

M340
L7326

9199

Cx 2

CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DO EXTREMO SUL DA BAHIA

FACULDADE DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS

CURSO DE DIREITO

**A DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA E O PLANO
DIRETOR**

NAYANNA VASCONCELOS LIMA

Novembro, 2005.

**CESESB - FACISA
BIBLIOTECA**

CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DO EXTREMO SUL DA BAHIA

FACISA - FACULDADE DE CIENCIAS SOCIAIS APLICADAS

CURSO DE DIREITO

**A DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA E O PLANO
DIRETOR.**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do CESESB - FACISA, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito. Sob a orientação da Prof^ª Álvaro Netto.

NAYANNA VASCONCELOS LIMA

Novembro, 2005.



SUMÁRIO

Introdução	p. 03
Capítulo I	
1. Desapropriação	p. 07
1.1. Conceito	p. 07
1.1.1. Indenização da área desapropriada	p. 08
1.1.2. O processo de desapropriação	p. 09
1.1.3. Desapropriação indireta ou Aposseamento administrativo	p. 11
1.2. Desapropriação por descumprimento da função social da propriedade urbana	p. 12
1.3. O destino dos bens desapropriados	p. 16
Capítulo II	
2. Estatuto da cidade	p. 19
2.1. O Estatuto da Cidade e os instrumentos de política urbana	p. 19
2.2. Plano diretor e o Estatuto da Cidade	p. 22
Capítulo III	
3. Desapropriação Urbanística	p. 29
3.1. A desapropriação como instrumento urbanístico	p. 29
3.1.1. Modalidades	p. 32
3.2. A Constituição Federal de 1988 e a questão urbana	p. 35
3.2.1. Competências em matéria urbanística	p. 37
3.2.2. A política urbana	p. 38
3.3. A função social da propriedade urbana	p. 40
Conclusão	p. 46
Referências	p. 49

INTRODUÇÃO

Segundo Ely Lopes Meirelles, desapropriação é o procedimento de direito público pelo qual o Poder Público transfere para si a propriedade de terceiro, por razão de utilidade pública ou interesse social, normalmente mediante o pagamento de indenização.

O objetivo da desapropriação é a transferência do bem desapropriado para o acervo do expropriante, sendo que esse fim só pode ser alcançado se houver os motivos mencionados no conceito. E a indenização pela transferência constitui a regra geral para as desapropriações.

O fato de ser um procedimento de direito público retrata a existência de uma seqüência de atos e atividades do Estado e do proprietário, desenvolvidos nas esferas administrativa e judicial. Sobre esse procedimento, incidem normas de direito público, sobretudo quanto aos aspectos relacionados a supremacia do Estado sobre o proprietário.

O urbanismo, disciplina físico-social dos espaços habitáveis, que, como doutrina Diogo de Figueiredo, “tem necessidade de arrimar-se sobre normas cogentes que tornem gerais e compulsórias suas determinações”. Daí o nascimento do Direito Urbanístico, constituído do conjunto de normas que disciplina, orienta e impõe, dentro de um sistema legal, o cumprimento dos preceitos urbanísticos.

Tem o parcelamento do solo urbano o objetivo de regulamentação, pondo o interesse coletivo acima do particular, evitando loteamentos inadequados, sem os requisitos mínimos de urbanização, com áreas reservadas às praças, jardins, edifícios públicos, escolas, hospitais e templos religiosos.

Entre as hipóteses consideradas pela lei, está a desapropriação urbanística, que consta no art. 182, § 4º, III, da Constituição Federal. Na verdade essa forma expropriatória é prevista como o que pode ser adotado a título de penalização ao proprietário do solo urbano que não atender a exigência de promover o adequado aproveitamento de sua propriedade ao plano diretor municipal. Neste caso, o Poder Público desapropria para adequar o solo às necessidades urbanísticas expressas no plano. Todavia, a eficácia do mandamento constitucional dependia de lei Federal. Para tanto, foi editada, a título de regulamentação e como diploma geral definidor dos termos em que a desapropriação poderia ser processada conforme exigência do dispositivo constitucional, a lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, autodenominada de Estatuto da cidade, cujo art. 8º, com seus parágrafos, cuida do assunto. Com o advento desse Estatuto Federal, cabe a cada município, que vai figurar como expropriante, editar sua lei municipal específica para a área em que se implementarão as ações de política urbana, devendo ser lembrado que essa área já deverá estar incluída no plano diretor da cidade.

Considera-se aqui desapropriação urbanística aquela pela qual o Poder Público pretende criar ou alterar planos de urbanização para as cidades, só sendo possível a sua implementação mediante a retirada de algumas propriedades das mãos de seus donos.

Esse tipo de desapropriação, como é fácil observar, costuma alcançar bairros inteiros e, por isso, o Poder Público tem o dever de definir previamente seus projetos urbanísticos, já que são eles os próprios motivos das desapropriações. Ressalve-se, porém, que nem sempre a desapropriação acarreta a possibilidade de transferência quando, ultimado o projeto urbanístico, o Poder Público, desinteressados de permanecer com os bens expropriados, tenha mesmo que repassá-los a terceiros.

O Plano Diretor transporta para o caso concreto municipal os princípios da ciência urbanística, dentro das condições específicas do município, buscando organizar e normalizar o funcionamento da vida em coletividade urbano. O Plano Diretor tem por finalidade primeira evitar improvisações, muitas vezes ditadas pelas conveniências casuísticas ou pelo crescimento natural desordenado da cidade e das vilas.

Toda construção urbana depende de licença, existindo Plano Diretor, no uso do Poder de Polícia, a administração impõe as restrições necessárias dentro das limitações do plano, além das restrições de vizinhança, regulamentadas pelo Código Civil. Essas limitações dizem com a

estética, a segurança, a higiene, a salubridade e da funcionalidade urbana, estas definidas no Plano Diretor.

O planejamento urbano, que legalmente se impõe ao município, via do Plano Diretor, abrange aspectos vastos da vida comunitária.

A desejada unidade de planejamento da vida urbana levou o legislador constituinte a impedir a criação, a incorporação, a fusão ou o desmembramento de município em prejuízo da continuidade e da unidade histórico cultural do ambiente urbano (art. 18, § 4º CF).

Têm as cidades, acima de tudo, uma função social, que se consubstancia na promoção do bem-estar de seus habitantes.

A política de desenvolvimento urbano efetiva-se de forma ordenada através do Plano Diretor, por ser este, como define a Constituição Federal, "o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana" (art. 182, § 2º, da CF).

As cidades existem para atender as necessidades do homem de forma coletiva, não individual.

CAPÍTULO I

1 – DESAPROPRIAÇÃO

1.1 – Conceito

É uma das formas em que o Estado intervêm na propriedade, sendo esta a forma mais drástica.

Desapropriação é a transferência compulsória da propriedade particular ou pública ao patrimônio público do Estado, que o fará alegando os seguintes motivos: necessidade pública, utilidade pública ou interesse social.

O Estado só intervêm na propriedade quando reclamado pelo interesse público, necessidade pública ou para atender uma função social.

