

REDE DE ENSINO DOCTUM

FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA – FDC

BENDO RODRIGUES SOARES

REVERSÃO PARCIAL:  
DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA

CARATINGA

2017

BRENDO RODRIGUES SOARES

**REVERSÃO PARCIAL:  
DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora do Curso de Direito das Faculdades Doctum de Caratinga, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito administrativo, Direito Civil e Direito Constitucional.

Orientador: Professor Msc. Humberto Luiz Salustiano Costa Junior

FDC

2017


TERMO DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: Reversão parcial: Desapropriação indireta elaborado pelo aluno **Brendo Rodrigues Soares** foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA, como requisito parcial da obtenção do título de

**BACHAREL EM DIREITO.**

Caratinga 07 de DEZEMBRO 2017

  
\_\_\_\_\_  
Prof. Orientador

  
\_\_\_\_\_  
Prof. Avaliador 1

  
\_\_\_\_\_  
Prof. Avaliador 2

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus por ter me dado saúde e força para superar os obstáculos que cada dia.

A esta universidade, seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um horizonte superior, eivado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presentes.

Ao meu orientador Humberto Salustiano Costa Junior, pelo suporte no pouco tempo que lhe coube, pelas suas correções e incentivos. E digo mais, ao professor Juliano Sepe por ter contemplado essa magnificência de trabalho e pela sua paciência e entendimento da situação de cada dicente.

Aos meus pais, pelo amor, incentivo e apoio incondicional.

E a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>07</b>
<b>1. DO DIREITO DE PROPRIEDADE.....</b>	<b>09</b>
1.1. Conceito de propriedade.....	09
1.2. Da posse .....	13
1.3. Da função social da propriedade.....	16
<b>2. DA DESAPROPRIAÇÃO .....</b>	<b>20</b>
<b>2.1. HIPÓTESES DE PERDA DA PROPRIEDADE NO DIREITO CIVIL.....</b>	<b>20</b>
2.1.1. Alienação.....	21
2.1.2. Renúncia.....	22
2.1.3. Abandono .....	23
2.1.4. Perecimento do objeto .....	24
<b>2.2. CONCEITO DE DESAPROPRIAÇÃO.....</b>	<b>24</b>
<b>2.3. DAS ESPÉCIES DE DESAPROPRIAÇÃO .....</b>	<b>29</b>
2.3.1. Desapropriação por necessidade pública ou utilidade pública.....	29
2.3.2. Desapropriação por interesse social .....	31
2.3.3. Desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária .....	33
2.3.4. Desapropriação urbanística .....	35
2.3.5. Desapropriação de glebas onde se localizam culturas ilegais de plantas psicotrópicas .....	37
2.3.6. Desapropriação indireta .....	38

<b>3. DA POSSIBILIDADE DE REVERSÃO PARCIAL DA DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA .....</b>	<b>40</b>
<b>3.1. Da desapropriação indireta .....</b>	<b>40</b>
<b>3.2. Da retrocessão .....</b>	<b>44</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>47</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>49</b>

## RESUMO

A presente monografia tem como principal foco, a desapropriação indireta em seu aspectos, porém, vale ressaltar sobre o direito de propriedade buscando definir a melhor compreensão conceitual a respeito. Entretanto, devemos colocar em síntese que a mais permissível pesquisa a se desenvolver sobre a desapropriação indireta esta relacionada ao quesito dela poder ser atribuída para o proprietário em parte. Assim, devemos relacionar a desapropriação indireta como um ato ilegal por parte da administração pública, em que se apropria por meio de esbulho, o direito de propriedade continua em seu vigor, porém a propriedade precisa atender a função social desta, ou seja, o direito coletivo se sobre saí ao direito individual, isso tudo esta envolvido na Constituição Federal, assim a desapropriação funciona como um mecanismo intervencionista que implica ao proprietário a perda da propriedade sem o menor que seja de consentimento perante ao particular. Vale dizer que a desapropriação indireta é um meio que implica a perda da propriedade, mas que pode ser em sua fase executória judicial contestada a possibilidade de se manter na posse da propriedade remanescente. Isso caberá de perícia técnica para que a situação não enseja em sua totalidade a perda da propriedade, pode-se dizer então que nem sempre só é possível constar sobre vícios e valor de indenização, mas também requerer tal atributo que é a posse de área remanescente. No que diz respeito a outra parte desapropriada, observa-se o critério de retrocessão que nada mais a propriedade retorna ao proprietário em sua totalidade.

**Palavras-chaves:** Propriedade; Função social da propriedade; Desapropriação; Desapropriação Indireta; Retrocessão.

## INTRODUÇÃO

A presente monografia, sob o tema “Reversão Parcial: Desapropriação Indireta”, tem como objetivo investigar sobre a reversão da desapropriação indireta sem intervir no procedimento expropriatório fazendo com que o imóvel ainda no que lhe resta retorne na posse de seu proprietário atendendo sua função mostrando o caminho no ordenamento jurídico para solucionar o conflito existente entre o Poder Público e o Proprietário do imóvel. Sendo assim, levanta-se como problema se há possibilidade de reversão da desapropriação indireta.

A esse respeito, tem-se como metodologia a confecção de pesquisa teórico-dogmática, haja vista a necessidade de explicação de cunho bibliográfico, jurisprudencial e da própria legislação vigente, sobretudo nos dois capítulos iniciais. Em face do universo discutido, o presente trabalho é marcado pela transdisciplinariedade como setor de conhecimento, com intercruzamento do Direito Administrativo, Direito Civil e Direito Constitucional.

Como marco teórico da monografia em epígrafe, tem-se um trecho do livro de Kiyoshi Harada, e nos traz em seus dizeres o que se segue:

Recepcionando a jurisprudência que se formou a respeito, em relação à desapropriação regida pelo Decreto-lei nº 3.365/41, conferiu-se ao expropriado a faculdade de, na contestação, requerer a incorporação da área remanescente que ficar reduzida a pequena propriedade ou ficar substancialmente prejudicada em suas condições de exploração econômica. (HARADA, 2015, p.26)

A partir de então, encontra-se a confirmação da hipótese que, quando se trata de desapropriação indireta pode dizer que é um apossamento ilegal da administração pública, portanto ela se faz necessária, porém assim devidamente observada, o expropriado pode na sua contestação alegar a possibilidade de ser revertida a ele parte do imóvel, mesmo sabendo que pode ser prejudicado com o feito, cabe nesse sentido afirmar que maioria das desapropriações realizadas pelos os membros da Administração Pública, o imóvel não se faz em seu todo necessário para a obra pertinente do projeto elaborado pelos órgãos competentes para tal apossamento.



Nesse sentido, a presente monografia é dividida em três capítulos distintos. No primeiro deles, “Do Direito de Propriedade”, onde abordará o conceitos e aspectos gerais da propriedade, apontado também princípios que regem sobre a propriedade.

O segundo capítulo, terá o tema “Da Desapropriação”, fará uma análise e conceituação sobre a desapropriação mostrando sua evolução no direito brasileiro, mostrando também suas espécies fazendo uma breve menção para esclarecer o objetivo de cada uma no ordenamento jurídico as quais são: desapropriação por necessidade pública ou utilidade pública, desapropriação por interesse social, desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, desapropriação urbanísticas, desapropriação de glebas onde se localizam culturas ilegais de plantas psicotrópicas e desapropriação indireta.

Por fim, o terceiro capítulo ter-se-á o título “Da possibilidade da reversão da desapropriação indireta”, onde abordará sobre a desapropriação indireta com seus aspectos, mostrando sua natureza jurídica, além de mostrar que por se tratar de um apossamento ilegal, ela pode sim ser revertida sem interromper o processo expropriatório.

## **1- DO DIREITO DE PROPRIEDADE**

A Constituição Federal de 1988 dedicou inúmeras disposições à disciplina e a conformação do direito de propriedade no âmbito do art. 5º e em outros capítulos. A vida, a possibilidade de ir e vir, a manifestação de opinião e a possibilidade de reunião pertence à natureza humana. Ao contrário, é a ordem jurídica que converte o simples ter em propriedade.

O conceito de propriedade sofreu profunda alteração no século passado. A propriedade privada tradicional perdeu muito do seu significado como elemento fundamental destinado a assegurar a subsistência individual e o poder de autodeterminação como fato básico de ordem social.

### **1.1- CONCEITO DE PROPRIEDADE**

O direito de propriedade é sem dúvida alguma o mais importante de todos os direitos subjetivos materiais. O direito de propriedade, em sentido amplo, recai tanto sobre coisas corpóreas como sobre as incorpóreas. Quando incide exclusivamente sobre coisas corpóreas, recebe a designação de domínio. O conceito e a compreensão, até atingir a concepção moderna de propriedade privada, sofreram influências no curso da história dos vários povos, desde a antiguidade.

