

A DESAPROPRIAÇÃO POR ZONA E A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 4º DO DECRETO-LEI 3.365 DE 1941 QUE AUTORIZA A REVENDA DE ÁREA CONTÍGUA

Fabiano P. de Souza¹, Leonara S. Sousa², Gustavo Chalegre Pelisson³

RESUMO

O Estado no uso de sua soberania poderá intervir na propriedade privada com intuito de atender as necessidades da coletividade e uma das ferramentas utilizadas pelo Poder Público é o instituto da desapropriação. Este instituto fica caracterizado pela transferência da propriedade de um particular para o Estado sempre com o fundamento do interesse público, mediante uma prestação pecuniária justa e em dinheiro, o proprietário é obrigado a transferir a propriedade para o Estado. Esta forma de intervenção é essencial pra uma melhor organização pública. Neste sentido, o trabalho irá abordar sobre as modalidades mais comuns de intervenção do Estado presente no ordenamento jurídico. Dando ênfase, na desapropriação por zona, esta ocorre quando o Poder Público desapropria uma área maior do que realmente precisa com o intuito de posteriormente dar continuidade à obra/serviço ou para futuramente serem revendidas, evitando assim que particulares tenham suas áreas extraordinariamente valorizadas em consequência da realização das obras públicas. O estudo tem como finalidade analisar o instituto da desapropriação por zona e suas principais características e a divergência doutrinária sobre o artigo 4º do Decreto-Lei 3.365/41 o qual autoriza que o Estado revenda as áreas contíguas não utilizadas na realização da obra, constatando a irregularidade deste instituto, vez que limita o direito de propriedade do particular em prol do Poder Público.

Palavras-chave: Desapropriação por zona. Constitucionalidade. Área contígua.

INTRODUÇÃO

A intervenção do Estado na propriedade privada é uma atividade estatal utilizada para ajustar e harmonizar o uso da propriedade de terceiro em prol da coletividade. A administração Pública destina-se a atender de modo imediato todas as necessidades possíveis da sociedade, utilizando-se de seu poder soberano sobre o particular.

O instituto da desapropriação no Brasil é muito utilizado para a construção de grandes obras, não restando outra forma para a realização de tais empreendimentos a não ser essa. Caracteriza-se como a mais agressiva forma de intervenção na propriedade privada, além da desapropriação há também outras formas de intervenção do Estado na propriedade privada, como a servidão administrativa, a requisição, a ocupação temporária, limitações administrativas e o tombamento.

Inicialmente o trabalho abordará conceitos sobre as mais diversas formas de intervenção na propriedade privada, depois adentraremos no tema da

¹ Direito, Instituto Educacional de Santa Catarina – Faculdade Guaraí – IESC/FAG Guaraí- Tocantins.

³Gustavo Chalegre Pelisson, Professor Mestre em desenvolvimento Regional e meio ambiente pelo Centro Universitário de Araraquara- UNIARA. Instituto Educacional Santa Catarina- IESC, Faculdade Guaraí, FAG, Guaraí Tocantins.

desapropriação por zona que é realmente o assunto principal desse estudo, e está previsto no artigo 4º do decreto lei 3.365/41. A desapropriação trata particularmente da aquisição pelo poder público de um bem particular para atender os anseios da coletividade. O Estado utiliza-se de duas formas de intervenção na propriedade privada, sendo elas a restritiva e a supressiva, a primeira é aquela em que o Estado impõe restrições ao uso da propriedade, mas a mantém na posse de seu proprietário, já a intervenção supressiva, como o próprio nome diz, é aquela em que o proprietário perde a propriedade sobre o bem. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1150)

Logo o instituto da desapropriação é a modalidade de intervenção em sua forma mais agressiva, ou seja, ela suprime o direito de usar e gozar de sua propriedade, visto que, com a desapropriação não poderá o particular desfrutar daquele bem que não mais o pertence. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1161)

Com os argumentos de declaração da necessidade pública, interesse social ou utilidade pública o Estado poderá desapropriar qualquer imóvel, inclusive imóvel público, com relação à propriedade particular esse desapropriado terá o direito a uma indenização prévia, justa e em dinheiro, previsto no artigo 5º inciso XXIV da Constituição Federal.