Somente a União pode desapropriar quando em função de reformas agrárias, porém os Estados e Municípios, podem desapropriar, desde que observado a legislação federal, praticamente qualquer bem pode ser desapropriado, os que não podem são os bens personalíssimos, como a honra, imagem, nome os direitos políticos e o dinheiro em moeda corrente.

O bem público também pode ser desapropriado de acordo com uma regra a ser seguida, onde a União pode desapropriar bens dos Estados e Municípios, já os Municípios resta a desapropriação mediante autorização expropriar bens da administração pública indireta.

A desapropriação só se dará pelos seguintes motivos:

- Necessidade pública, nos casos de emergências, calamidades públicas, etc.

- Utilidade pública, conveniente da Administração Pública, casos de aberturas de ruas, estradas, construções de prédios públicos, zonas industriais, etc e,

- Interesse social, que visa a distribuição de propriedades com vista ao bem-estar social, casos de propriedades desapropriadas para construção de casas populares, para proteção do meio ambiente, reforma agrária e possível venda ou locação para quem possa lhe dar a destinação adequada.

1.1.1– Indenização ou pagamento da área desapropriada.

A desapropriação só se dará com a indenização ao desapropriado; ela deve ser justa, prévia, e em dinheiro. Sendo considerada justa quando o desapropriado não venha a sofrer nenhuma diminuição de seu patrimônio; o montante da indenização deverá alcançar e representar todo o desfalque causado pela desapropriação ao desapropriado.

Exceções ao pagamento em dinheiro:

- O acordo entre as partes e terá de ser de forma bilateral estipulando outra forma de pagamento; e outras duas de caráter punitivo que são:

- Títulos da dívida pública para serem resgatados em 10 anos, quando para propriedades urbanas cujo proprietário não os adequou a função social. e,

- Títulos da dívida agrária, resgatados em 20 anos para terrenos agrários.

O confisco é a transferência de bens adquiridos ou utilizados para o crime ou pela prática dele em caráter punitivo sem nenhuma indenização.

1.1.2 – O processo de desapropriação

Este processo se divide em duas fases que são:

Fase declaratória: é um ato condição que tem seu início com uma declaração chamada de declaração expropriatória regular, a qual indicará em seu conteúdo o bem a ser expropriado e especificará a sua destinação que poderá ser por necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, e ela se fará sempre por decreto do chefe do poder executivo ou pelo poder legislativo através de lei, essa declaração gera alguns efeitos que são:

- A submissão do bem à força expropriatória do Estado;
- A fixação do estado do bem, como, suas condições e benfeitorias existentes;

- Conferem ao poder público, ou seja, ao Estado o poder de penetração no bem, para que sejam feitos todas as verificações, mediações, levantamentos topográficos e avaliações e outros tais, desde que não prejudiquem sua normal utilização pelos proprietários, respeitando assim os princípios da dignidade humana e da existência digna, agindo com moderação e sem abuso de poder, pois qualquer dano causado nestes trânsitos gerará responsabilidade à administração pública e também ao servidor.

Essa declaração expropriatória perderá sua validade em 5 anos, quando por motivo de utilidade pública e, 2 anos quando por interesse social; tais prazos começam a contar a partir da citação válida e expirado tais prazos o poder público só poderá editar nova declaração após 1 ano, não podendo dispor do bem ou impedir sua utilização pelo expropriado.

A desapropriação só tem seu início com o acordo administrativo, onde a Administração oferece indenização, e o proprietário a aceita, e caso não aceite, pela citação para a ação judicial, com a oferta do preço provisoriamente estimado para depósito.

A ação de desapropriação só poderá ser contestada em função do valor da indenização, pois qualquer outra forma de contestação só poderá ser argüida em outro tipo de ação. Se o Estado após a desapropriação não efetuar a obra de interesse social, necessidade ou utilidade pública, nada acontecerá, pois poderá não tê-lo ainda feito por falta de verbas, porém se

houver um desvio de finalidade quanto a utilização do bem, poderá ser anulada a desapropriação através de uma ação direta ou de uma ação popular, porém se o patrimônio já estiver incorporado ao patrimônio da administração pública não sairá mais dele.

Poderá a Administração desistir da desapropriação, através da revogação do ato expropriatório, e assim ela poderá devolver o bem no mesmo estado em que o recebeu, não podendo o expropriado se opor a desistência, tendo o direito de pedir ressarcimento dos prejuízos suportados com a expropriação iniciada e não concluída.

1.1.3 – Desapropriação indireta ou Aposseamento administrativo.

É quando o Estado efetua uma desapropriação sem seguir o devido procedimento legal fixado, ou seja, ele simplesmente toma posse do bem, e isto constitui mero ato de esbulho contra o qual o proprietário pode se opor até mesmo com interdito possessório.

Casos em que o proprietário retarda com as medidas cabíveis de retenção da posse, dando-se assim o apossamento consumado, com isso o bem passa a ser do domínio público restando ao proprietário o direito a indenização, inclusive correção monetária, juros, honorários advocatícios, que intentará através de ação com prazo prescricional de 5 anos. E se o

proprietário não se utilizar direito, à indenização caberá ao poder público para regularizar a situação do imóvel e promover ação de usucapião.

1.2– A desapropriação por descumprimento da função social da propriedade urbana.

Está disciplinada pela lei nº 10.257, de 10/07/2001 (Estatuto da Cidade), que regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal e estabelece diretriz geral da política urbana.

Nessa lei, a desapropriação é prevista como um dos institutos jurídicos que constitui instrumento da política urbana. O artigo 8º trata da desapropriação com pagamento em títulos, regulamentando a modalidade prevista no artigo 182, § 4º, da Constituição.

Pela interpretação conjunta do dispositivo constitucional e dos artigos 5º a 8º do Estatuto da Cidade, podem ser apontadas as seguintes exigências para essa modalidade de desapropriação:

- a) É de competência exclusiva dos municípios;
- b) Depende da existência de um plano diretor que defina as exigências fundamentais de ordenação da cidade (art. 182, §§ 1º e 2º, da Constituição); em consonância com o § 1º, o plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, somente é obrigatório para cidades com mais de 20.000 habitantes,

constituindo-se em instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana; contudo, o Estatuto, com o objetivo de dar efetividade à função social da propriedade urbana, ampliou, no artigo 41, a exigência constitucional, ao tornar obrigatório o plano diretor para as cidades: I- com mais de 20.000 habitantes; II- integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas; III- onde o Poder Público Municipal pretenda utilizar os instrumentos previstos no § 4º do art. 182 da Constituição Federal; IV- integrantes de áreas de especial interesse turístico; V- inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional; em consonância com o art. 42 do mesmo Estatuto, o plano diretor deverá conter, entre outras medidas, a delimitação das áreas urbanas onde poderá ser aplicado o parcelamento, edificação ou utilização compulsória, considerando, para esse fim, a existência de infra-estrutura e de demanda para utilização.

- c) Tem que ser precedida de lei municipal específica para área incluída no plano diretor, determinando o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsória do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, devendo fixar as

condições e os prazos para implementação da referida obrigação (art. 5º, caput, do Estatuto da Cidade).