Em tempos romanos, somente existia propriedade para as coisas móveis, exclusivamente para objetos de uso pessoal, tais como peças de vestuários, utensílios de caça e pesca. Portanto, no decorrer dos tempos vários meios foram utilizados para definir a propriedade, contudo, a propriedade grega romana colocava-se ao lado de duas outras instituições as quais são, a religião doméstica e a família ambas fazendo um papel forte para que fosse situado a condição de propriedade em cada quesito.

A partir do século XVIII, a escola do direito natural passa a reclamar leis que definam a propriedade. A Revolução Francesa recepciona a ideia romana e o código napoleônico traceja a concepção extremamente individualista do instituto no art. 544, assim, esse código e as ideias da Revolução repercutiram em todos os ordenamentos que se modelaram no Código Civil francês.

Assim pode-se destacar três atributos definidos por Kiyoshi Harada:

Em primeiro lugar, que o direito de propriedade é absoluto, à medida que oponível erga omnes, e apresenta caráter de plenitude. O proprietário dispõe da coisa como bem lhe aprouver, sujeitando-se, apenas, a determinadas limitações impostas no interesse da coletividade, ou decorrentes da coexistência do direito de propriedade dos demais indivíduos.

O segundo atributo desse direito é o da exclusividade, que, alias, decorre do primeiro. Não pode a mesma coisa pertencer com exclusividade e simultaneamente a duas ou mais pessoas. O art. 1.231 do Código Civil agasalha esse caráter exclusivo ao prescrever que “a propriedade presume-se plena e exclusiva, até prova em contrário”.

Dos dois atributos acima decorre o terceiro: a irrevogabilidade. Assim, uma vez adquirida à propriedade, de regra, não pode ser perdida senão pela vontade do proprietário. A propriedade tem, pois, um sentido perpétuo subsistido independentemente de exercício, enquanto não sobrevier causa legal extintiva. Com a morte do proprietário transfere-se a propriedade a seus sucessores.<sup>1</sup>

Assim podemos ressaltar os elementos constitutivos da propriedade, que estão contidos em regra no art. 1.228 do Código Civil Brasileiro, que assim descreve: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.”<sup>2</sup>

O direito de propriedade é o direito mais amplo da pessoa em relação à coisa. Esta fica submetida à senhoria do titular, do dominus, do proprietário, empregando-se esses termos sem maior preocupação semântica. O código preferiu descrever de forma analítica os poderes do proprietário do jeito que deixou a definir a propriedade.

Diante de toda essa semântica a respeito do direito de propriedade podemos destacar que uma breve menção sobre a ideia de conceituação de tal direito real, que assim exposto na obra do renomado Caio Mário:

Não existe um conceito inflexível do direito de propriedade. Muito erra o profissional que põe os olhos no direito positivo e supõe que os lineamentos legais do instituto constituem a cristalização dos princípios em termos permanentes, ou que o estágio atual da propriedade é a derradeira, definitiva fase de seu desenvolvimento. Ao revés, envolve sempre, modifica-se ao sabor das injunções econômicas, políticas, sócias e religiosas. Nem se pode falar, a rigor, que a estrutura jurídica da propriedade, tal como se reflete em nosso Código, é a determinação de sua realidade sociológica, pois que aos nossos olhos e sem que alguém possa impedi-lo, ela está passando por transformações tão substanciais quanto aquelas que caracterizaram a criação da propriedade individual, ou que inspiraram a sua concepção feudal.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 2.

<sup>2</sup> BRASIL, **Código Civil Brasileiro de 2002**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). <Acesso em: 14 de setembro de 2017>

<sup>3</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições de direito civil**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 67.

O código civil brasileiro não dá uma definição de propriedade, preferindo enunciar os poderes do proprietário no artigo 1228, expressando as faculdades necessárias para assegurar a propriedade. Ou seja, a condição normal de propriedade é a plenitude.

Diante de várias concepções Mário menciona em sua obra sobre a propriedade dizendo:

Por tudo isso, e por ser da natureza embora não da essência que a propriedade se ostente livre de restrições e de coparticipação jurídica, presume-se plena e exclusiva. Trata-se de uma presunção *iuris tantum*, que vige até ser dada prova em contrário, por parte de quem tenha interesse na existência da limitação, ou do ônus, ou do condomínio. Enquanto não é dada tal prova, traduz o *ius excludendi omnes alios*.<sup>4</sup>

A faculdade de usar (*ius utendi*) é colocar a coisa a serviço do titular sem alterar-lhe a substância. O proprietário usa seu imóvel quando nele habita ou permite que terceiro o faça. Esse uso inclui também a conduta estática de manter a coisa em seu poder, sem utilização dinâmica. Usa de seu terreno o proprietário que o mantém cercado sem qualquer utilização. O atributo gozar (*ius fruendi*) do bem significa extrair dele benefícios e vantagens. Refere-se à percepção de frutos, tanto naturais como civis. A faculdade de dispor (*ius abutendi*) envolve o poder de consumir o bem, alterar-lhe sua substância, aliená-lo ou gravá-lo. É o poder mais abrangente, pois quem pode dispor da coisa dela também pode usar e gozar. Tal faculdade caracteriza efetivamente o direito de propriedade, pois o poder de usar e gozar pode ser atribuído a quem não seja proprietário. Já a faculdade de reaver (*rei vindicatio*) decorre da propriedade o direito de seqüela, pela vindicatio o proprietário vai buscar a coisa nas mãos alheias, vai retomá-la do possuidor, vai recuperá-la do detentor.

Na problemática conceitual da propriedade não se pode omitir uma palavra sobre o seu objeto. Pode-se dizer que, em tese, todos os bens são apropriáveis, ou que o homem, como sujeito da relação jurídica, tem a faculdade de dominação sobre todas as coisas dentro dos limites e com as restrições instituídas em lei.

Dessa forma Venosa retrata um pequeno trecho de sua obra que abarca integralmente sobre a propriedade da seguinte forma; “A propriedade, na atualidade,

---

<sup>4</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições de direito civil**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 77.

não é vista somente como um direito, mas também como uma função e como um bem coletivo de adequação social e jurídica.”<sup>5</sup>

Nessa linha de raciocínio Maria Cristina de Castilho relata sobre o direito de propriedade. “O direito de propriedade é exclusivo, absoluto e apresenta caráter de plenitude, tendo o proprietário o direito de dispô-la da maneira que quiser, limitando-se a determinados interesses que a sociedade impõe”.<sup>6</sup>

Baseado nessa forma congênita possui a grande preocupação em fixar a extensão adequada da propriedade, a noção geométrica da superfície, como expressão de solo, não satisfaz as exigências jurídicas, pois é óbvio que o proprietário não teria a possibilidade de exercer os poderes dominiais não teria a possibilidade de exercer os poderes dominiais de uso e gozo, se lhe fosse negado direito ao que esta abaixo e acima. Portanto, nasce a ideia de que a propriedade do solo se estende tanto ao subsolo e ao espaço aéreo.

Diante disso, o nosso Código Civil de 2002 reflete em seu artigo 1229 sobre a extensão da propriedade ao qual filiou- se a corrente germânica, descrevendo da seguinte forma:

A propriedade do solo abrange a do espaço aéreo e subsolo correspondentes, em altura e profundidade úteis ao seu exercício, não podendo o proprietário opor-se a atividades que sejam realizadas, por terceiros, a uma altura ou profundidade tais, que não tenha ele interesse legítimo em impedi- las.<sup>7</sup>

Portanto, ainda assim, a questão perdura, na indagação de até onde. E se expande sempre, ou se encontra algum limite. Porém, a extensão da propriedade reflete os limites que pode ser imposto pelo proprietário até seu direito ser atingido de fato.

Diante de todo aparato em que o direito de propriedade nos trouxe, até aqui, fica interessante ressaltar sobre as teorias mencionadas por Monteiro, onde Harada

---

<sup>5</sup> VENOSA, Silvio de Salvo, **Direito Civil: direitos reais**, 12. ed, São Paulo: Atlas, 2012, p. 166.

<sup>6</sup> CASTILHO, Maria Cristina, **Direito de Propriedade e a Função Social**, disponível em: <https://mcristina.jusbrasil.com.br/artigos/146506494/direito-de-propriedade-e-a-funcao-social>. <Acesso em: 10 de outubro de 2017>

<sup>7</sup> BRASIL, **Código Civil Brasileiro de 2002**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). <Acesso em: 29 de setembro de 2017>

faz menção resumidamente sobre as teorias essenciais a propriedade, que as descreve da seguinte maneira:

**Teoria de ocupação.** É a mais antiga, e sustenta que a ocupação seria o fundamento do direito de propriedade. Entretanto, sendo a ocupação apenas um modo de adquirir a propriedade, obviamente não basta para justificar o direito de propriedade; aquisição de direito pressupõe logicamente a preexistência desse direito capaz de ser adquirido. A própria realidade na esfera internacional desmente a teoria. Ninguém ignora o fenômeno de expulsão e aniquilamento do povo indígena, primitivo ocupante da terra.