Todo processo de desapropriação será composto de duas fases, sendo elas a fase declaratória e a fase executória. Na declaratória é onde se destaca a existência de utilidade, necessidade ou interesse social, feita por decreto do Chefe do Poder executivo responsável pela área, ou através de lei. Após essa primeira fase, inicia-se a fase executória, ou seja, transfere-se a propriedade do bem ao expropriante e ocorre o pagamento da indenização, se houver a concordância de ambas as partes o processo finda-se na via administrativa. Mas quando não há um total contentamento das partes, há a necessidade de utilização da via judicial. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1169)

A desapropriação é sem dúvida a forma mais lesiva de intervenção do Estado na propriedade particular, uma vez que, o proprietário é obrigado a entregar seu bem ao ente público, ou seja, retira compulsoriamente os direitos dominiais dos particulares.

Como se não bastasse os efeitos da desapropriação, é dado ao ente público o poder de desapropriar uma área maior que realmente se precisa, a chamada desapropriação por zona ou desapropriação extensiva, a qual gera ainda mais conflitos e divergências entre os doutrinadores.

Esse modelo de desapropriação abrange as áreas contíguas que futuramente possam ser utilizadas para dar continuidade a obra ou para que os proprietários de imóveis vizinhos às obras não sejam beneficiados com uma extrema valorização de seus imóveis.

A base jurídica da desapropriação por zona está prevista no artigo 4º do decreto-lei nº3.365/1941 e diz que; a União, Estados, Municípios e o Distrito Federal podem desapropriar por zona devendo respeitar o que dispõe a lei. Sendo um dos pontos que geram muitas divergências, são as áreas destinadas para a revenda, ou seja, o particular que já é proprietário daquele imóvel, exercendo o direito constitucional de propriedade não poderá ser beneficiado caso haja uma valorização de seu imóvel, podendo apenas o poder público ser beneficiado.

O presente artigo tem como foco a controvérsia doutrinária acerca do artigo 4º do decreto-lei 3.365/1941, onde muitos entendem que a desapropriação por zona é inconstitucional, visto que, autoriza o ente público a revender as áreas que foram desapropriadas com o fim de obter lucros, fugindo totalmente dos três fundamentos

necessários para realizar uma desapropriação, ou seja, a necessidade pública, a utilidade pública e o interesse social.

Destarte, a desapropriação por zona pode ser considerada ilegal, vez que limita o direito de propriedade do particular.

Tal questionamento encontra embasamento no fato de que há a previsão da intervenção na propriedade privada pelo ente público desde que tal desapropriação tenha o objetivo de algum interesse público. Entretanto, quando se desapropria uma área maior que a necessária pelo simples fato de expectativa de valorização, isto pode ser considerado um interesse público. Assim sendo, o presente artigo tem como estudo, analisar se o Estado no exercício de seu poder soberano poderá ou não intervir na propriedade particular com o intuito de angariar lucros.

Nesse contexto, a desapropriação por zona tem seu lado positivo quando trata das áreas que posteriormente poderá ser utilizada para continuação da obra, como também por ter expressa autorização no decreto lei 3.365/41, mas uma boa parte da doutrina entende ser inconstitucional visto que o Estado poderá revender as áreas que se valorizarem extraordinariamente com isso angariar lucros com a revenda dessas áreas.

Com isso o objetivo desta pesquisa é o demonstrar todos os fatores e características da desapropriação por zona no sentido de comprovar para o leitor a irregularidade deste instituto. Para esse fim, utilizar-se-á do método dedutivo com fulcro em pesquisa bibliográficas, doutrinas, legislações, entre outros.

EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE PRIVADA.

Entre os séculos XVIII e boa parte do século XIX a intervenção na propriedade privada pelo Estado era quase zero, ou seja, o direito de propriedade era praticamente absoluto. Durante esse período os Estados eram considerados liberais puros denominados “laissez-faire” (É uma expressão em língua francesa que significa literalmente “deixai fazer, deixai ir, deixai passar” considerada um símbolo da economia liberal defendida pelo capitalismo). (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1147)

Já no século XX os Estados liberais foram perdendo força, visto que a partir daí foi necessário à intervenção do Estado na propriedade privada para assegurar à coletividade o mínimo necessário para se viver em sociedade, como exemplo, os serviços públicos prestados pelo Estado, e para isso se fez necessário que houvesse a intervenção na propriedade privada, fez com que essa perdesse sua aura de intangibilidade, para que assim o interesse social fosse colocado em primeiro plano.(ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1147)

A Constituição Brasileira autoriza várias formas de intervenção do Estado na propriedade privada, com o intuito de atender as necessidades da coletividade, o interesse social e a utilidade pública.

