pela população de baixa renda, trazendo uma das mais ocorrentes hipóteses de desapropriação com fins urbanísticos para atender ao princípio da função social da propriedade.

No Município de Uberlândia-MG, encontramos em diversas localidades, grandes áreas desocupadas com o intuito da especulação imobiliária. Podemos citar a título exemplificativo o loteamento tardio do bairro Jardim Patrícia, que se localiza mais próximo do centro da cidade que se situa ao lado do bairro Luizote de Freitas, porém mais afastado da área central da cidade. Acontece que por muitos anos, a área que hoje se situa o bairro Jardim Patrícia, ficou totalmente sem ocupação, não cumprindo a sua função social por mais de vinte anos. Esse é apenas um de inúmeros casos que ocorrem no Município.

E seguindo a análise do problema habitacional, podemos destacar o inciso V do artigo 2º do diploma legal anteriormente citado, que considera de interesse social a construção de casas populares, amparando assim uma futura habitação, diferentemente do que ocorre no inciso anterior que trata de assegurar e manter uma ocupação já existente.

Outra hipótese de desapropriação é encontrada no inciso VI da Lei n. 4132/62, em que é permitido a desapropriação de áreas suscetíveis de valorização extraordinária, por obras e serviços públicos de saneamento, portos, transportes, eletrificação, armazenamento de água e irrigação, nos casos em que não sejam essas áreas socialmente aproveitadas, diferenciando assim da desapropriação por zona pelo fato dessas áreas não cumprirem a função social da propriedade.

O inciso VII da lei em análise, contempla a “a proteção do solo e a preservação de cursos e mananciais de água e de reservas florestais”. Essa finalidade está colocada na atividade urbanística como um dos seus objetivos de conservar, preservar e manter as paisagens nos seus aspectos naturais. O inciso VII foi acrescido no artigo 2º da lei 4.132/41 pela Lei 6.543/77, que dispõe como interesse social “a utilização de áreas, locais ou bens que, por suas características, sejam apropriados ao desenvolvimento de atividades turísticas”. A atividade turística

está ligada também com o urbanismo, tendo em vista que contribui para o desenvolvimento socioeconômico do local.

Essas foram algumas das hipóteses do Decreto Lei 3.365/41 e da Lei 4.132/62 de desapropriação urbanística no cumprimento da função social da propriedade. Porém iremos dar uma atenção especial a uma subespécie de desapropriação urbanística, a desapropriação por zona.

Um dos objetivos da desapropriação por zona é o reembolso ao Estado pelos valores gastos para a execução das obras públicas, por meio da revenda das áreas que se valorizaram extraordinariamente. Dessa maneira pode se evitar que os proprietários dessas áreas se enriqueçam individualmente às custas dos investimentos feitos pelo Poder Público. E ainda, além de ser uma boa forma de custeio das obras públicas que se destinam à urbanização, essa subespécie de desapropriação funciona como meio para alcançar a função social.

Comumente, a realização de obras públicas gera a valorização dos imóveis adjacentes. E os proprietários desses imóveis valorizados, preferem vender sua propriedade e obter lucro com a valorização, e adquirem imóveis mais baratos em locais mais distantes e com menos infraestrutura e serviços urbanos. E o intuito da desapropriação por zona é justamente interromper esse processo, pois a revenda não teria o lucro como principal objetivo, pelo contrário, as áreas seriam vendidas a um custo baixo para a construção de casas populares. Adilson Abreu Dallari, em seu livro *Desapropriação para fins urbanísticos*, salienta que:

[...] valorização da área autoriza a desapropriação e até permite a sua venda com lucro, mas não impede que, em lugar de obter vantagens financeiras, a administração logre em obter vantagens sociais ao princípio consagrador da função social da propriedade.³⁷

Mesmo que na desapropriação por zona não haja a obtenção de lucro, isso não descaracteriza esta subespécie de desapropriação, pois as vantagens financeiras podem ser substituídas pelas vantagens de cunho social.

E em última análise temos a desapropriação prevista no artigo 182 da Constituição Federal, que é o objeto desse presente estudo, que é a desapropriação

³⁷ DALLARI. *Desapropriações para fins urbanísticos*. 1981, p.87.

urbanística. O objetivo desse instituto, como vimos anteriormente, é o aproveitamento do imóvel por seu proprietário, para cumprir a sua função social. Um imóvel que esteja desocupado, para não irá atingir a sua função social, em nada contribuindo para o bem da coletividade, por isso a obrigação de se dar uma destinação ao imóvel é trazida no citado artigo. O objeto principal desse instrumento é o cumprimento da função social da propriedade urbana, cujos critérios de medição estão inseridos no plano diretor das cidades.

Pode-se observar assim que em diferentes diplomas legais são encontrados fundamentos para as hipóteses de desapropriação, fator este que dificulta a criação de uma teoria geral para a formação de um regime jurídico próprio. E pela importância do tema da urbanização e pela eficiência que a desapropriação urbanística tem no ordenamento dos espaços habitáveis, é de extrema importância a edição de lei específica que discipline suas modalidades e peculiaridades.