- d) O imóvel deve estar subutilizado, ou seja, com aproveitamento inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente (art. 5º, § 1º);
- e) O proprietário deve ser notificado para o cumprimento da obrigação, devendo a notificação ser averbada no cartório de registro de imóveis (§ 2º do mesmo dispositivo); recebida a notificação, o proprietário tem o prazo mínimo de 1 ano para protocolar o projeto no órgão municipal competente e 2 anos, a partir da aprovação do projeto, para iniciar as obras do empreendimento (§ 4º); excepcionalmente, em empreendimentos de grande porte, a lei municipal específica poderá prever a conclusão em etapas, assegurando-se que o projeto compreenda o empreendimento como um todo (§ 5º);
- f) Desatendidos a notificação e os prazos estabelecidos, o município aplicará o IPTU progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota pelo prazo de 5 anos consecutivos (art. 7º) ou até que se cumpra a obrigação (§ 2º do art. 7º); o valor da alíquota a ser aplicada a cada ano será fixado em lei e não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a alíquota máxima de 15%;

- g) Só após decorridos 5 anos de aplicação do IPTU progressivo em que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização é que o município poderá desapropriar com pagamentos em títulos da dívida pública (art. 8º, § 1º) aprovados pelo senado e regatáveis em até 10 anos (art. 182, § 4º, III, da Constituição).

Como se verifica, trata-se de modalidade de desapropriação somente aplicável nos municípios que tenham planos diretores aprovados por lei; além disso, exige-se lei específica determinando o parcelamento, edificação ou utilização compulsória; cumpridos esse requisitos, tem de haver notificação ao proprietário averbada no registro de imóveis; desatendida a notificação nos prazos legais, o proprietário fica sujeito ao IPTU progressivo no tempo pelo prazo máximo de 5 anos; só após esse prazo é que o município poderá efetuar a desapropriação com pagamento em títulos. Sem considerar os prazos para a aprovação do plano diretor e da lei específica, os demais prazos previstos no Estatuto da Cidade estão a indicar que o decreto de desapropriação não poderá ser expedido antes do transcurso de aproximadamente 8 anos. Vale dizer que o atendimento de todas as exigências constitucionais e legais passará por três mandatos de prefeito, no mínimo, o que torna o instituto difícil de ser aplicado, ainda que juridicamente possível.

1.3– O destino dos bens desapropriados.

Como regra os bens desapropriados passam a integrar o patrimônio das pessoas jurídico políticas que fizeram a desapropriação (União, Estados, Municípios e Distrito Federal) ou das pessoas públicas ou privadas que desempenham serviços públicos por delegação do Poder Público.

No entanto, pode ocorrer que os bens se destinem a ser transferidos a terceiros. Isto ocorre nos casos em que a desapropriação se faz:

- a) Por zona;
- b) Para fins de urbanização;
- c) Para fins de formação de distritos industriais;
- d) Por interesse social;
- e) Para assegurar o abastecimento da população;
- f) A título punitivo, quando incide sobre terras onde se cultivem plantas psicotrópicas.

A desapropriação por zona, também chamada extensiva, é modalidade de desapropriação por utilidade pública prevista no art. 4º do decreto lei nº 3.365/41, caracterizando-se por abranger:

- a) a área contígua necessária ao desenvolvimento posterior da obra a que se destine; ou

b) as zonas que se valorizem extraordinariamente em consequência da realização do serviço.

O ato expropriatório deve especificar qual a área que se destina a continuidade da obra e qual o que se destina à revenda, em decorrência de sua valorização. Nesta última hipótese, o bem não é expropriado para integrar o patrimônio público, mas para ser revendido, com lucro, depois de concluída a obra que valorizou o imóvel.

O efeito, para o Poder Público, é o mesmo da contribuição de melhoria; nas duas hipóteses, experimenta extraordinária valorização em decorrência de obras públicas; o poder público pode simplesmente cobrar a contribuição de melhoria (art. 145, III, da Constituição 88) ou desapropriar, antes da realização da obra, a área contígua que será valorizada, para revendê-la após o término da obra, beneficiando-se com a diferença entre o preço da aquisição e o da revenda.

Muita controvérsia doutrinária suscitou o artigo 4º do decreto lei nº 3.365/41, por alguns entendem que a desapropriação por zona é inconstitucional, em decorrência do caráter especulativo a ela inerente, fugindo aos pressupostos constitucionais do instituto; outros a consideram válida, como sucedânea da contribuição de melhorias; no entanto, como observa Antônio de Pádua Ferraz Nogueira (1981: 39), depois de apontar as divergências, o fato é que essa modalidade tem sido admitida na totalidade dos tribunais brasileiros, inclusive pelo STF que, em acórdão relatado pelo

Ministro Aliomar Balleiro (RTJ 46/550), conclui que “é lícito ao poder expropriante, não expropriar para satisfazer os interesses de particulares, mas ao interesse público, sem limitações, inclusive para auferir, da revenda de terrenos, um proveito que comporte e financie execução da obra pretendida.”

CAPÍTULO II

2 – ESTATUTO DA CIDADE

2.1 – O Estatuto da Cidade e os instrumentos de política urbana.

Atendendo aos reclames dos urbanistas e dos administradores municipais, após 12 anos de tramitação, foi editado o Estatuto da Cidade, a lei federal de diretrizes de política urbana exigida pelo art. 182 do Texto Constitucional para regulamentação e implantação de seus dispositivos, e cuja inspiração é atribuída ao direito urbanístico de países como Espanha, Portugal e Itália.

Trata-se de diploma inovador, cujo objeto, conforme estatuído pelo parágrafo único, do art. 1º, constitui o estabelecimento de “normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental”. Dispõe ainda, em seu art. 2º, acerca dos objetivos da política urbana no sentido de ordenação do desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, de acordo com as diretrizes que estabelece.

O Estatuto da Cidade “nasce em meio a grande polêmica, própria dos textos que introduzem limitações ao exercício de direitos individuais, ensejando questionamentos acerca da constitucionalidade de vários de sus

dispositivos”¹. Sem embargo, não se restringe a regulamentar os instrumentos instituídos pela Carta Magna como o parcelamento e edificação compulsórios, o IPTU progressivo e a desapropriação, dispõe também de institutos até então inéditos no direito urbanístico brasileiro, como os direitos de superfície (arts. 21 a 23) e de preempção (arts. 24 a 27), e a outorga onerosa do direito de construir (arts. 28 a 31).

É válido destacar que, não obstante a Lei nº 10.257/2001 seja de suma importância para a implantação da política urbana, alguns de seus institutos, para serem plenamente aplicáveis, ainda necessitam de regulamentação, mediante a edição do respectivo plano diretor e, posteriormente, de leis específicas, ambas de competência do ente municipal.

O Estatuto da Cidade tratou de regulamentar os instrumentos criados pela constituição para adequação da propriedade urbana não edificada, subutilizada ou não utilizada, à função social fixada pelo plano diretor de cada Município, disciplinando o procedimento que pode culminar na desapropriação para fins urbanísticos.