**Teoria da lei.** É a defendida, entre outros, por Montesquieu, para quem a propriedade é concessão do direito positivo. É falha a teoria à medida que se funda na vontade humana. Assim como o legislador a instituiu poderia também suprimi-la. Daí a necessidade de colocar a propriedade em cima da lei.

**Teoria de especificação.** É a formulada pelos economistas, que afirmam que o trabalho, criador único dos bens, constitui título legítimo para a propriedade. Segundo Planiol, é falsa essa teoria porque o trabalho deve ter por recompensa o salário e não a própria coisa por ele produzida. Conteria o germe da negação do direito de propriedade.

**Teoria da natureza humana.** Essa teoria, que desfrutou e continua desfrutando grande prestígio entre os estudiosos, é a sustentada pela doutrina da Igreja Católica, segundo a qual a propriedade é inerente à própria natureza do homem; ela representa a condição de existência e de liberdade da criatura humana, constitui a garantia e expressão da individualidade humana, pressuposto e instrumento de desenvolvimento intelectual e moral do homem.<sup>8</sup>

Contudo, depois de esclarecidas as teorias que norteiam a propriedade, tendo como fundamento jurídico ficou fácil esclarecer a natureza do direito de propriedade, bem como a legitimidade desse direito.

## 1.2- DA POSSE

Quando se fala em direito de propriedade, não se pode deixar de se mencionar sobre a posse. A posse, em seu todo, está presente desde a antiguidade aos tempos atuais. A posse continua sendo, sem dúvida, o instituto mais controvertido de todo o Direito, não apenas do Direito Civil mais sim em outras áreas remanescentes. De fato, tudo quanto a ela se vincula é motivo de divergência doutrinária: conceito, origem, elementos, natureza jurídica entre outros. Na história romana, o próprio conceito de posse foi sendo alterado nas diversas épocas, recebendo influências do direito natural, direito canônico e direito germânico.

---

<sup>8</sup> MONTEIRO, *apud*, HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 3.

De qualquer ponto que se decole para compreender a posse, devem ser caracterizados os dois elementos integrantes do conceito: o *corpus* e o *animus*. O *corpus* é a relação material do homem com a coisa, ou a exterioridade da propriedade. Já o *animus* é o elemento subjetivo, a intensão de proceder com a coisa como faz normalmente o proprietário. Na compreensão desses dois elementos, gravitam as teorias da posse como as clássicas posições de Savigny e Jhering, que detonaram infundáveis posições intermediárias.

Assim para facilitar a compreensão sobre esses dois elementos em que doutrinadores com Savigny e Jhering, Venosa trouxe para nós o posicionamento de cada um transcrevendo no seguinte dizer:

Savigny desenvolveu sua teoria principalmente em seu *Traité de la possession en droit romain*. Sustenta que a posse supõe a existência de dois elementos essenciais: *corpus* e *animus*. O *corpus* é elemento físico, sem o qual não existe posse. Em sua forma típica, compreende a possibilidade de ter contrato direto e físico com a coisa. O que verdadeiramente caracteriza o *corpus* é a possibilidade de fazer o que se queira com ela, impedindo qualquer interferência estranha. No entanto, para que alguém seja verdadeiramente considerado possuidor, é necessário que tenha a intensão de possuir a coisa. Trata-se do elemento subjetivo. Se alguém detém a coisa sabendo-a pertencer a outrem, não há *animus*, não existindo posse. Na teoria de Savigny, é o *animus* que distingue o possuidor do simples detentor.

[...]

Jhering bateu-se vivamente contra a posição de Savigny em suas obras *Fundamentos da proteção possessória* e *Papel da vontade na posse*. Esse autor principia por negar que *corpus* seja a possibilidade física dessa disposição. Por outro lado, por vezes será impossível provar o *animus*, porque se trata de elemento subjetivo. Em razão disso, a teoria de Jhering é dita objetiva. Para ele, o conceito de *animus* não é nem a apreensão física, nem a possibilidade material de apreensão. O importante é fixar o destino econômico da coisa. O possuidor comporta-se como faria o proprietário.<sup>9</sup>

A posse, em nosso direito positivo, não exige, portanto, a intensão de dono, e nem reclama o poder físico sobre a coisa. É a relação de fato entre a pessoa e a coisa, tendo em vista a utilização econômica desta. É a exteriorização da conduta de quem procede como normalmente age o dono. É a visibilidade do domínio. No entanto, não induzem posse, também, os atos de mera permissão ou tolerância: os primeiros, porque resultam de uma concessão do dominus, por isso mesmo revogável ao seu nuto; os segundos, porque representam uma condescendência ou indulgência, pelos quais nenhum direito é na realidade cedido.

---

<sup>9</sup> VENOSA, Silvio de Salvo, **Direito Civil: direitos reais**, 12. ed, São Paulo: Atlas, 2012, p. 39-40.

Assim, possuímos Ricardo Wey Rodrigues em que tem uma definição sobre a posse:

Assim, temos que a posse constitui-se na possibilidade concreta, material, do sujeito exercer um ou mais poderes reais sobre uma coisa (embora normalmente só se clarificasse com o exercício em si). Ou seja, posse é a possibilidade fática do exercício de um dos poderes inerentes ao domínio (usar, gozar, dispor e reaver). Deve ficar claro que a posse não é propriamente o exercício do poder, mas apenas a possibilidade de exercê-lo; e que ela não se dá sobre um direito real, mas sobre um dos poderes reais.<sup>10</sup>

Assim Venosa menciona detalhando sobre a posse:

A posse é o fato que permite e possibilita o exercício do direito de propriedade. Quem não tem a posse não pode utilizar-se da coisa. Essa razão fundamental, entre outras, de ser protegido esse estado de aparência. Sem proteção a posse, estaria desprotegido o proprietário. Por conseguinte, prefere o ordenamento proteger sempre e com maior celeridade e eficácia o que detém aspecto externo de propriedade, a investigar em cada caso, e demoradamente, o título de proprietário e senhor.<sup>11</sup>

Posse e propriedade, como se percebe, têm elementos comuns, ou seja, a submissão da coisa a vontade da pessoa. Daí aflorar a noção de aparência no conceito de posse, pois a posse é a forma ordinária de ser exercido o direito de propriedade.

Como a posse é considerada um poder de fato juridicamente protegido sobre a coisa, distingue-se do caráter da propriedade, que é direito, somente se adquirindo por título justo e de acordo com as formas instituídas no ordenamento. Podemos afirmar que a posse constitui aspecto de propriedade do qual foram suprimidos alguma ou algumas de suas características. A posse é protegida pelo Direito, não para conceder simples satisfação de aproximação corpórea da coisa ao sujeito, poder físico sobre a coisa, poder de sujeição, mas para possibilitar-lhe a utilização econômica do bem. Ninguém como regra, apossa-se de coisas inúteis. O sentido de utilidade leva em conta a situação do sujeito. Essa é a noção fundamental do reconhecimento jurídico da posse.

---

<sup>10</sup> RODRIGUES, Ricardo Wey, **A posse - definição, características e efeitos**, disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-posse-definicao-caracteristicas-e-efeitos,46850.html>. <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

<sup>11</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, **Direito Civil: direitos reais**, 12. ed, São Paulo: Atlas, 2012, p. 31.



Já Caio Mário exprime uma breve análise sobre a posse referente ao conceito que se declare compatível com os demais doutrinadores, descrevendo de forma sucinta respeito da posse nos seguintes dizeres:

Nem todo estado de fato, relativamente a coisa ou a sua utilização, é juridicamente posse. Às vezes o é. Outras vezes não passa de mera detenção, que muito se assemelha a posse, mas que dela difere na essência, como nos feitos.<sup>12</sup>

A posse é um dos institutos mais controvertidos do Direito Civil. Vê-se claramente, pela diversidade de opiniões doutrinárias e pela variedade de correntes justificadoras de suas características, o quanto a posse é complexa e de difícil compreensão. De fato, até a conceituação e a definição de sua natureza jurídica continuam a ser grandes incógnitas.

### **1.3- DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE**

A expressão função social da propriedade, para os estudiosos passaram ao largo desse princípio constitucional por entenderem que a matéria é perceptível intuitivamente, dispensando maiores comentários, ou por considerarem-no um princípio de difícil conceituação em razão de sua elasticidade e fugacidade. A função social da propriedade é um conceito que foi construído ao longo de muitas décadas. De forma simplificada, dizer que a propriedade atende a uma função social é dizer que a ela é dada uma forma de conceito do habitante de determinado local, dentro do contexto da sociedade em que se insere.

Sem dúvida, embora a propriedade móvel continue a ter sua relevância, na questão da propriedade imóvel, a moradia e o uso adequado da terra passam a ser a grande, senão a maior questão do século XX, agravada nesse início do século XXI pelo crescimento populacional e empobrecimento geral das nações. A história, a filosofia e a sociologia da propriedade repercutem diretamente sobre suas consequências jurídicas. Os juízes deste início de século, a cada decisão, sem se descurar da proteção ao proprietário, deve sempre ter em mira a função social de todos os bens.