No artigo 5º da constituição federal de 1988 estão elencados vários direitos e garantias fundamentais aonde um deles é o direito individual a propriedade, previsto no inciso XXII, porém esse direito não é absoluto, visto que condiciona esse direito a forma a qual essa propriedade está sendo utilizada, ou seja, se está cumprindo com a função social prevista na Lei maior em seu artigo 5º inciso XXIII da Constituição Federal.

Atualmente, o princípio da supremacia do interesse público prevalece sobre o interesse individual. Sempre houve esse conflito, pois o interesse da Administração

Pública está representado na Constituição Federal, onde se aplica o interesse público. No entanto a Administração Pública atua por conta de tal interesse, quer dizer que o legislador na edição de leis e normas, deve observar esse princípio, buscando o interesse da coletividade pois está num nível superior ao do particular.

Na realidade raramente esse princípio é respeitado. Normas e leis que privilegiam o particular, ou aquele que tem mais acesso a informação e melhores condições financeiras acabam imperando.

Até hoje se proclama a superioridade do Estado de forma desigual, visto que a Administração Pública é guardiã dos interesses coletivos e o soberano sobrepõe-se sobre a vontade privada. E neste sentido que deve nascer o poder-dever da intervenção na propriedade privada salvaguardando-se a proporcionalidade e a razoabilidade para que não haja qualquer espécie de abuso por parte dos atos da Administração.

Deste modo, tratar-se-á as principais hipóteses de intervenção do Estado na propriedade privada, tanto as que estão contidas na Constituição Federal de 1988, quanto às formas que estão descritas em leis administrativas, com ênfase na desapropriação por zona. Nesse contexto, expõe-se a seguir todas essas modalidades.

MODALIDADES DE INTERVENÇÃO

Servidão Administrativa

A servidão administrativa é o direito real público, que incide sobre coisa alheia. Sendo imposto pela Administração, que autoriza o poder público a realizar obras e serviços de interesse coletivo. Portanto, ela restringe a propriedade sem retirar a posse. A servidão enseja direito à indenização condicionada à ocorrência de dano. Nessa situação, em ocorrência de prejuízos sofridos pelo proprietário ocorrerá o pagamento mediante indenização. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1150)

Em regra a instituição de servidão Administrativa é sobre imóvel particular, mas, nada impede que em situações especiais, possa incidir sobre bem público (a União poderá instituir servidão em relação a bens estaduais e municipais). (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1151)

Não há uma disciplina normativa específica para as servidões administrativas, porém não se deve olvidar que a base legal para a sua instituição é o artigo 40 do Decreto-lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941. (BRASIL, Decreto-Lei 3365/41). Art. 40. O expropriante poderá constituir servidões, mediante indenização na forma desta lei. (Vide Decreto nº 35.851, de 1954)

As servidões administrativas podem ser instituídas por duas formas distintas: acordo administrativo e sentença judicial. No acordo administrativo, o proprietário do imóvel particular e o Poder Público celebram um acordo formal por escritura pública, que garante ao Estado o direito de uso da propriedade. A segunda forma de instituição é por sentença judicial, quando não há acordo entre as partes. Se inexistir acordo, o Poder Público promove ação contra o proprietário, demonstrando ao juiz a existência do decreto específico indicativo da declaração de utilidade pública. Em regra a instituição de servidão Administrativa é sobre imóvel particular, mas, nada impede que em situações especiais, possa incidir sobre bem público (a União poderá instituir servidão em relação a bens estaduais e municipais). (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1151)

Diante do exposto, nota-se que existem diversas formas de se verificar no caso concreto a servidão administrativa, como, por exemplo, a implantação de gasodutos e oleodutos a instalação de redes elétricas, no exemplo das redes de energia, no caso as famosas linhas de transmissão de alta tensão, conhecidas também como “linhão”, geralmente acima de 500kv de potencia, para essa forma de servidão e necessária uma faixa de servidão de no mínimo 60 metros, ficando assim o particular proibido de utilizar essa área da forma que melhor lhe atenderia, outra forma e a instalação de placas de sinalização constantes nos muros das propriedades privadas, que identificam o nome das ruas, tais hipóteses em sentido lato, podem se considerar servidão. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1151)

Conceitua Maria Sylvia Zanella Di Pietro que “servidão administrativa como direito real de gozo pelo Poder Público ou seus delegados sobre imóvel de propriedade alheia, mediante autorização legal, em favor de um serviço público ou de um bem afetado a fim de utilidade público.” (DI PIETRO, 2016, p.190).