O art., 5º do Estatuto repete a previsão constitucional de imposição compulsória do parcelamento, da edificação ou da utilização do imóvel urbano, situada em área incluída no plano diretor, descumpridor de

¹ COSTA, Regina Helena. “O Estatuto da Cidade e os novos instrumentos da política urbana”. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 24, n. 51, jul./dez. 2001, p. 81.

sua função social. Note-se que “embora a Constituição refira-se, tão-somente, ao parcelamento e à edificação compulsórios, o Estatuto da Cidade agregou também a utilização compulsória”². Tal acréscimo foi elogiável, pois se não houvesse a possibilidade de imposição da utilização, como determinar que o imóvel já edificado para os fins previstos no plano diretor, mas que estivesse abandonado pelo proprietário, pudesse ser parcelado ou edificado? Logicamente, o mais adequado é impor sua efetiva utilização.

O Estatuto conceituou unicamente o imóvel subutilizado, definindo-o no § 1º do art. 5º, como aquele cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor. Não seria realmente necessário caracterizar o imóvel não edificado ou não utilizado, cujos conceitos decorrem da própria interpretação literal.

Quanto ao seu procedimento, determina, em linhas gerais, que o proprietário de imóvel remisso será notificado para cumprir sua obrigação, apresentando projeto nesse sentido em prazo não inferior a um ano e, após aprovação do projeto, disporá de, no mínimo, dois anos para iniciar as obras. Acrescenta que a notificação deve ser averbada no cartório de registro de imóveis para fins de conhecimento de terceiros, bem como que a transmissão do imóvel por ato *inter vivos* ou *causa mortis* posterior à notificação transfere as obrigações, sem interrupção de quaisquer prazos.

² COSTA, Regina Helena. Ob. Cit., p. 87.

Mantendo-se inerte o proprietário, mesmo após as condições e os prazos concedidos, assiste ao Poder Público Municipal a imposição de sanções administrativas, escalonadas e sucessivas, sendo a primeira delas a aplicação do IPTU progressivo no tempo.

A progressividade do IPTU, nesse caso, dar-se-á mediante a majoração anual de sua alíquota, cujo valor será fixado por lei municipal e não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a alíquota máxima de 15% (art. 7º, § 1º). Além disso, o art. 7º do Estatuto determina, ainda, que a progressividade será mantida por um período de 5 anos. No entanto, acrescenta que, se a obrigação de parcelar, edificar ou utilizar não for atendida no quinquênio legal, o Município manterá a cobrança da exação pela alíquota máxima, até que seja adimplida a obrigação (art. 7º, § 2º), podendo, se preferir, valer-se da desapropriação da imóvel, nos termos do art. 8º, do mesmo diploma legal.

2.2 – Plano Diretor e o Estatuto da Cidade.

O modelo de desenvolvimento brasileiro, baseado em forte concentração da renda e em uma segregação sócio-espacial conseqüentemente significativa, fez com que a espoliação urbana se tornasse, já em meados da década de 70, a principal característica dos

grandes centros urbanos do país. Ainda em pleno regime militar, os excluídos do “milagre brasileiro” começaram a se mobilizar na questão urbana, multiplicando os movimentos de reivindicação pela regularização dos loteamentos clandestinos, pela solução para a falta de acesso à terra e à moradia, pela oferta de serviços públicos adequados, por infra-estrutura urbana nas favelas e nas periferias distantes, etc. Iniciava-se um processo de mobilização social significativo, que passou a ser conhecido como o movimento pela Reforma Urbana.

Um primeiro resultado dessa mobilização se deu em 1979, com a aprovação da lei 6.766, que regulava o parcelamento do solo e criminalizava o promotor de loteamentos irregulares. Na Constituinte de 1988, 130.000 eleitores subscreveram a Emenda Constitucional de Iniciativa Popular pela Reforma Urbana, e com isso conseguiram inserir na Constituição Federal os artigos 181 e 182, que introduzia o princípio da função social da propriedade urbana, e estabelecia alguns instrumentos urbanísticos, como o IPTU progressivo, supostamente capazes de dar ao Poder Público melhores condições de regular a produção e apropriação do espaço urbano segundo critérios mais democráticos e socialmente justos.

Tais artigos, no entanto, ainda precisam ser regulamentados. E apesar do crescimento dos problemas urbanos brasileiros, serem necessários 11 anos de espera para que o capítulo da reforma urbana da nossa constituição – o Estatuto da cidade – fosse definitivamente aprovado.

O Estatuto estabelece a necessidade de mecanismos de gestão democrática e participativa das cidades, por exemplo, oficializando a obrigatoriedade do Orçamento Participativo. E regulamenta instrumentos legislativos de controle do uso e ocupação do solo e de regularização fundiária que podem dar aos Poderes Públicos Municipais uma nova possibilidade de resgatar para o benefício da sociedade a valorização provocada por seus próprios investimentos em infra-estrutura urbana, e de frear a retenção especulativa de imóveis vazios em áreas urbanas.

Mas é importante destacar que o Estatuto da Cidade atrela os novos instrumentos à existência de um Plano Diretor Municipal, o que por um lado é importante, já que se trata de problemas urbanos cuja solução é de âmbito local, mas por outro faz com que mais uma vez sua regulamentação definitiva sofra o risco de tramitar por uns bons anos nas câmaras municipais. Além disso, muitos dos instrumentos citados podem, no momento de sua regulamentação no município, sofrer interpretações variadas, sendo que alguns deles, introduzidos no Estatuto no bojo de negociações parlamentares entre vários grupos políticos no Congresso Nacional, acabam tendo um sentido oposto aos objetivos democráticos do Estatuto. As Operações Urbanas, por exemplo, que estabelece a possibilidade de parcerias entre o Poder Público e a Iniciativa Privada na urbanização da cidade, são uns perigosos instrumentos de reafirmação do primado absolutos do mercado. A elaboração dos Planos Diretores Municipais poderá ou não

evitar interpretações que contemplem exclusivamente os interesses de lucros privados, fazendo sumir os efetivos avanços sociais do Estatuto. Nesse sentido, a mobilização da sociedade em cada município torna-se fundamental.

A Constituição Federal, ao incorporar pela primeira vez um capítulo específico sobre política urbana, estabeleceu como competência do poder público municipal a responsabilidade pela execução da política de desenvolvimento urbano, podendo contar, para tanto, com a cooperação das associações representativas no desenvolvimento de ações de promoção do planejamento municipal (art. 29, inciso X) e, ao mesmo tempo, articulando-se às ações promovidas pelo governo federal.

Ao longo dos anos 90, várias foram às prefeituras que iniciaram o processo da política de desenvolvimento urbano e de elaboração do plano diretor, valendo-se dos preceitos constitucionais de 1988 e com o resgate do planejamento urbano em novas bases.