---

<sup>12</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições de direito civil**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 13.

De fato, se a propriedade privada e sua função social passaram a integrar o elenco dos princípios da ordem econômica, não se pode deixar de vincular essa propriedade à finalidade perseguida por aqueles princípios, isto é, assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

Diante disso podemos colocar a menção de Silva, em que Harada em sua obra reproduziu nos seguintes dizeres:

A função social assinala Pedro Escribano Collado, 'introduziu, na esfera do direito de propriedade, um interesse que pode não coincidir com o do proprietário e que, em todo caso, é estranho ao mesmo'; constitui um princípio ordenador da propriedade privada e fundamento da atribuição desse direito, de seu reconhecimento e de sua garantia mesma, incidindo sobre seu próprio conteúdo.

Com essa concepção é que o interprete tem que entender as normas constitucionais, que fundamentam o regime jurídico da propriedade: sua garantia enquanto atende sua função social, 'implicando uma transformação destinada a incidir, seja sobre fundamento mesmo da atribuição dos poderes ao proprietário, seja, mais concretamente, sobre o modo, em que o conteúdo do direito vem positivamente determinado; assim é que a função social mesma acaba por posicionar-se como elemento qualificante da situação jurídica considerada, manifestando-se conforme as hipótese, seja como condição de exercício de faculdades atribuídas, seja como obrigação de exercitar determinadas faculdades de acordo com modalidades preestabelecidas' (cf. Fiorella D' Angelo). Enfim, a propriedade, pondo-se concretamente como elemento qualificante na predeterminação dos modos de aquisição, gozo e utilização dos bens.

Mas é certo que o princípio da função social não autoriza a suprimir, por via legislativa, a instituição da propriedade privada. Contudo, parece-nos que pode fundamentar até mesmo a socialização de algum tipo de propriedade, onde precisamente isso se torne necessário a realização do princípio, que se põe acima do interesse individual. Por isso é que se conclui que o direito de propriedade (dos meios de produção especialmente) não pode mais ser tido como um direito individual. A inserção do princípio da função social, sem impedir a existência da instituição, modifica sua natureza, pelo que, como já dissemos, deveria ser prevista apenas como instituição do direito econômico. Por outro lado, em concreto, o princípio também não autoriza esvaziar a propriedade de seu conteúdo essencial mínimo, sem indenização, por que este está assegurado pela norma de sua garantia.<sup>13</sup>

O art. 5º da Constituição de 1988, após garantir o direito de propriedade em seu caput e no inciso XXII, destaca que a propriedade atenderá a sua função social. O art. 170 da Carta, ao tratar da ordem econômica, dando valor ao trabalho e a livre iniciativa, conforme os ditames da justiça social, garante o princípio da função social da propriedade, após referir-se ao princípio da propriedade privada em si mesma. Ao tratar da política urbana, o legislador constitucional destaca que a propriedade

---

<sup>13</sup> SILVA, *apud*, HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 7- 8.

urbana cumpre sua função social quando atende as exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

Maria Cristina de Castilho expressa da seguinte maneira sobre a função social da propriedade:

A função social da propriedade dispõe que o direito de propriedade não se resume apenas em “tê-la”, mas que a utilize de forma útil, concorrendo para o bem comum, haja vista que um pedaço de terra improdutivo é grande desperdício a toda uma sociedade que anseia por meios necessários à própria vida.<sup>14</sup>

Portanto, Venosa refere-se a função social da seguinte maneira:

A propriedade, portanto, tendo em vista sua função social, sofre limitações de várias naturezas, desde as limitações impostas no Código Civil de 1916, bem como no de 2002 em razão do direito de vizinhança, até as de ordem constitucional e administrativa para preservação do meio ambiente, fauna, flora, patrimônio artístico etc.<sup>15</sup>

A constituição possibilita flexibilizar a definição de função social da propriedade urbana, que pode variar de um Município para outro, ou até mesmo de uma zona para outra zona do mesmo Município, tudo dependendo dos problemas e necessidades de cada comuna ou de cada zona de uso, que irão influir na elaboração do respectivo Plano Diretor, instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

No entorno dessas palavras, Harada conclui, na seguinte concepção sobre a função social da propriedade, nos seguintes dizeres:

É possível concluir que a Constituição Federal inscreveu o princípio da função social para a propriedade em geral; inscreveu a propriedade privada e sua função social como um dos princípios da ordem econômica, fundada na valorização do trabalho e na livre iniciativa, com o fito de assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social e definiu o conteúdo desse princípio em relação as propriedades urbanas e rural.<sup>16</sup>

Denise Bartel Bortolini, também refere-se a função social da propriedade na seguinte acepção:

---

<sup>14</sup> CASTILHO, Maria Cristina, **Direito de Propriedade e a Função Social**, disponível em: <https://mcristina.jusbrasil.com.br/artigos/146506494/direito-de-propriedade-e-a-funcao-social>. <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

<sup>15</sup> VENOSA, Silvio de Salvo, **Direito Civil: direitos reais**, 12. ed, São Paulo: Atlas, 2012, p. 165.

<sup>16</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e pratica**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 10.

Ao afirmar que o direito de propriedade deve desempenhar uma função social, o Código Civil faz com que, havendo conflito entre o interesse público e o particular, possa fazer prevalecer o primeiro, em razão da supremacia dos interesses públicos sobre os individuais (princípio da finalidade pública). Com isso, torna-se uma regra mais de direito público do que de direito privado.<sup>17</sup>

A função social, portanto, é conceito intrínseco à própria propriedade privada. Não basta a titularidade, o proprietário deve estar sensibilizado para com o dever social imposto pela própria Constituição.

---

<sup>17</sup> BORTOLINI, Denise Bartel, **Função social da propriedade**, disponível em: <http://phmp.com.br/artigos/funcao-social-da-propriedade>. <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

## **2- DA DESAPROPRIAÇÃO**

A constituição consagra que a lei deverá estabelecer o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro.

Desapropriação é o procedimento pelo qual o Poder Público, retira de seu dono a propriedade de certo bem móvel ou imóvel, fundado na necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, compulsoriamente, adquirindo-o para si em caráter originário, mediante justa e prévia indenização. É, em geral, um ato promovido pelo Estado, mas poderá ser concedido a particulares permissionários ou concessionários de serviços públicos, mediante autorização da Lei ou de Contrato com a Administração. A desapropriação é compulsória e exige a indenização do dono do imóvel.

### **2.1- HIPÓTESES DE PERDA DA PROPRIEDADE NO DIREITO CIVIL**

O art. 589 do código civil de 1916, o qual mantém permanente interesse didático, disciplina a perda da propriedade imóvel, dizendo que “além das causas de extinção consideradas neste código, também se perde a propriedade imóvel: I- pela alienação; II- pela renúncia; III- pelo abandono; IV- pelo perecimento do imóvel.” A essas quatro hipóteses o art. 590 acrescentava a desapropriação como forma de perda de propriedade imóvel. O código de 2002 mantém a mesmas hipóteses no art. 1275, que também elenca a desapropriação. Contudo, ao se referir ao perecimento, o faz com relação a coisa e não unicamente ao imóvel, pois, evidentemente, tanto a propriedade da coisa móvel como da imóvel extinguem-se por seu desaparecimento.

As situações de perda da propriedade decorrem de iniciativa do próprio titular, ora de questão ligada a própria coisa, ora em relação a modificação no direito real. O não uso por si só não gera a perda da propriedade pela própria natureza do direito real. Não é a prescrição extintiva que faz perder a propriedade. Não importa o tempo no qual o proprietário não se utiliza da coisa, isto não lhe subtrai o título dominial. O fato positivo do usucapião, a prescrição aquisitiva, esta, sim gera a propriedade em favor de outrem.

### 2.1.1- ALIENAÇÃO

Pouco, em verdade, há que dizer, tendo em vista a explanação do problema sob aspecto aquisitivo. Alienação é modalidade abrangente assim dos móveis quanto dos imóveis. Aqui a perda se funda no negócio jurídico, na declaração de vontade geradora de direitos e obrigações, e tanto pode ser a título oneroso, como gratuita, tanto por atos entre vivos como causa mortis, deixados estes para estudo detido ao tratarmos da sucessão testamentária. Se o objeto de alienação for coisa móvel, completa-se a tradição dela, ao adquirente, pois que sem esta não se dá aquisição. Se for imóvel, além de atender ao requisito formal nos casos em que a lei o prescreva, somente produz os seus efeitos a contar da inscrição do título no registro.

Como foi feitas certas afirmações mencionando sobre a alienação Caio Mário descreve que: “A alienação consiste no ato pelo qual o titular do domínio o transfere ao adquirente, com as mesmas qualidades, defeitos e restrições com que o exercia.”<sup>18</sup>

Assim, percebe-se que a alienação é uma forma de perda de propriedade após observada a transferência total da coisa tanto móvel como imóvel ao sucessor do titular da coisa.