Para o proprietário do imóvel a servidão administrativa limita o uso da propriedade e não mais utilizará exclusivamente o bem o qual é titular, vez que o Poder Público também dele gozará, possibilitando assim o cumprimento dos serviços públicos.

Para que o estado constitua o direito real de uso sobre determinada faixa de servidão, se faz necessário a inscrição no registro de imóveis, para que assim possa surtir efeitos contra todos (eficácia *erga omnes*). (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1152).

Requisição Administrativa

A Requisição é um instrumento de intervenção estatal na propriedade privada, em que o Estado utiliza bens móveis, imóveis ou serviços particulares em situação de perigo público iminente, para atendimento de necessidades coletivas urgentes. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1153)

O proprietário só fara jus a indenização se houver dano, se inexistir, não se deve falar em indenização sendo fundamental que haja prova dos danos sofridos. Se comprovado o perigo iminente, é garantida a indenização sempre ulterior, como expressa a Constituição Federal de 1988, no (artigo. 5.º XXV): “XXV – no caso eminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano”. (BRASIL, 1988)

É privativa da União a competência para legislar sobre Requisições civis e militares e restando às demais pessoas políticas a prática de atos de requisição, conforme elenca na Lei Maior, no seu artigo 22, inciso III. (BRASIL, 1988)

A requisição civil visa evitar danos à vida, à saúde e aos bens da coletividade, diante de gêneros de necessidade em circunstâncias. A requisição Militar objetiva, o resguardo da segurança interna e a manutenção da soberania nacional, diante de conflito armado, comoção intestina. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1153)

O objeto da requisição abrange móveis, imóveis e serviços particulares. Como exemplo de situação de eminente perigo público (Calamidade público), poderá o Poder Público requisitar o uso de imóvel de particular, dos equipamentos e dos serviços médicos de determinado hospital privado. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1154)

Raquel Melo Urbano de Carvalho apregoa que “ato administrativo que consiste na utilização de bens ou de serviços particulares pela Administração, para

atender necessidades coletivas em tempo de guerra ou em caso de perigo público iminente, mediante pagamento de indenização a posteriori”.

(CARVALHO, 2008, p. 979)

A requisição é o instituto que visa a fornecer alternativas à Administração Pública para solucionar problemas em casos de iminente perigo público.

Ocupação Temporária

A ocupação temporária é uma forma de intervenção do Poder Público, que utiliza a propriedade privada, como meio de apoio para executar obras e serviços públicos transitoriamente. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1155)

A instituição da ocupação temporária dá-se por meio da expedição de ato pela autoridade administrativa competente, que deverá fixar, a justa indenização devida ao proprietário do imóvel ocupado. É um ato executório, pois não depende de apreciação prévia do Poder Judiciário. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1155)

Existem duas formas de Ocupação Temporária: sendo a primeira, a ocupação para obras públicas vinculadas ao processo de desapropriação, prevista no artigo 36 do Decreto – lei n.º 3.365 de 1941, que diz: “Art. 36. É permitida a ocupação temporária, que será indenizada, afinal, por ação própria, de terrenos não edificadas, vizinhos às obras e necessários à sua realização.” (BRASIL, Decreto-Lei 3.365, 1941).

Ocorre quando a Administração Pública tem a necessidade de ocupar um terreno privado definido, para depositar equipamentos e materiais destinados à ocupação temporária de terrenos de particulares contíguos a estradas (em construção ou reforma), equipamentos de serviços, são utilizados pelos operários com barracas para higiene, máquina de asfalto.

O segundo exemplo, se encontra no art. 13 da Lei nº 3.924/1961, que conceitua:

Art. 13. A União, bem como os Estados e Municípios mediante autorização federal, poderão proceder a escavações e pesquisas, no interesse da arqueologia e da pré-história em terrenos de propriedade particular, com exceção das áreas muradas que envolvem construções domiciliares.

Na prática, verifica-se o uso do poder Público em prol da coletividade sobre os estabelecimentos privados, como exemplos temos, utilização de escolas em período de campanhas de vacinação pública e na época de eleições, ocupação de terrenos para alocação de máquinas que estão construindo ou reformando uma rodovia .