O Estatuto da Cidade reafirma os princípios básicos estabelecidos pela Constituição da União, preservando o caráter municipalista, a centralidade do plano diretor como instrumento básico da política urbana e a ênfase na gestão democrática. Nessa perspectiva, o Estatuto da Cidade, ao regulamentar preceitos constitucionais estabelecidos no contexto das discussões acerca do papel do Estado nos anos 80, retoma a centralidade da função do poder público na regulação das relações sociais



em matéria urbana. Os institutos jurídicos e urbanísticos regulamentados são as condições institucionais necessárias, sem que sejam obrigatoriamente suficientes, oferecidas ao poder público municipal para a produção de bens públicos e o cumprimento de funções sociais.

O Estatuto da Cidade mantém a divisão de competências entre os três níveis de governo, concentrando na esfera municipal as atribuições de legislar em matéria urbana. A permanência desse quadro significa, em outras palavras, circunscrever o tratamento e a proposição de soluções às questões urbanas nos limites do território municipal, pois compete aos poderes executivo e legislativo municipal equacioná-las. O reverso dessa orientação expressa-se na ausência de instâncias decisórias legalmente instituídas para o tratamento de muitos dos problemas urbanos que extrapolam os limites de municípios, configurando as áreas metropolitanas e as aglomerações urbanas.

Sem perder o caráter municipalista, o Estatuto da Cidade amplia a obrigatoriedade do plano diretor, estabelecida genericamente na Constituição de 1988, aos municípios com população superior a 20 mil habitantes. Assim, o plano diretor é também obrigatório aos municípios integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, às áreas de especial interesse turístico e às áreas de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional, além das situações em que o poder público municipal pretende

utilizar os instrumentos previstos no parágrafo 4º do art. 182 da Constituição, qual seja, exigir, mediante lei específica incluída no plano diretor, do proprietário do solo urbano não-edificado, subutilizado ou não-utilizado, que promova seu adequado aproveitamento.

A centralidade no plano diretor como instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana e de gestão da cidade permanece reforçada com o Estatuto da Cidade, que a ele articula uma série de instrumentos, ampliando suas possibilidades de êxito. De um lado, situam-se as peças orçamentárias, especialmente aquelas introduzidas pela constituição, quais sejam, o plano plurianual de investimentos, a lei de diretrizes orçamentárias e o orçamento anual, para que o perfeito ajuste possa permitir a viabilidade financeira do plano diretor. Assim, o parágrafo 1º, art. 40, estabelece que o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual devem incorporar as diretrizes e prioridades contidas no plano diretor.

Por fim, o Estatuto da Cidade mantém, reforçando-a, a natureza democrática da política, ao estabelecer que os poderes executivo e legislativo deverão garantir, no processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os seguintes institutos: promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas de vários segmentos da comunidade;

publicidade e informações dos documentos produzidos; e acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.

Portanto, o Estatuto da Cidade, instrumento de regulamentação dos arts. 182 e 183 da Constituição Federal, contém as referências e institutos jurídicos e políticos básicos para a intervenção urbana. Mas, ao seu lado, a lei federal aprovada contém um conjunto de enunciados – ordenação, desenvolvimento, expansão, função social da cidade, bem-estar dos cidadãos, função social da propriedade, adequado aproveitamento, direito de propriedade... – que são, em realidade, proposições genéricas e abstratas, as quais somente poderão expressar realidades históricas, definidas temporal e espacialmente, quando do exercício do processo de planejamento.

O procedimento geral que se propõe seja adotado, portanto, consiste na reunião articulada e integrada da política, do planejamento e do plano diretor, uma vez que é pela ação pública planejada que se buscará estabelecer as diretrizes e os objetivos da política, a qual se materializará, no momento presente, na forma do plano diretor.

CAPÍTULO III

3 – DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA.

3.1 – A desapropriação como instrumento urbanístico.

Desde o século XIX, quando a Revolução Industrial foi o ápice de um processo de mutação da sociedade para o modelo capitalista, a civilização ocidental vem presenciando profundas transformações não apenas econômicas, mas, principalmente, sociais e políticas. A transposição do modo de produção agrícola pelo industrial propiciou uma gama de mudanças como a alteração na distribuição territorial da população. De fato, pessoas deixaram o campo, passando a viver próximas aos aglomerados industriais, onde havia mais e melhores oportunidades de trabalho, não restritas às próprias indústrias, mas também em todas as atividades e serviços que com elas se relacionavam. Eis o surgimento das grandes cidades.

No entanto, o crescimento populacional em áreas urbanas ocorreu de forma desordenada, causando, em contrapartida, o aparecimento de problemas estruturais como a precariedade das vias de acesso, do saneamento e dos meios de transporte, a degradação do patrimônio histórico e paisagístico, a inexistência de áreas de lazer, a ocupação irregular do solo e, ainda, o déficit habitacional. Na tentativa de disciplinar o planejamento

urbano, o uso e ocupação do solo e a ordenação urbanística da atividade edilícia, desenvolveu-se o Direito Urbanístico, como “ramo do direito público que tem por objeto expor, interpretar e sistematizar as normas e princípios reguladores da atividade urbanística”³. E, dessa forma, foram desenvolvidos diversos instrumentos de atuação e intervenção do Poder Público na organização e na atividade urbana.

Dentre os instrumentos de intervenção, destacam-se as limitações ou restrições urbanísticas à propriedade privada. São elas formas de adequação do direito de propriedade às bases da ordenação da realidade urbana, ao planejamento e aos projetos urbanos fixados em lei, ou seja, trata-se da conformação à função social urbana. José Afonso da Silva⁴ costuma apontar como espécies de limitação à propriedade privada, as restrições, as servidões e a desapropriação, conforme atinjam, respectivamente, o caráter absoluto, exclusivo ou perpétuo da propriedade.

Dentre esses instrumentos, a desapropriação é, certamente, o mais drástico, pois se traduz na transferência compulsória de um bem do patrimônio particular para o patrimônio público municipal ou para outro particular, mediante uma reposição financeira. A conceituação do instituto em muito se assemelha à desapropriação tradicional. No entanto, o traço distintivo gira em torno dos fins a que se destina. Com efeito, em matéria de

³ SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 32.

⁴ SILVA, José Afonso da. Op. Cit. P. 359.

Direito Urbanístico, a desapropriação tem por escopo a conformação da propriedade privada ao planejamento urbanístico, ora porque determinado bem imóvel encontra-se em área integrante de projeto de urbanização, ora porque seu proprietário está remisso no cumprimento da função social que lhe é legalmente atribuída.

A desapropriação urbanística, em seu duplice aspecto, foi constitucionalmente prevista no art. 182 da Carta Magna de 1988, que tratou da desapropriação para urbanização no § 3º, fazendo, ainda, expressa menção à desapropriação por descumprimento da função social da propriedade urbana no § 4º, do mesmo dispositivo, atribuindo-lhe caráter sancionatório que se verifica pelo pagamento da indenização não em dinheiro, mas em títulos da dívida pública.

Assim é que a desapropriação para fins de reforma urbana tornou-se instrumento imprescindível do administrador municipal para, penalizando o proprietário negligente, atribuir ao bem o seu aproveitamento adequado.