Também sobre tal averiguação, Venosa em sua obra esclarece de forma clara sobre a alienação em sua obra, nos seguintes ditames:

A essa altura de nosso discurso, dúvidas não devem existir sobre a alienação. O proprietário, por vontade própria, transfere a coisa ou direito a outrem por compra e venda, doação, dação em pagamento, permuta etc. Para este último é forma de aquisição. Existe negócio bilateral, pois o adquirente deve aceita-lo.<sup>19</sup>

Alienação é um direito real de garantia de natureza civil, que grava coisa imóvel ou bem que a lei entende por hipotecável, pertencente ao devedor ou a terceiro, sem transmissão de posse ao credor, conferindo ao devedor ou a terceiro, sem transmissão de posse ao credor, conferindo a esta o direito de promover a sua venda judicial, pagando-se, preferentemente, se inadimplente o devedor; é, portanto, um direito real sobre o valor da coisa onerada e não sobre sua substância.

---

<sup>18</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva, **Instituições de direito civil**, 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 199.

<sup>19</sup> VENOSA, Silvio de Salvo, **Direito civil: direitos reais**, 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 254.

## 2.1.2- RENÚNCIA

No campo do direito de propriedade, cumpre distinguir a renúncia de abandono. A renúncia é sempre possível, embora difícil de ocorrer, desde que não cause prejuízo a terceiros. A renúncia de herança em prejuízo a credores, por exemplo, é ineficaz, podendo estes aceita-la. Todavia, em outras hipóteses de renúncia de direitos em geral os credores podem alegar fraude, pleiteando a anulação do ato ou declaração de ineficácia em relação a eles. No abandono, o ordenamento determina sua arrecadação como bem vago e disciplina sua passagem ao Estado, Território e Distrito Federal. No sistema de 1916, o bem abandonado poderia ser arrecadado como vago e em dez anos passar para a propriedade estatal, se imóvel localizado em zona urbana, e em três anos, se localizado em zona rural.

A luz disso Venosa salienta dizendo sobre a renúncia nos seguintes dizeres em sua obra:

Renunciar implica abdicar, abrir mão de direitos. Em sentido estrito, renúncia é o ato jurídico pelo qual alguém abandona um direito, sem transferi-lo a outrem. É o ato unilateral. Independe, portanto, de aceitação. Além de unilateral, é irrevogável e não se presume, dado seu caráter, devendo ser expresso. A renúncia em favor de outrem refoge ao sentido do instituto porque traduz alienação.<sup>20</sup>

A luz de toda essa manifestação sobre a renúncia, temos, Caio Mario explanando em sua obra a seguintes afirmações:

Pela renúncia, o *dominus* efetua uma declaração de vontade *abdicativa*, pela qual demite de si o direito sobre a coisa. Em se tratando de bem móvel, basta que se efetive o seu abandono, *derelictio*, revestido do elemento anímico, ou seja, a intenção de se despir da titularidade dominial. Mas, sendo imóvel, não produz efeitos o ato renunciativo antes do seu registro imobiliário.<sup>21</sup>

A renúncia nada mais é um de vontade própria do agente, perante o bem móvel ou imóvel que tende a ter posse.

---

<sup>20</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, **Direito civil: direitos reais**, 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 255.

<sup>21</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições de direito civil**, 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 200.

### 2.1.3- ABANDONO

Para o ato de abandonar é necessário o poder de dispor. Quem não possui poder de dispor, quem não é dono ou não possui capacidade de atuar pessoalmente na vida civil não pode abandonar. Como a caracterização do abandono requer cuidados, o código determina que os bens imóveis abandonados sejam arrecadados como bens vagos.

Também no tocante aos imóveis, provado o abandono, qualquer pessoa pode deles se ocupar. Nesse caso, torna-se inviável a arrecadação pelo Estado. O ocupante toma-lhe a posse e não a propriedade, a qual requererá o lapso de usucapião. No entanto, iniciado o processo de arrecadação, durante o prazo estipulado pela lei ainda pode o proprietário reivindicá-lo. A situação fica enublada no abandono, porque inexistente manifestação expressa de abdicação do titular, como na renúncia.

Assim Venosa menciona sobre o abandono:

No abandono ou derrelição, o proprietário desfaz-se do que lhe pertence sem manifestar expressamente sua vontade. Derrelição é ato de disposição. O abandono é percebido pelo comportamento do titular. É preciso, no entanto, avaliar se existe voluntariedade.<sup>22</sup>

Abandono é ato material pelo qual o proprietário desfaz-se da coisa porque não quer mais ser seu dono. Por não ser um ato expresso como a renúncia, o abandono deve resultar de atos exteriores que atestem a manifesta intenção de abandonar, sendo insuficiente o mero desprezo físico pela coisa, se não acompanhado de sinais evidentes do ânimo de abdicar da propriedade. Em outras palavras, o mero desuso não importa em abandono. Em razão disso é difícil precisar a intenção quando se cuida de bem imóvel, pois, o simples fato de uma pessoa fechar a sua casa não implica abandono. Ele não se presume devendo resultar de atos que virtualmente o contenha.

---

<sup>22</sup> VENOSA, Silvio de Salvo, **Direito civil: direitos reais**, 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 256.



#### 2.1.4- PERECIMENTO DO OBJETO

Desaparecendo o objeto da propriedade, por força natural ou atividade humana, não existe mais direito, por lhe faltar objeto. Trata-se de modalidade involuntária de perda de propriedade. O objeto da propriedade pode perder parte de suas qualidades, mas a propriedade permanece no despojo. A perda da coisa também pode ser parcial, remanescendo parcialmente a propriedade. Assim, fixando, que não há direito sem objeto, consequência é que o perecimento deste o esvazia, extinguindo a relação jurídica.

Assim Caio Mário nos traz uma compreensão a respeito do perecimento do objeto:

Se examinarmos a questão e a matéria com maior rigor lógico, vemos que se não deveria aqui falar em perda da propriedade senão na sua extinção, reservando o conceito de perda para quando o direito dominial sobrevive, na pessoa de outrem. Mas em atenção a similaridade de efeitos e sistematização legal, mantemos o perecimento na linha da perda.<sup>23</sup>

Depois de anunciado sobre tais modalidades que tratam a respeito da perda da propriedade, podemos assim por vias de fato entrar na esperada modalidade que nos interessa a mencionar no presente trabalho monográfico, a desapropriação.

#### 2.2- CONCEITO DE DESAPROPRIAÇÃO

A matéria sobre desapropriação é pertinente tanto ao Direito Civil, como ao Direito Administrativo. Obedece a princípios constitucionais e possui importante disciplina processual. Sempre se admitiu a possibilidade de o Estado intervir no domínio privado. Seu crescente intervencionismo no patrimônio privado tornou o problema mais patente. A desapropriação diz respeito também a utilização social da propriedade. Esta deve passar ao domínio do Estado em razão de interesse social que supera o interesse individual. Justifica-se a desapropriação como ato de soberania, assim como o é o poder de polícia ou o poder de tributar.

O poder de expropriar está inserido nas Constituições do país desde a carta imperial outorgada. A primeira Constituição Brasileira, a Imperial, de 1824, no art.

---

<sup>23</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições do direito civil**, 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 201.

179, inciso XXII, garantiu o direito de propriedade em toda a sua plenitude, aditando, porém, que se o bem público, legalmente verificado, exigir o uso e emprego da propriedade do cidadão, ele será previamente indenizado do valor dela. Na Constituição de 1891, o art. 72, § 17, assegurou o direito de propriedade em toda a plenitude, salvo desapropriação por necessidade ou utilidade pública mediante indenização prévia. Na Constituição de 1934, o direito de propriedade é garantido, não podendo ser exercido contra o interesse social ou coletivo. Na vigência dessa Constituição, foi editado o Decreto-lei nº 3.365, de 21-06-1941, que fundiu em uma única modalidade, utilidade pública, as hipóteses de utilidade pública e necessidade pública referidas no art. 590 do Código Civil de 1916 e na própria Constituição.

Em 1946, a Constituição exigia que a indenização fosse prévia, justa e em dinheiro. O artigo 147 previa a justa distribuição da propriedade em consonância com a ideia de supremacia do interesse social que então prevalecia. A Constituição de 1967 manteve as mesmas hipóteses de desapropriação, as quais a Constituição de 1988 acrescentou nova modalidade, prevista no artigo 182, § 4º, inciso III, em que o pagamento da indenização também pode ser feito em títulos da dívida pública, é mais uma hipótese de desapropriação por interesse social, de competência exclusiva do Município, inspirada no princípio da função social da propriedade, pois incide sobre os imóveis que não atendem a essa função.