A Ocupação Temporária não possui caráter de direito real e tem a característica de transitoriedade, tal como a requisição administrativa, diferenciando – se desta, contudo, porque não exige situação de perigo público iminente. Há apenas a exigência do interesse público. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1156)

Hely Lopes Meirelles explica de forma clara e objetiva: “Ocupação provisória ou temporária é a utilização transitória, remunerada ou gratuita, de bens particulares pelo Poder Público, para a execução de obras, serviços ou atividades públicas ou de interesse social.” (ALEXANDRINO, 2018 p. 1155)

Diante do exposto verifica-se que na ocupação temporária inexistente situação de perigo caracterizadora da requisição, e sim uma simples disposição de bens públicos em propriedade alheia.

Limitações Administrativas

Limitações Administrativas são determinações de caráter geral, é uma forma de intervenção estatal na propriedade privada, que impõe a proprietários indeterminados, obrigações de fazer (obrigações positivas), ou obrigações de deixar de fazer alguma coisa (obrigações negativas ou de não fazer ou permitir), com finalidade de assegurar que a propriedade atenda a sua função social. Não havendo perda do domínio da propriedade. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1156)

O objeto da limitação administrativa recai, normalmente, sobre bens imóveis, mas não há impedimentos que recaiam sobre bens móveis e atividades particulares tendo implicações com o bem-estar social, segurança, saúde da coletividade etc. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1157)

Limitação Administrativa não se confunde com a desapropriação. A limitação Administrativa, por ser uma limitação geral e de interesse coletivo, não obriga o Poder Público a qualquer indenização; a desapropriação, por retirar do particular a sua propriedade, impõe o dever de indenizar o proprietário. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1157)

São exemplos as limitações administrativas: a obrigação de observar o recuo de alguns metros das construções de imóveis em terrenos urbanos; limitações de altura de edifícios; a proibição de desmatamento de parte da área de floresta em cada propriedade rural; (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1157)

Hely Lopes define que: “Limitação administrativa é toda imposição geral, gratuita, unilateral e de ordem pública, condicionadora do exercício de direitos ou de atividades particulares às exigências do bem-estar social”. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1156)

Quando autor fala sobre imposição geral, significa que a norma que vincula tais limitações não atinge pessoas determinadas, e sim uma quantidade determinável que se enquadre na forma descrita em lei. A forma de identificar a limitação administrativa será sempre veiculada através de normas dotadas de generalidade (leis ou atos administrativos normativos).

Tombamento

O Tombamento é um dos institutos que têm por objeto a tutela do patrimônio artístico nacional, por meio da qual o Poder Público, procura proteger o patrimônio cultural brasileiro. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1158)

O tombamento é sempre resultante de vontade expressa do Poder Público, manifesta por ato administrativo do Executivo. O artigo 24, VII da Constituição Federal ele sobre a competência: Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico.

A legislação federal e estadual poderá no que couber ser suplementada pela legislação municipal, por força do art. 30, II, da Constituição Federal. Art. 30. Compete aos Municípios: II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; (BRASIL, 1988)

Assim o Estado interfere na propriedade privada, e afeta integralmente o direito de propriedade. Tem previsão Legal no Artigo 216, § 1º da Constituição Federal:

O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros,

vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação. (BRASIL, 1988)

O conceito de patrimônio está definido no artigo 1º do Decreto Lei nº 25 de 1937:

Constitui o patrimônio histórico e artístico nacional o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico.

Em regra, o ato de tombamento não é indenizável, tendo um caráter parcial, não impedindo do proprietário de usufruir de sua propriedade. Ao ser efetivado o bem tombado deve ter o respectivo registro no cartório de Registro de Imóveis, embora o Decreto-Lei 25/37 fale apenas nos bens imóveis, há uma doutrina majoritária que registro abrange os bens móveis e devem ser registrados no cartório de títulos e documentos. São exemplos de tombamento os sítios arqueológicos e as construções coloniais.

Desapropriação

É o procedimento de direito público mediante o qual o Estado, ou quem a lei o autorize a retirar coercitivamente a propriedade de terceiro e a transfere para si – ou, excepcionalmente, para outras entidades, fundado em razões de utilidade pública, de necessidade pública, ou de interesse social, em regra, com o pagamento de justa e prévia indenização. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, pág. 1161).

A desapropriação sem dúvida é a forma mais gravosa utilizada pelo Estado para intervir na propriedade privada, visto que diferentemente das demais formas de intervenção que restringem ou condicionam seu uso, na desapropriação essa propriedade é transferida compulsoriamente para o Estado ou para terceiros.