Realmente, a edição da Lei nº 10.257/2001, intitulada Estatuto da Cidade, era ansiosamente aguardada pelos estudiosos do Direito Urbanístico e pelos próprios administradores pois, não só criou instrumentos inéditos no ordenamento brasileiro, como também trouxe a regulamentação de diversos institutos constitucionais que careciam de disciplina legal para serem

amplamente difundidos. Dentre esse últimos encontra-se a desapropriação sanção para fins urbanísticos, que foi disciplinada pelo art. 8º do Estatuto.

3.1.1 – Modalidades

A desapropriação para urbanização ou reurbanização encontra-se fundamentada no art. 5º, i, do Decreto nº 3.365/41, que enquadra como utilidade pública a execução de planos de urbanização; o loteamento do terreno edificado ou não para sua melhor utilização econômica, higiênica e estética. Nesses casos, a jurisprudência vem se firmando de que o poder público, depois de concluída a urbanização ou reurbanização, pode alienar as áreas que excedem às necessidades, respeitando o direito de preferência dos expropriados. (acórdão in RTJ 86/155, 90/217, RDA 132/175).

A esse propósito, a lei nº 6.766, de 19/12/1979, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, determina, no art. 44, que “o Município, o Distrito Federal e o Estado poderão expropriar áreas urbanas ou de expansão urbana para loteamento, demolição, reconstrução e incorporação, ressalvada a preferência dos expropriados para aquisição de novas unidades”.

Novo avanço em benefício da urbanização é dado pela Constituição de 1988, que praticamente consagra, a nível constitucional, a

possibilidade de desapropriação para revedação, ao permitir que o solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, fique sujeito à expropriação, na forma prevista no art. 182, § 4º.

A desapropriação para fins de construção ou ampliação de distritos industriais está prevista no mesmo art.5º, i, in fine, do Decreto-lei nº 3.365/41, exigindo, o § 2º, que a efetivação da medida seja precedida de “aprovação prévia e expressa, do respectivo projeto de implantação”. No § 1º, está expressamente determinado que a construção ou ampliação de distritos industriais inclui o loteamento das áreas necessárias à instalação de indústrias e atividades correlatas, bem como a revenda ou locação dos respectivos lotes para empresas previamente qualificadas.

Nos casos de **desapropriação por interesse social**, a transferência dos bens a terceiros constitui em regra, a própria finalidade da medida, como ocorre na desapropriação para reforma agrária, cujo objetivo é precisamente fazer a justa distribuição da propriedade para que ela cumpra a sua função social tal qual definida no art. 186 da Constituição; nos termos do art. 189, os beneficiários da distribuição de imóveis rurais pela reforma agrária receberão títulos de domínio ou de concessão de uso, inegociáveis pelo prazo de 10 anos.

Também no caso previsto no art. 182, § 4º, em que o objetivo é assegurar o adequado aproveitamento do solo urbano por seu parcelamento e edificação, a possibilidade de transferência decorre implicitamente de

preceito constitucional e está previsto no art. 8º, § 5º, da lei nº 10.257/2001. O § 4º determina que “o Município procederá ao adequado aproveitamento do imóvel no prazo máximo de cinco anos, contado a partir de sua incorporação ao patrimônio público”; e o § 5º estabelece que “o aproveitamento do imóvel poderá ser efetivado diretamente pelo Poder Público ou por meio de alienação ou concessão a terceiros, observando-se, nesses casos, o devido procedimento licitatório”. A pessoa que adquirir o imóvel, seja por alienação ou concessão de uso, fica sujeito às mesmas obrigações de parcelamento, edificação ou utilização a que se sujeita o expropriado (§ 6º do art. 8º). Embora a lei não o diga, é evidente que, se não houver atendimento às exigências quanto ao aproveitamento, o novo proprietário ficará sujeito às mesmas sanções previstas no art. 182, § 4º, da Constituição, inclusive a desapropriação sancionatória.

Diversa não é a situação nos casos de desapropriação por interesse social baseados no art. 5º, XXIV, da Constituição, pois a lei nº 4.132/62, que os define, estabelece que, “os bens desapropriados serão objeto de venda ou locação a quem estiver em condições de dar-lhes a destinação social prevista”; o STF tem entendido não serem possíveis doações, já que não são previstas expressamente na lei (RDA 162/208 e RF 294/194).

Outra hipótese em que o bem expropriado não se destina a integrar o patrimônio público é a prevista no art. 2º, inciso III, da lei nº

3.365/41, que permitem a desapropriação para assegurar o abastecimento da população.

Finalmente, na nova modalidade de desapropriação prevista no art. 243 da Constituição, as terras onde se cultivam plantas psicotrópicas, uma vez desapropriadas, serão destinadas a assentamento de colonos, para o cultivo de produtos alimentícios e medicamentos. No entanto, pelo art. 15 da lei nº 8.257/91, "transitada em julgado a sentença expropriatória, o imóvel será incorporado ao patrimônio da União". Nos termos do parágrafo único, se a gleba expropriada, após o trânsito em julgado da sentença, não puder ter em cento e vinte dias a destinação prevista (assentamento de colonos para o cultivo de produtos alimentícios e medicamentos), ficará incorporada ao patrimônio da União, reservada, até que sobrevenham as condições necessárias àquela destinação.

3.2 – A Constituição Federal de 1988 e a questão urbana.

No Brasil, como em todo o mundo moderno, o problema da superlotação das grandes cidades sempre preocupou os administradores e estudiosos, que clamavam por normalização e desenvolvimento de políticas públicas nesse sentido. A escassez de moradia e a favelização constituem alguns dos maiores problemas enfrentados pelos urbanistas brasileiros e, na

verdade, constituem apenas uma vertente do problema maior que é a miséria em que se encontra grande parte da população nacional.

A estiagem no Nordeste, bem como a automação da produção agrícola, têm expulsado o homem do campo e o levado em direção às cidades, onde anseiam obter melhores empregos. No entanto, esse êxodo rural tem causado, desde a década de 70, o inchaço das capitais brasileiras, as quais, não possuindo infra-estrutura para absorver essa população excedente, marginaliza-a, ensejando o surgimento das denominadas favelas. Assim é que a constitucionalização de normas de direito urbanístico no País era mais do que necessário, era imperiosa.

No entanto, não obstante o Município, enquanto ente da Federação, já fosse objeto de disciplinamento pelas Constituições anteriores, a questão urbana ⁵ só recebeu regramento constitucional por meio da Carta de 1988, que, de forma inédita, não só repartiu as competências legislativas e executivas em matéria urbanística, como também dedicou um capítulo específico à política urbana.

⁵ Na verdade, o urbanismo transcende os limites estritos do Município, pois, conforme nos ensina Hely Lopes Meirelles, “[...] prescreve impõe normas de desenvolvimento, de funcionalidade, de conforto e de estética da cidade, e planifica suas adjacências, racionalizando o uso do solo, ordenando o traçado urbano, coordenando o sistema viário e controlando as construções que vão compor o agregado humano, a *urbis*”. MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 12. ed., São Paulo: Malheiros, 2001, p. 483.

3.2.1 – Competências em matéria urbanística.