A iniciativa de desapropriação pode emanar da União, dos Estados e dos Municípios, com, também, mediante autorização legal, dos concessionários de serviços públicos. Cuida-se de limitação ao direito de propriedade, assegurando ao Estado extingui-lo ou restringi-lo. Sua maior importância é dedicada aos imóveis. Possível, contudo, que sejam desapropriados bens móveis corpóreos e incorpóreos. Cabe a Administração Pública, ou a quem para este efeito se lhe equipara legalmente, decretá-la, impondo desta sorte a perda da propriedade. Importa ela uma transferência da propriedade, com a peculiaridade, entretanto, de se não originar em ato espontâneo do dominus, nem na declaração dupla de vontade, do alienante e do adquirente.

Assim referindo sobre a desapropriação, podemos colocar em prática diversos conceitos por diferentes estudiosos que nos ajuda a melhor entendermos esta modalidade que se toma conta atualmente por diferentes Administrações Públicas.

Yasmine de Resende Abagge conceitua a desapropriação na seguinte acepção:

Desapropriação é o ato pelo qual o Poder Público, mediante prévio procedimento e indenização justa, em razão de uma necessidade ou utilidade pública, ou ainda diante do interesse social, despoja alguém de sua propriedade e a toma para si.<sup>24</sup>

Uma das mais claras conceituações sobre a desapropriação é feita por Di Pietro, em sua obra ela explana de maneira central todos os aspectos da mesma, nos seguintes dizeres:

A desapropriação é o procedimento administrativo pelo qual o Poder Público ou seus delegados, mediante prévia declaração de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, impõe ao proprietário a perda de um bem, substituindo-o em seu patrimônio por justa indenização.<sup>25</sup>

Da mesma maneira, temos Venosa nos expondo o seu entendimento referente a desapropriação nos dizeres:

Entendemos trata-se de modo originário de aquisição da propriedade, porque é desprezado o título anterior. O título gerado no procedimento administrativo ou no processo expropriatório é registrável por força própria. É dispensada a existência de registro anterior. Inexistindo matrícula, esta será aberta por ocasião do registro do título expropriatório.<sup>26</sup>

Caio Mário também fala sobre a desapropriação a conceituando no seguinte:

A desapropriação ou expropriação realiza mutação dominial compulsória e, segundo o conceito vulgarizado pode definir-se assim: ato pelo qual a autoridade pública competente, nos casos previstos pela ordem jurídica, determina a transferência da propriedade privada, no interesse da coletividade.<sup>27</sup>

Diante de todo esse aparato temos Mendes, em que sua obra recita sobre a desapropriação em primeira linha nos seguintes dizeres:

---

<sup>24</sup> ABAGGE, Yasmine de Resende, **Breves comentários sobre o instituto da Desapropriação**, disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&%20artigo\\_id=2582](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&%20artigo_id=2582). <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

<sup>25</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito administrativo**, 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 145.

<sup>26</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo, **Direito civil: direitos reais**, 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 259.

<sup>27</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições do direito civil**, 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 203.

A constituição consagra que a lei deverá estabelecer o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro com a ressalva da desapropriação, para fins de reforma agrária, do imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social e do imóvel urbano não edificado, cujas indenizações serão pagas mediante títulos da dívida pública.<sup>28</sup>

Por fim, temos a conceituação de Harada, um dos renomados estudiosos da área da desapropriação afim de estabelecer a melhor compreensão da mesma, nos seguintes dizeres:

Podemos conceituar a desapropriação como um instituto de direito público consistente na retirada da propriedade privada pelo Poder Público ou o seu delegado, por necessidade ou utilidade pública, ou interesse social, mediante o pagamento prévio da justa indenização em dinheiro, por interesse social para fins de reforma agrária, por contrariedade ao Plano Diretor da cidade, mediante prévio pagamento do justo preço em títulos da dívida pública, com cláusula de preservação de seu valor real, e por uso nocivo da propriedade.<sup>29</sup>

Assim, percebe-se que a desapropriação nada mais é uma modalidade de intervenção do poder público no direito de propriedade, sem levar em consideração se o imóvel expropriado era de fins econômicos e de subsistência da família do proprietário. Ela pode ser sim compulsória e unilateral, mas com relação ao proprietário ela passa a ferir de forma drástica seu patrimônio, mesmo sabendo que a desapropriação por si, só é paga por justa indenização em dinheiro, não se faz tão necessário quando a posse da propriedade expropriada esta nas mãos da Administração Pública.

A desapropriação desenvolve-se por meio de uma sucessão de atos definidos em lei e que culminam com a incorporação do bem ao patrimônio público. Esse procedimento compreende duas fases: a declaratória e a executória, abrangendo, esta última, uma fase administrativa e uma judicial. Na fase declaratória, o Poder Público declara a utilidade pública ou interesse social do bem para fins de desapropriação. O ato declaratório, seja lei ou decreto, deve indicar o sujeito passivo da desapropriação, a descrição do bem, a declaração de utilidade ou

---

<sup>28</sup> MENDES e BRANCO, Gilmar Ferreira e Paulo Augusto Gonet, **Curso de direito constitucional**, 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 345.

<sup>29</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 16.

interesse social, a destinação específica a ser dada ao bem, o fundamento legal e os recursos orçamentários destinados ao atendimento da despesa.

Quanto ao direito de penetrar no imóvel não se confunde com a posse, nos termos do artigo 7º do Decreto- Lei nº 3.365/41, declarada a utilidade pública, ficam as autoridades administrativas autorizadas a penetrar nos prédios compreendidos na declaração, podendo recorrer, e, caso de oposição, ao auxílio de força policial. Aquele que for molestado por excesso ou abuso de poder, cabe indenização por perdas e danos, sem prejuízo da ação penal.

No que se refere ao prazo de caducidade, o artigo 10 do Decreto- Lei nº 3.365/41 determina que a desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente dentro de cinco anos, contados de data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará.

A segunda fase do procedimento da desapropriação, a executória, é dividida em duas, na administrativa e na judicial. A fase executória será administrativa quando houver acordo entre expropriante e expropriado a respeito da indenização. No entanto, essa fase nem sempre existe, pois acontece as vezes que o Poder Público desconhece quem seja o proprietário, hipótese em que deverá propor a ação de desapropriação, que independe de se saber quem é o titular do domínio. A fase executória será judicial, quando não houver acordo sobre a indenização, assim, ela se inicia pelo Poder Público, com observância do procedimento no Decreto- Lei nº 3.365/41. Iniciado o processo judicial, se as partes fizerem acordo quanto ao preço, a decisão será apenas homologatória, valendo como título para transcrição no Registro de Imóveis.

Assim Meirelles pronuncia a respeito das fases da desapropriação:

A desapropriação é um procedimento administrativo que se realiza em duas fases: a primeira, de natureza declaratória, consubstanciada na indicação da necessidade ou utilidade pública o interesse social; a segunda, de caráter executório, compreendendo a estimativa da justa indenização e a transferência do bem expropriado para o domínio do expropriante.<sup>30</sup>

No curso do processo judicial, só podem ser discutidas questões relativas ao preço ou vício processual, pois o artigo 20 do Decreto- Lei nº 3.365/41 determina que a contestação só poderá versar sobre vício do processo judicial ou impugnação

---

<sup>30</sup> MEIRELLES, Hely Lopes, **Direito administrativo brasileiro**, 41. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 715.

do preço, qualquer outra questão deverá ser decidida por ação direta. Esse dispositivo completa-se com a norma do artigo 9º, que veda ao Poder Judiciário, no processo de desapropriação, decidir-se se verificam ou não os casos de utilidade pública.

A vista dos artigos 9º e 20 da lei de desapropriação, se houver alguma ilegalidade no ato declaratório de utilidade pública ou interesse social, quanto a competência, finalidade, a forma ou mesmo quanto aos fundamentos, o expropriado terá de propor ação direta, que poderá ser tanto uma ação ordinária declaratória da nulidade, como até mesmo ação popular, se se verificarem os pressupostos previstos no artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal da República de 1988.

## **2.3- DAS ESPÉCIES DE DESAPROPRIAÇÃO**

### **2.3.1- DESAPROPRIAÇÃO POR NECESSIDADE PÚBLICA OU UTILIDADE PÚBLICA**

Essa modalidade de desapropriação esta prevista no artigo 5º do Decreto – Lei 3.365/41, no artigo 590 do Código Civil de 1916 estava prevista esta modalidade, porém tratadas de forma separadamente, com o adjunto da criação do Decreto- Lei nº 3.365/41 fundiu-se as duas espécies sob a denominação de utilidade pública. Esse diploma legal continua sendo o estatuto básico das desapropriações, contendo os aspectos substanciais genéricos da desapropriação, bem como seu procedimento, pelo que servirá de guia para os estudos que se seguem, com as modificações que se fizerem necessárias.

As hipóteses de utilidade pública estão mencionadas no artigo 5º do Decreto- Lei 3.365/41, o qual, na letra q, menciona os demais casos previstos por leis especiais, o dispositivo nessa alínea é que tem servido de fundamento para a tese de que as hipóteses de desapropriação são apenas taxativamente prevista em lei, não havendo possibilidade de o Poder Executivo criar outras, ainda que, a seu ver, se insiram no conceito doutrinário de utilidade pública.