O procedimento de desapropriação normalmente é iniciado com um procedimento administrativo, mas como na maioria das vezes não há acordo entre as partes poderá ter também uma fase judicial. Após o poder público declarar seu interesse por determinado bem de um particular, inicia-se um procedimento administrativo para a transferência do bem ao Estado, quando o proprietário concorda com o valor ofertado o procedimento finda, mas quando não há acordo e necessário a intervenção judicial. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018 p. 1161).

Existem pressupostos para que um bem seja desapropriado, sendo eles a utilidade pública e a necessidade pública. Na utilidade pública a desapropriação será apenas para atender a mera conveniência do poder público, como por exemplo, a desapropriação de um imóvel para a construção de uma creche. Já na necessidade pública essa irá acontecer em situações de urgência e emergência, temos como exemplo uma situação de calamidade pública, onde só com a desapropriação de determinado bem imóvel para salvaguardar a segurança nacional.

O decreto-lei 3.365/1941 utiliza a expressão utilidade pública de forma genérica, ou seja, tanto nas situações de urgência e emergência, como também nos casos de simples conveniência do Poder Público, mas na nossa Carta Magna em seu artigo 5.º, XXIV temos a expressão necessidade pública, nesse caso devemos saber quando utilizar cada uma das expressões, de qualquer forma a desapropriação sendo ela por necessidade ou utilidade pública tem o mesmo regime jurídico. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p.1162).

Desapropriação por zona

Essa forma de desapropriação ocorre quando o Poder Público desapropria uma área maior que realmente necessita, seja para posteriormente serem feitas ampliações nas obras que ali foram construídas ou simplesmente para revender os imóveis contíguos aquela obra numa eventual supervalorização, evitando assim que os particulares que eram proprietários daqueles imóveis não venham a ter ganhos extraordinários com a valorização causada pela obra realizada no local. (ALEXANDRINO; PAULO, 2018, p. 1180).

Artigo 4º da lei 3.365/1941 diz que a desapropriação por zona poderá abranger uma área maior que a necessária para a construção de determinada obra, como dito anteriormente essa abrangência será para uma futura ampliação das obras ou para evitar que aquela área seja extraordinariamente valorizada em consequência do serviço ali realizado, e o particular que era proprietário daquele imóvel venha a auferir lucros exorbitantes, mas em qualquer caso para haver essa desapropriação será preciso mencionar quanto da área será destinada para possíveis continuações das obras e quanto se destinara para a revenda.

DIVERGÊNCIA DOUTRINÁRIA QUANTO À CONSTITUCIONALIDADE DA DESAPROPRIAÇÃO POR ZONA

A desapropriação por zona é alvo de muita divergência doutrinária a respeito de sua constitucionalidade, a doutrina se divide quanto às áreas que são destinadas para revenda, devido terem se valorizado extraordinariamente em decorrência da obra. Neste sentido preleciona Mello:

Ao nosso ver, nada conspira contra ela se destinada a compreender área necessária ao ulterior desenvolvimento da obra. Contudo, reputamo-la inconstitucional quando destinada a revenda das áreas que se valorizarem extraordinariamente em consequência da obra. (MELLO, 2016, p. 918)

Muitos doutrinadores entendem que o artigo 4º do decreto-lei nº3.365/41 é inconstitucional devido ter caráter especulativo, fugindo totalmente dos pressupostos inerentes a desapropriação (DI PIETRO, 2017).

A polêmica está na destinação das áreas que poderão se valorizar em decorrência da obra, e que posteriormente poderão ser revendidas pelo poder público, nesse caso a desapropriação não está cumprindo com seus objetivos primordiais descritos no artigo 5º, XXIV da Constituição Federal de 1988, evidencia-se que somente a lei poderá dispor sobre qualquer forma de desapropriação, sob punição à ofensa à garantia constitucional da propriedade. Se há uma ausência de lei regulamentando.