Concluimos assim que a desapropriação deverá ser utilizada quando não houver meio menos danoso para alcançar o objetivo almejado, ou seja, quando os outros instrumentos que a administração dispõe já fracassaram ou não sejam eficientes para o caso. E no caso de utilizar esse instrumento, a Administração Pública deverá fazer da maneira menos onerosa ao erário, menos gravosa aos proprietários e que melhor alcance a função social da propriedade.

CONCLUSÃO

O avanço da industrialização gerou um crescimento desordenado da população urbana, deteriorando o meio ambiente e diminuindo a qualidade de vida daqueles que o habitam.

A atividade urbanística bem com a preocupação de propor soluções para o uso racional do solo urbano para favorecer ao máximo o habitat do indivíduo e proporcionar o seu bem-estar social.

O Direito Urbanístico surge como um conjunto de normas jurídicas destinadas a ordenar os espaços habitáveis. É um ramo multidisciplinar do direito que aos poucos vem configurando suas próprias instituições

O Estatuto das Cidades teve grande contribuição no Direito Urbanístico: regulamentou os artigos 182 e 183 da Constituição Federal; estabeleceu as diretrizes para o desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana; fixou o conteúdo mínimo do plano diretor e estabeleceu, por fim, formas para o alcance da função social da propriedade.

O direito de propriedade não é mais visto como um direito absoluto, ele agora está limitado dentro das condições estabelecidas pelo Poder Público para que a propriedade atenda aos interesses da coletividade. E em caso de necessidade, utilidade pública ou interesse social, o Poder Público poderá realizar a desapropriação da propriedade mediante o pagamento de justa indenização, que será prévia em dinheiro ou no caso de a propriedade não cumprir sua função social, a indenização será em títulos da dívida pública.

Os instrumentos de intervenção urbanísticas são meios pelos quais o Poder Público possui para ordenar os espaços habitáveis. E um dos instrumentos mais eficazes na urbanização e renovação urbana, para que a propriedade atinja a sua função social é a desapropriação urbanística.

A desapropriação urbanística, prevista no artigo 182 da Constituição Federal, ainda não possui um ordenamento específico no Direito Brasileiro, contudo

utiliza a Lei de Desapropriações, o Decreto Lei n. 3.365/41 e a Lei 4.132/62, como fundamento legal.

Conhecida como desapropriação sanção, a desapropriação urbanística é utilizada quando não cumpre seus deveres e ônus urbanísticos. O objetivo desse instrumento é a concretização da função social da propriedade urbana, e caso o proprietário não venha a promover o adequado aproveitamento do seu imóvel, ele não terá o direito absoluto sobre ela, podendo esta propriedade individual ser desapropriada no interesse da coletividade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Curso de direito administrativo*. Rio de Janeiro, Forense 2012.

ARAÚJO, Edmir Netto de. *Curso de direito administrativo*. São Paulo, Saraiva 2010.

BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 17. Ed. Ver. E atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Celso Bastos, 2002.

BEZNOS, Clovis. *Aspectos jurídicos da indenização na desapropriação*. Belo Horizonte, Fórum, 2006.

CÂMARA FILHO, Roberto Mattoso. *A desapropriação por utilidade pública*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1994.

DALLARI, Adilson Abreu. *Desapropriações para fins urbanísticos*. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

FAGUNDES, Seabra. *Da desapropriação no Direito Constitucional brasileiro*. Revista de Direito Administrativo, v. 14, out./dez. 1948.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Temas de Direito Urbanístico 1*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 17. Ed. Atual. Por Fabrício Motta. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRAUS, Eros Roberto. *Direito Urbano: regiões metropolitanas, solo criado, zoneamento e controle ambiental, projeto de desenvolvimento urbano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

_____. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

HARADA, Kiyoshi. *Desapropriação: doutrina e prática*. 9. Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MADEIRA, José Maria Pinheiro. *A questão jurídico-social da propriedade e de sua perda pela desapropriação*. Rio de Janeiro: Lúmens júris, 1998

MEIRELLES, Hely Lopes. *Desapropriação para urbanização*, RDA 116:7.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1996.

PINHEIRO, Renata Peixoto. *Desapropriação par fins urbanísticos em favor do particular*, Belo Horizonte, ed. forum, 2004

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. *Desapropriação para fins de reforma agrária*. 3 ed. Curitiba: Juruá, 2006.

RABAHIE, Mariana Mariani Macedo. Função Social de propriedade, In: DALLARI, Adilson Abreu; Figueiredo, Lúcia Valle (Coord.). *Temas de Direito Urbanístico 2*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991. p. 213-258.

SILVA, José Afonso da. *Desapropriação por necessidade ou utilidade pública*. Rio de Janeiro: Aurora, 2000.

SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 20.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Desapropriação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990

_____, Carlos Ari. *Função Social da Propriedade*. In: DALLARI, Adilson Abreu; FIGUEIREDO, Lúcia Valle (Coord.). *Temas de Direito Urbanístico 1*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.