Assim, podemos citar o artigo 5º do Decreto- Lei nº 3.365/41, para descrever os casos em que cabe essa modalidade de desapropriação:

Consideram-se casos de utilidade pública:

- a) a seguridade nacional;
- b) a defesa do Estado;
- c) o socorro público em caso de calamidade;
- d) a salubridade pública;
- e) a criação e melhoramento de centros de população, seu abastecimento regular de meios de subsistência;
- f) o aproveitamento industrial da minas e das jazidas minerais;
- g) a assistência pública, as obras de higiene e decoração, casas de saúde, clínicas, estações de clima e fontes medicinais;
- h) a exploração e a conservação dos serviços públicos;
- i) a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos; a execução de planos de urbanização; o parcelamento do solo; com ou sem edificação, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética; a construção ou ampliação de distritos industriais;
- j) o funcionamento dos meios de transporte coletivo;
- k) a preservação e conservação dos monumentos históricos e artísticos, isolados ou integrados em conjuntos urbanos ou rurais, bem como as medidas necessárias a manter-lhes e realçar-lhes os aspectos mais valiosos ou característicos e, ainda, a proteção de paisagens e locais particularmente dotados pela natureza;
- l) a preservação e a conservação adequada de arquivos, documentos e outros bens móveis de valor histórico ou artístico;
- m) a construção de edifícios públicos, monumentos comemorativos e cemitérios;
- n) a criação de estádios, aeródromos ou campos de pouso para aeronaves;
- o) a reedição ou divulgação de obra ou invento de natureza científica, artística ou literária;
- p) os demais casos previstos por leis especiais.

§ 1º A construção de distritos industriais, de que trata a alínea i do caput deste artigo, inclui o loteamento das áreas necessárias a instalação de indústrias e atividades correlatas, bem como a revenda ou lotação dos respectivos lotes a empresas previamente qualificadas.

§ 2º A efetivação da desapropriação para fins de criação ou ampliação de distritos industriais depende de aprovação, prévia e expressa, pelo Poder Público competente, do respectivo projeto de implantação.<sup>31</sup>

Assim, Harada expõe o que seria em sua vertente a desapropriação por utilidade pública, na seguinte maneira:

---

<sup>31</sup> BRASIL, **Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941**, disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3365.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3365.htm). <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

Na realidade, necessidade pública e utilidade pública são espécies de que é gênero o interesse público. Todavia, a lei específica considera como sendo de utilidade pública todas as hipóteses elencadas no art. 5º, que é taxativo, comportando, no entanto, outras previsões por leis especiais, conforme expressamente ressalvado na letra q. O que se pode afirmar é que a desapropriação só é possível diante de expressa previsão legal de utilidade pública. Contudo, decretada a desapropriação com fundamento em certo item do art. 5º, ela subsistirá, não ensejando retrocessão, se o bem expropriado vier a ser destinado a uma finalidade diversa, que tenha fundamento em outro inciso legal.<sup>32</sup>

A desapropriação por necessidade pública ou utilidade pública apresenta-se como proveniente de situações de emergência, na qual o Poder Público se vê diante de situações consideradas anormais e por conseguinte, necessita transferir o bem particular para seu domínio de forma imediata, para atender o interesse público iminente, por exemplo, quando há necessidade de expropriar terreno particular para a realização de obras de contenção de enchentes.

### **2.3.2- DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL**

Como se percebe a conceituação dessa modalidade de desapropriação esta prevista no artigo 1º da Lei nº 4.132/ 62, que descreve no seguintes dizeres; “a desapropriação por interesse social será decretada para promover a justa distribuição da propriedade ou condicionar o seu uso ao bem-estar social na forma do art. 147 da Constituição Federal.”

No entanto, temos no 2º artigo os casos em que se desapropria por interesse social, os casos mais comuns dessa modalidade de desapropriação são os dos incisos IV e V. Na hipótese do IV, ela é decretada para impedir a reintegração de posse por parte do proprietário do imóvel, com o que traria graves problemas sociais. As desapropriações pelo inciso V intensificam-se em períodos de governos comprometidos com a melhoria de condições de vida dos hipossuficientes. O prazo para desapropriar é de 2 (dois) anos a contar da declaração de interesse social.

Determinado todos esses aparatos, devemos esclarecer que esta modalidade de desapropriação segue o procedimento estabelecido no Decreto- Lei nº 3.365/41.

---

<sup>32</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 18-19.



Assim, sendo possível, Di Pietro nos traz três fundamentos constitucionais diversos, a cada um deles correspondendo no âmbito da legislação ordinária, nos seguintes dizeres:

1º- o artigo 5º, inciso XXIV, disciplinado pela Lei nº 4.132/62, que indica os casos de interesse social no artigo 2º;

2º- o artigo 182, que cuida de hipótese nova de desapropriação cujo objetivo é atender a função social da propriedade expressa no Plano Diretor da cidade; embora a Constituição não fale em interesse social, a hipótese aí prevista melhor se enquadra em seu conceito doutrinário, além de apresentar grande semelhança com a prevista no artigo 2º, inciso I, da Lei nº 4.132/62; o artigo 182, § 4º, prevê que é cabível quando se tratar de solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado e desde que já adotados, sem resultado, as medidas previstas nos incisos I e II (parcelamento ou edificação compulsórios e imposto predial e territorial urbano progressivo no tempo); é patente o caráter sancionatório da desapropriação, nesse caso, se não por outras razões, pelo fato de ser o pagamento da indenização feito em títulos da dívida pública. Essa modalidade está disciplinada pelo Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/01), especialmente em seu artigo 8º;

3º- o artigo 184, que prevê a desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária e que objetiva assegurar a função social da propriedade rural; esta disciplinado pela Lei Complementar nº 76/93, alterada pela Lei Complementar nº 88/96, pelos artigos 18 a 23 do Estatuto da Terra e pela Lei nº 8.629/93, alterada pela Medida Provisória nº 2.027-42/00.<sup>33</sup>

Entretanto, temos Mendes em que expressa da seguinte maneira sobre a desapropriação por interesse social:

A desapropriação por interesse social justifica-se, ainda quando realizada com base no art. 5º, XXIV, em face de interesse social quando as circunstâncias impõem a distribuição ou o condicionamento da propriedade para seu melhor aproveitamento, utilização, ou produtividade em benefício da coletividade ou de categorias sociais merecedoras de amparo específico do Poder Público, uma vez que nesse caso, os bens desapropriados não se destinam a Administração ou a seus delegados, mas sim a coletividade ou a certos beneficiários que a lei credencia para recebê-los ou utiliza-los convenientemente.<sup>34</sup>

Verifica-se então, que a desapropriação por interesse social, nada mais é aquela que atende os preceitos do direito coletivo. Mesmo ela sendo uma forma de perda da propriedade, por parte do proprietário, ela se faz necessária para nosso ordenamento jurídico.

---

<sup>33</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo**, 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 155-156.

<sup>34</sup> MENDES E BRANCO, Gilmar Ferreira e Paulo Gustavo Gonet, **Curso de direito constitucional**, 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 346.

### 2.3.3- DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA

Quando se trata de desapropriação para fins de reforma agrária, o objeto é, evidentemente, o imóvel rural que não atende a sua função social, definida no artigo 186 da Constituição. Essa espécie de desapropriação está evidente no artigo 184 da Constituição Federal, onde elenca que só se pode atingir o imóvel rural que não esteja cumprindo a função social e a justa indenização se dá pelo pagamento em títulos da dívida agrária, resgatáveis em 20 anos, com exceção das benfeitorias úteis e necessárias, que serão indenizadas em dinheiro.

A lei nº 8.629/93, dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos a reforma agrária, portanto, o texto dessa lei é importante destacar, pois possui necessidade de fazer algumas considerações, tratando assim os aspectos mais importantes.