Existem outras formas que o poder público poderá utilizar caso haja uma supervalorização do imóvel, exemplo seria a instituição de uma contribuição de melhoria, que está prevista no artigo 145, III da Constituição Federal de 1988, sendo essa uma forma que traria menos prejuízos para os proprietários dos imóveis contíguos, visto que a desapropriação sem sombra de dúvidas trás muitos prejuízos para os particulares. Como descrito anteriormente à doutrina é contra essa modalidade de intervenção, visto que, não está fundamentada em nenhum pressuposto descrito na Constituição Federal de 1988, muito pelo contrário, de

acordo com as palavras de Maria Sylvia Di Pietro essa forma tem apenas um caráter especulativo. (DI PIETRO, 2017)

No entanto a jurisprudência entende que essa modalidade de desapropriação é totalmente aceita e aplicável, neste sentido o Superior Tribunal de Justiça preleciona os instrumentos utilizáveis em caso de supervalorização.

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO AQUISITIVA DE PARTE DO IMÓVEL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DECRETO ESTADUAL Nº 4.471/94. JUROS COMPENSATÓRIOS. TERMO INICIAL. VALORIZAÇÃO DA ÁREA REMANESCENTE. ABATIMENTO. ART. 27 DO DECRETO-LEI 3.365/41. 1. Mesmo que editado em data posterior ao indevido apossamento, o decreto expropriatório emanado do Poder Público, ou qualquer outro ato normativo que declare o interesse da entidade expropriante, implica o reconhecimento da titularidade do domínio ao proprietário e tem o condão de interromper o prazo prescricional. 2. Os juros compensatórios são devidos em razão da perda antecipada da posse, a qual implica diminuição da garantia da prévia indenização estipulada na Constituição Federal, de forma que, no caso de desapropriação indireta, os juros devem incidir a partir da efetiva ocupação do imóvel. Súmula 114/STJ. 3. Na desapropriação, direta ou indireta, quando há valorização da área remanescente não desapropriada em decorrência de obra ou serviço público, dispõe o Estado de três instrumentos legais para evitar que a mais valia, decorrente da iniciativa estatal, locuplete sem justa causa o patrimônio de um ou de poucos: a desapropriação por zona ou extensiva, a cobrança de contribuição de melhoria e o abatimento proporcional, na indenização a ser paga, da valorização trazida ao imóvel. 5. A mais valia geral subdivide-se em ordinária e extraordinária. A primeira tem lugar quando todos os imóveis lindeiros à obra pública se valorizam em proporção semelhante. A segunda, diferentemente, toma parte quando algum ou alguns imóveis se valorizam mais que outros, atingidos pela mais valia ordinária. 6. Na hipótese de valorização geral ordinária, dispõe o Poder Público da contribuição de melhoria como instrumento legal apto a "diluir", entre os proprietários beneficiados com a obra, o custo de sua realização. 7. No caso de valorização geral extraordinária, pode o Estado valer-se da desapropriação por zona ou extensiva, prevista no art. 4º do Decreto-Lei 3.365/41. Havendo valorização exorbitante de uma área, pode o Estado incluí-la no plano de desapropriação e, com a revenda futura dos imóveis ali abrangidos, socializar o benefício a toda coletividade, evitando que apenas um ou alguns proprietários venham a ser beneficiados com a extraordinária mais valia. 8. Por fim, tratando-se de valorização específica, e somente nessa hipótese, poderá o Estado abater, do valor a ser indenizado, a valorização experimentada pela área remanescente, não desapropriada, nos termos do art. 27 do Decreto-Lei 3.365/41. 9. No caso, a área remanescente não desapropriada valorizou em decorrência da construção de rodovia estadual. A valorização experimentada pelo imóvel não é especial, mas genérica, atingindo patamares semelhantes todos os imóveis lindeiros à via pública construída. Assim, a mais valia deve ser cobrada por meio do instrumento legal próprio, que é a contribuição de melhoria, sendo indevido o abatimento proporcional do justo preço a ser pago pela desapropriação. 10. Recurso especial provido

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - **Resp. 1092010** / SC Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data do julgamento: 12/04/2011. SEGUNDA TURMA, data de publicação: 15/09/2011. (STJ, 2011)

Portanto, a doutrina entende ser inconstitucional essa modalidade de desapropriação devido à área contígua poder ser revendida em razão de uma possível valorização extraordinária futura. Essa ideia de poder desapropriar com o

escopo de revender futuramente a área valorizada vai de encontro com a finalidade do Estado que é a de gerir o bem público. É lógico que quanto mais dinheiro tenha o Estado mais ações e políticas este poderá realizar, entretanto, há os meios próprios para o Estado arrecadar seus fundos, ou seja, dessa maneira o Estado retira a oportunidade do particular de poder lucrar com sua propriedade. E mesmo com o auferimento de renda do particular, o governo é beneficiado com a diferença entre o valor da aquisição e o da revenda isto, vez que o particular contribuirá com mais tributo.