Em relação ao direito urbanístico, o Constituinte de 1988 atribuiu competências às três instâncias da Federação, o que foi bastante salutar porque todas elas interessa obter a adequada ordenação do espaço urbano. A princípio, reservou a União Federal a competência para a edição de normas gerais (art. 24, I) e das diretrizes para o desenvolvimento urbano (art. 21, XX), resguardando aos Estados e Distrito federal a competência suplementar, por se tratar de competência concorrente, nos termos do art. 24, §§ 1º e 2º.

Por outro lado, aos Municípios, por serem eles os entes políticos mais próximos dos problemas e das realidades dos cidadãos, a Constituição assegurou a competência legislativa urbanística, nos termos do art. 30, inciso I.

Assiste-lhes, também, o encargo de promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, VIII).

A repartição de competências nos moldes em que procedida pelo Texto Constitucional pátrio, obedece a uma divisão lógica e coerente, em que cabem à União os assuntos de repercussão e interesse nacional, atribuindo, por seu turno, aos Estados e Municípios, os assuntos de interesse regional e local, conforme salientou Hely Lopes MEIRELLES:

[...] competem à União o estabelecimento do *Plano Nacional de Urbanismo* e as imposições de *normas gerais de Urbanismo* que assegurem ao país a unidade de princípios essenciais à integração e ao desenvolvimento nacional, dentro do regime federativo, mas que permitam a flexibilidade das normas de adaptação dos Estados-membros e Municípios para atendimento das peculiaridades regionais e locais, no uso de suas autonomias político-administrativas (CF, arts. 21, XX, 24 e §§, c/c arts. 25 e 30, VIII, e 182)⁶.

3.2.2 – A política urbana.

Conforme já foi dito, a política urbanística tem por escopo ordenar o meio urbano, propiciando condições adequadas de habitação, trabalho, recreação e circulação humana. Assim é que a Constituição Federal de 1988 disciplina a política nacional de expansão urbana, cujo objetivo é a ordenação do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia do bem-estar de seus habitantes (art. 182, *caput*) e, cujo instrumento de implantação é o plano diretor (art. 182, § 1º).

Por outro lado, o § 2º do mesmo art. 182 define o conteúdo da função social a ser cumprida pela propriedade urbana, remetendo-a às exigências de ordenação expressas no plano diretor.

⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. Op. Cit., p. 491.

Para implantação da política instituída pelos dispositivos citados, o Constituinte conferiu ao Município instrumentos para compelir o proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, a promover o seu aproveitamento. Desse modo, de acordo com o art. 182, § 4º, poderá impor-lhe o parcelamento ou edificação compulsórios e, sucessivamente, o IPTU progressivo no tempo. Se, contudo, ainda assim persistir o descumprimento da função social atribuída ao imóvel, poderá determinar a respectiva desapropriação, cujo pagamento será realizado em 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 (art. 182, § 4º, III).

Da análise das prescrições constitucionais acerca da questão urbanística, uma primeira conclusão resta evidente: a necessidade de edição de uma lei federal, não apenas para fixar as diretrizes gerais referidas no *caput* do art. 182, mas também para regulamentar a utilização dos instrumentos instituídos pelo parágrafo 4º do mesmo artigo.

A imprescindibilidade da edição a mencionada norma federal foi, de início, questionada por alguns autores, os quais alegavam que o Poder Público Municipal poderia, fundamentando-se unicamente no preceito do art. 182, § 4º, valer-se dos instrumentos mencionados, ainda que não houvesse

lei federal regulamentando-os. Nesse sentido posicionavam-se Carlos Ari SUNDFELD⁷, bem como Vitor Rolf LAUBÉ, o qual justificava sua posição:

“Todavia, valendo-se de uma interpretação sistemática do Texto Constitucional, de logo se percebe que a falta dessa norma federal não constitui óbice à aplicação da desapropriação para fins de reforma urbana, já que, com base no art. 30, II, combinado como o art. 24, § 3º, I, poderá o Município, valendo-se de sua competência suplementar, regular a matéria [...]”⁸.

No entanto, tal posição restou ultrapassada tendo em vista a edição da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, o Estatuto da Cidade.

3.3– A função social da propriedade urbana.

A análise de qualquer instrumento de intervenção do Estado na propriedade privada, como o é a desapropriação e, mais especificadamente aquela destinada à reforma urbana, não pode prescindir de prévio estudo acerca da caracterização da função social e de sua evolução no Direito.

A relevância conferida ao direito de propriedade não é uma característica do estágio atual da civilização. É bem verdade, que em uma sociedade capitalista como a atual, a questão da propriedade dos bens e dos

⁷ SUNDFELD, Carlos Ari. *Desapropriação*. São Paulo: RT, 1990.

⁸ LUBÉ, Vitor Rolf. Desapropriação Urbanística. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 29, n. 114, p. 205/229, abr./jun. 1992, p. 227.

meios de produção é indissociável do próprio conteúdo ideológico e das formas de opressão e de concentração de riqueza e poder. No entanto, ao estudarmos os mais diversos períodos da humanidade, deparamo-nos com um dado irrefutavelmente presente, qual seja, a importância atribuída ao direito de propriedade, o qual sempre esteve intrinsecamente ligado à divisão da sociedade em classes e à detenção do poder político e social.

De fato, na Roma Antiga, detinha a propriedade caráter absoluto⁹, o *dominus soli* poderia não apenas usar, gozar e dispor da coisa, como também não usar, não gozar e não dispor dela, até mesmo abandonando-a sem utilidade. Na Idade Média, por outro lado, devido à acentuada intervenção do Estado na esfera patrimonial do indivíduo, o exercício do direito de propriedade passou por profundas restrições quanto aos caracteres de exclusividade e extensão.

Na tentativa de insurgir-se contra este modelo de intervenção estatal desmedida, eclodiu a Revolução Francesa e o pensamento liberal, cuja Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, em seu art. 17, consagrou a propriedade como inviolável e sagrada, somente permitindo que alguém fosse dela privado nos casos de manifesta necessidade pública e mediante justa e prévia indenização.

⁹ SALLES, José Carlos de Moraes. *A desapropriação à luz da doutrina e da jurisprudência*. 4. ed., São Paulo: RT, 2000 p. 61.

Durante esse período, a caracterização da propriedade como direito absoluto parecia ser a noção mais coerente, “talhada para garantir um modelo econômico e uma conseqüente necessidade prática: a de proteger o indivíduo contra o excessivo poder do Estado, permitindo-lhe o desempenho, totalmente autônomo, de sua atividade”¹⁰. Qualquer interferência sobre o direito de propriedade somente poderia ser justificado pelo regular exercício do poder de polícia.

Tal concepção sucumbiu em face da necessidade crescente de harmonização entre o direito de propriedade, enquanto exercício da autonomia da vontade, com o interesse social e com as prioridades de uma sociedade cada vez mais dividida entre aqueles poucos que detêm grande parte dos bens, e aqueles que, ao contrário, não possuem riqueza alguma.

Ademais, toda a ideologia social surgida no contexto da Revolução Industrial, no século XIX, refletiu no conteúdo do direito de propriedade, convergindo para o estágio em que se encontra na atualidade.