Dessa forma, sempre terá o Estado à chance de ganhar mais dinheiro sobre a área valorizada, tendo em vista que o Estado já está sendo supremo e superior ao particular na medida em que desapropria a área afetada para o fim público.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após análises das formas de intervenção do Estado na propriedade privada, através desse estudo pode-se verificar a discordância e a não pacificação sobre o instituto da desapropriação por zona, apesar da jurisprudência ser a favor desta, há entendimento de doutrinadores que são totalmente contra essa forma de intervenção, pois segundo eles, ao revender as áreas não consumidas pela obra, descaracteriza o objetivo principal da desapropriação.

A desapropriação é um instituto importantíssimo para realização de benfeitorias em prol da coletividade. Mas quando o Estado utiliza essa autorização constitucional para angariar lucros nesse momento perdesse o viés de interesse da coletividade, visto que com a venda das áreas contíguas esse estará auferindo lucros, e impedindo que o atual dono daquele imóvel seja beneficiado com essa valorização, ou seja, o Estado está tirando a oportunidade daquele particular de melhorar sua condição financeira.

Foram detalhadas nesse trabalho as várias formas de intervenção do Estado na propriedade privada, verifica-se a discordância entre a doutrina e a jurisprudência em relação à venda das áreas contíguas, diante do problema apresentado, e do estudo trazido em relação à divergência doutrinária, pode-se entender os pontos controvertidos deste instituto.

Sobre a discordância entre a doutrina e a jurisprudência a respeito da desapropriação por zona, foi possível identificar a não harmonização sobre o tema, bem como a não pacificação sobre o assunto, tudo embasado na lei, na jurisprudência e na doutrina. Para se chegar a um entendimento sobre o assunto há a necessidade de reunir todas as fontes do direito existentes em nosso ordenamento jurídico, por não ser uma ciência exata o direito necessita da reunião de ideias para se chegar a um consenso.

Diante disso, sobre a discordância da desapropriação por zona que a doutrina trava com a jurisprudência, temos que entender sobre os pontos que são defendidos de ambos os lados, e que apesar da discordância da doutrina esse instituto tem sido aplicado pela jurisprudência normalmente, o que está sendo motivo de grandes divergências.

Mas como no direito há várias vertentes, posicionamentos sobre o assunto, o que pode-se perceber e que a depender da situação qualquer um dos entendimentos poderá ser aplicado ao caso concreto.

No direito há que ter essa discordância, ou seja, um debate de opiniões para que assim se possa chegar a um denominador comum que atenda os anseios de ambas as partes.

Diante do exposto fica claro que existe muito ainda a estudar sobre o assunto, visto que esse instituto é complexo e gera muitas discordâncias entre as partes envolvidas.

Nesse sentido, a desapropriação por zona pode ser considerada ilegal, vez que limita o direito de propriedade do particular em prol do Poder Público e não da coletividade de acordo com o que está descrito na Constituição Federal da República de 1988. Não podemos finalizar o assunto em questão visto que este gera e gerará muitas discussões e poderá surgir outras pesquisas sobre o tema.

Referências

_____, ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 26ª Edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo. Método, 2018.

BRASIL. Constituição (1988). República Federativa do Brasil. BRASIL. DECRETO-LEI Nº 3.365, DE 21 DE JUNHO DE 1941. **Dispõe sobre desapropriações por utilidade pública. Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, jun. 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3365.htm>. Acesso em: 28 fev. 2019.

BRASIL. DECRETO-LEI Nº 25, DE 1937. **Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, nov 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0025.htm>. Acesso em: 01 maio 2019.

BRASIL. LEI Nº 3.924, de 26 de julho de 1961. Dispõe sobre os monumentos arqueológicos e pré-históricos. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, julho 1961. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0025.htm>. Acesso em: 23 maio 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - **Resp. 1092010** / SC Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data do julgamento: 12/04/2011. SEGUNDA TURMA, data de publicação: 15/09/2011. Disponível em: Acesso em: 25 fev. 2019

CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. **Curso de Direito Administrativo – Parte Geral, Intervenção do Estado e Estrutura da Administração**. JusPODIVM: Salvador, 2008. p. 979.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 29 edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 190.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 918.

STJ - **Resp. 1092010** / SC Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data do julgamento: 12/04/2011. SEGUNDA TURMA, data de publicação: 15/09/2011.