O direito individual de propriedade continua protegido. Contudo, passa a apresentar uma função social, qual seja, a de possibilitar o crescimento econômico do Estado, diminuindo as desigualdades sociais e regionais. A função social, portanto, delimita o direito de propriedade,

¹⁰ SUNDFELD, Carlos Ari. “função social da propriedade”. In DALLARI, Adilson Abreu; FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Temas de Direito Urbanístico*. V. 1, São Paulo: RT, 1987, p. 04.

condicionando-o ao interesse da sociedade e lhe confere a definição e o conteúdo.

Assim, a noção de função social é parte integrante do próprio conceito de propriedade, não se confundindo, porém, com os diversos sistemas de limitação. Estes como bem diferenciou José Afonso da Silva, “são externos ao direito de propriedade, vinculando simplesmente a atividade do proprietário, interferindo tão só com o exercício do direito, e se explicam pela simples atuação do poder de polícia”¹¹. A função social, ao revés, diz respeito à estrutura interna do direito mesmo, à propriedade e ao conteúdo que ela encerra.

Por outro lado, o conteúdo dessa função social dependerá, como afirmado anteriormente, das necessidades e escolhas do próprio ordenamento jurídico. A ele assiste a faculdade de, submetendo a propriedade aos objetivos sociais, fazer emergir certos deveres e obrigações consistentes em uma ação positiva do proprietário para a utilização do bem em prol da coletividade.

Conseqüentemente, o descumprimento das imposições legais, pelo uso nocivo ou, simplesmente, pelo não uso, confere ao Poder Público, o dever de sujeitar o proprietário a penalidades, dentre as quais a mais drástica é, sem dúvida, a desapropriação.

¹¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 12. ed., São Paulo: Malheiros, 1996, p. 273.

A questão urbana começou a ganhar relevo nas discussões jurídicas após a Revolução Industrial. De fato, a industrialização impôs, à sociedade da época, profundas alterações quanto à distribuição populacional. Aos poucos as pessoas foram se fixando nas proximidades das indústrias, formando os primeiros grandes aglomerados urbanos.

A elevação da concentração populacional fez, então, emergir problemas típicos de grandes cidades, como escassez de espaços habitáveis, precariedade de saneamento e de transporte e elevação dos índices de poluição. A necessidade de organizar o desenvolvimento e o crescimento urbano e de diminuir o déficit habitacional deu ensejo à criação de políticas públicas, realizadas por meio de planejamento urbanístico e de normas quanto ao uso e à ocupação do solo, direcionadas às áreas consideradas prioritárias e às soluções de problemas derivados da urbanização moderna.

Como parte da política implantada, são atribuídas aos proprietários de imóveis situados nessas áreas, certas obrigações, que passam a imprimir à propriedade urbana significação pública específica. Não mais se admite o não uso do imóvel com fins meramente especulativos ou sua utilização para satisfação de interesses exclusivamente privados.

Desta forma, a função social da propriedade urbana esta vinculada ao conteúdo dessas políticas de planejamento e ordenação

urbana, que são delimitadas e especificadas no denominado plano diretor do Município.

CONCLUSÃO

O advento do Estatuto da Cidade, indubitavelmente, trouxe avanços nunca antes alcançados no Direito Urbanístico Brasileiro, o qual desde a Constituição Federal de 1988 clamava por mais destaque e regulamentação adequada. De fato, tantos os institutos inéditos, como aqueles já constantes no Texto Constitucional, visam confrontar a estrutura hoje existente nas grandes cidades ao planejamento e à ordenação do solo urbano, reduzindo os entraves causados por problemas como déficit habitacional e a conseqüente favelização, além de questões referentes a infra-estrutura e ao meio ambiente.

É certo, também, que dentre os meios de que dispõe hoje o Poder Público para implementação de sua política urbana, o procedimento expropriatório é o mais drástico, porquanto impõe ao particular a efetiva perda do seu bem. Porém, diante de casos como a necessidade premente de regularização populacional e o combate à acumulação de bens com fins meramente especulativos, além das hipóteses de simples ordenação urbana, a desapropriação será, claramente, o instrumento mais eficaz a serviço do efetivo cumprimento da função social da propriedade urbana. Mesmo em países onde a política urbana é bem desenvolvida, o instituto da

desapropriação tem importância crucial para a conformação da propriedade privada ao planejamento urbano.

No entanto, não obstante os avanços efetuados pelo Estatuto da Cidade, o regime para desapropriação para reforma urbanística existente atualmente, restringe consideravelmente sua aplicabilidade aos casos concretos de descumprimento da função social da propriedade urbana.

Um primeiro entrave a sua utilização consubstancia-se na necessidade de prévia produção legislativa e de adoção de procedimento preliminar, quanto à obrigação de apresentação de projeto e posterior imposição do IPTU progressivo. De fato, verifica-se que, antes de se utilizar à desapropriação em comento, o Município deverá editar plano diretor e, depois, lei específica determinando o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios. Deverá, então, notificar o proprietário para apresentar projeto em até um ano e, depois, aguardar outros dois anos para o início das obras. Desatendida a obrigação dentro desses prazos, deverá impor a cobrança do IPTU progressivo no tempo por, no mínimo, cinco anos. Só então, restando ainda inerte o proprietário, poderá o ente municipal efetuar a desapropriação do bem.

De tudo que foi demonstrado e comentado, verifica-se que só o tempo dirá se a desapropriação para reforma urbana será efetivamente adotada pelos administradores municipais como parte de implementação do planejamento urbano instituído pelo plano diretor.

A princípio, somente após o transcurso de aproximadamente 10 anos poderemos nos deparar com algum caso de desapropriação por descumprimento da função social da propriedade privada. Tal previsão é, de fato, lamentável, tendo em vista o papel que esse instituto poderia apresentar na solução dos problemas habitacionais enfrentados hoje por todas as grandes cidades brasileiras.

No entanto, é imprescindível, ainda, uma maior regulamentação do instituto com vistas a inibir administradores inescrupulosos de utilizarem-se da desapropriação como forma de retaliação política, ou mesmo como instrumento para privilegiar seus apaziguados.

REFERÊNCIAS

BRAZ, Petrônio. *Direito Municipal na Constituição*. São Paulo: LDD.

CARVALHO, José dos Santos Filho. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: MD.

SANTOS, Maurício Barbosa dos. *Estatuto das Cidades*. São Paulo: ED, 2001.

FRANÇA, R. Limongi. *Manual Prático das Desapropriações*. São Paulo: ES, 1978. 2ª edição.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: MD, 2004. 29ª edição.

COSTA, Regina Helena. *O Estatuto da Cidade e os Novos Instrumentos da Política Urbana*. Revista de Direito Imobiliário. São Paulo: 2001.

SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico*. São Paulo: Malheiros, 2000. 3ª edição.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2001. 12ª edição.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Desapropriação*. São Paulo: RT, 1990.

LUBÉ, Vitor Rolf. *Desapropriação Urbanística*. Revista de Informação Legislativa. Brasília, 1992.

SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*. São Paulo: RT, 2000. 4ª edição.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 1996. 12ª edição.