No entanto, Harada menciona em sua obra sobre esses aspectos de maior relevância, que assim eu os trago novamente como menção:

- a) conceitua o que sejam a pequena propriedade e a média propriedade para fins de exclusão da desapropriação (art. 4º). As propriedades assim definidas, ainda que não estejam cumprindo função social, não podem ser desapropriadas para fins de reforma agrária, a menos que o seu proprietário possua outro imóvel rural. Claro que há a possibilidade de serem expropriados por outro fundamento, se houver interesse público, mediante pagamento prévio da justa indenização em dinheiro;
- b) conceitua, para fins de impedir a desapropriação, o que seja a propriedade produtiva, de tal sorte que, explorada econômica e racionalmente, conduza simultaneamente a graus de utilização da terra e de eficiência na exploração, segundo os índices fixados pelo órgão federal competente (art.6º);
- c) prevê a exclusão de desapropriação de imóvel que comprove estar sendo objeto de implantação de projetos técnicos, enumerando, desde logo, os requisitos necessários (art. 7º). Sem essa previsão legal, o futuro do desenvolvimento da técnica agrícola ficaria comprometido irremediavelmente. Com vistas ao mesmo objetivo, o art. 8º coloca a salvo da desapropriação o imóvel rural em que, pelo menos, 80% (oitenta por cento) de sua área esteja destinada oficialmente a execução de atividades

de pesquisa e experimentação, que visem ao avanço tecnológico da agricultura;

d) define a função social da propriedade rural, respeitando os critérios de objetivos previstos no art. 186 da CF, porém, prevendo ajustes periódicos de parâmetros, índices e indicadores que informam o conceito de propriedade produtiva, levando em conta o progresso científico e tecnológico da agricultura e o desenvolvimento regional ( arts. 9º, 10 e 11). Foi a forma inteligente que encontrou o legislador para manter sempre atualizado o conceito de propriedade produtiva, que integra a definição de sua função social da propriedade rural. Somente as propriedades rurais que não estejam cumprindo a função social segundo as previsões dos dispositivos referidos é que sujeitam a desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária. Isso não impede de a propriedade que cumpre a função social ser desapropriada por outro fundamento, desde que haja interesse público, mediante pagamento prévio da justa indenização em dinheiro;

e) conceitua o que seja justa indenização e indica as referências técnicas e mercadológicas para apuração do valor das benfeitorias e da terra nua (art. 12). Trata-se de meros indicadores de que o perito poderá valer-se ou não. De qualquer modo, a justa indenização será sempre aquela fixada pelo juiz de acordo com seu livre convencimento, podendo, para tanto, utilizar-se de outros meios objetivos eventualmente não considerados nos laudos avaliatórios;

f) prevê o prazo de três anos, a contar da data do registro do título translativo do domínio, para que o órgão expropriante (INCRA) promova a destinação da área expropriada aos beneficiários da reforma agrária, bem como a distribuição da terra através de títulos de domínio ou de concessão de uso, inegociáveis pelo prazo de 10 (dez) anos (arts. 16 e 17). O art. 19 traça a ordem de preferencia na outorga desses títulos e da concessão de uso, figurando em primeiro lugar o próprio expropriado. O art. 22 determina a inserção obrigatória, nos instrumentos translativos de domínio ou de concessão de uso, de cláusula resolutória prevendo a rescisão do contrato e retorno do imóvel ao órgão alienante ou concedente, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações previstas no art. 21, assumidas pelo adquirente ou concessionário.<sup>35</sup>

Ao verificar, percebe-se que o legislador ficou preocupado com a redistribuição da propriedade, sendo aquela que não cumpre a função social, tendo

---

<sup>35</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 24-25.

em mente na questão da propriedade o aumento da produtividade, porém o legislador deixou claro que o expropriado possui o direito de preferência ao imóvel, entretanto se ele assumir o papel, ou seja, o compromisso de cultivar o imóvel direta e pessoalmente o através de seu núcleo familiar.

Esta modalidade de desapropriação segue o rito sumário, onde esta preceituada no art. 184, § 3º da Constituição Federal e também regida pela Lei Complementar 76/93, porém foi modificada por outra Lei Complementar 88/96, onde específica para agilizar o procedimento expropriatório, ou seja, para a rápida obtenção da imissão de posse.

#### **2.3.4- DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA**

A desapropriação por descumprimento da função social da propriedade urbana está disciplinada pela Lei nº 10.257/01 (Estatuto da Cidade), que regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal e estabelece diretrizes gerais da política urbana. Nos referidos artigos constitucionais, foi estabelecido que os Municípios podem em seu Plano Diretor desapropriar para a propriedade atender sua função social. Daí percebe-se que a Constituição deu poderes aos municípios, conferindo-lhes o instrumento de execução da política urbana as áreas incluídas no Plano Diretor de cada cidade, porém este remanejamento pode ser efetuado em cidades com mais de 20 (vinte) mil habitantes.

Assim temos Meirelles colocando uma forma sistematizada do conceito desta modalidade:

A desapropriação para urbanização ou reurbanização, prevista no art. 5º, alínea i, do Decreto- Lei 3.365/41, com a redação dada pela Lei 6.602/78, complementada pelo artigo 44 da Lei 6.766/79, em termos amplos, que permitem ao Poder Público, especialmente ao Município, decreta-la e promove-la para a correta implantação de novos núcleos urbanos, ou para fins de zoneamento ou renovação de bairros envelhecidos e obsoletos, que estejam a exigir remanejamento das áreas livres, remoção de indústrias, modificação do traço viário e demais obras públicas ou edificações que deem ao bairro a funcionalidade compatível com sua nova destinação no complexo da cidade.<sup>36</sup>

Também temos Harada, que assim conceitua essa desapropriação:

---

<sup>36</sup> MEIRELLES, Hely Lopes, **Direito administrativo brasileiro**, 41. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 718- 719.

A Carta Política conferiu o poder de desapropriar para fins urbanísticos tanto imóveis que não cumpre sua função social quanto aqueles que estão desempenhando essa função inerente a propriedade. Para esses últimos a Constituição exige o pagamento prévio da justa indenização em dinheiro e só pode ser decretada a desapropriação nos casos previstos no artigo 5º do Decreto- Lei nº 3.365/41. Já a desapropriação da propriedade que não cumpre a função social é conferida ao poder público municipal como instrumento ordinatório da política de desenvolvimento urbano, exigindo observância de uma série de restrições constitucionais. Essa desapropriação é feita com pagamento mediante títulos da dívida pública, com prazo de resgate de até 10 anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados os valor real da indenização e os juros legais.<sup>37</sup>

Entretanto, quando se fala no Plano Diretor, deve sempre nele está constando o planejamento global da cidade, definindo os rumos de sua expansão, abrangendo a sua ordenação física e social através do zoneamento, planos de urbanização, reurbanização ou renovação urbana.

Assim, podemos verificar que se trata de modalidade de desapropriação somente aplicável nos Municípios, em que tenham o plano diretor aprovado em lei, além disso, é preciso lei específica determinando o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, assim determinado esses requisitos, deve haver notificação ao proprietário averbada no registro de imóveis onde se localiza a propriedade, fixando a notificação nos prazos legais, assim, o proprietário fica sujeito ai IPTU progressivo no prazo máximo de cinco anos, então corrido esse prazo o município poderá efetuar a desapropriação com pagamento em títulos. Sem considerar os prazos para 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 oito anos, ou seja, curso dessa desapropriação se dará em três mandatos de prefeito no mínimo, mesmo que se torna difícil de ser aplicado é juridicamente possível.

O processo de desapropriação acompanha o mesmo do Decreto- Lei 3.365/41, em razão de que na Lei 10.257/01 não possuir norma específica referente a matéria.

---

<sup>37</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.32.

### 2.3.5- DESAPROPRIAÇÃO DE GLEBAS ONDE SE LOCALIZAM CULTURAS ILEGAIS DE PLANTAS PSICOTRÓPICAS

Prevista no artigo 243 da Constituição Federal e disciplinada na Lei nº 8.257/91, pode-se dizer que se compara ao confisco, por não assegurar ao expropriado o direito de indenização. Não é apenas qualquer cultura de plantas psicotrópicas que dá margem a esse tipo de desapropriação, mas apenas aquela que seja ilícita, por não estar autorizada pelo Poder Público e estar incluída em rol elencado pelo Ministério da Saúde.

O artigo 243 da Constituição Federal dispõe da seguinte maneira:

Art. 243. As glebas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas serão imediatamente expropriadas e especificamente destinadas ao assentamento de colonos, para cultivo de produtos alimentícios e medicamentos, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções prevista em lei.  
Parágrafo único. Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico de entorpecentes e drogas afins será confiscado e reverterá em benefícios de instituições e pessoal especializados no tratamento e recuperação de viciados e no aparelhamento e custeio de atividades de fiscalização, controle, prevenção e repressão do crime de tráfico dessas substâncias.<sup>38</sup>

Na situação pleiteada, não cabe ao proprietário das glebas, a indexação com a invocação de preceitos constitucionais concernentes ao prévio pagamento da justa indenização em dinheiro ou em títulos da dívida pública. Tal ato está legitimado pela Assembleia Nacional Constituinte, dando amparo e autorização expressa no artigo 243 da Constituição, para intervir na propriedade privada. O procedimento para esta desapropriação está disciplinado pela Lei nº 8.257/91, sendo aplicáveis no que couber as disposições do Código de Processo Civil.

Deste ponto de vista, Harada em sua obra relata que nada mais é justa do que essa modalidade, por ela intervir em propriedades, em que se tem o cultivo de ervas ilícitas, que veem gerando o grande crescimento do tráfico de drogas. Diante disso, trago um trecho da obra de Harada onde ele menciona a respeito dessa espécie de desapropriação:

---

<sup>38</sup> BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaoconsolidado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoconsolidado.htm). <Acesso em: 10 novembro de 2017>.

As terras que se prestem ao tráfico de entorpecentes, utilizadas para construção de laboratórios ou de pistas ilegais de aviões, também, deveriam ser atingidas pela desapropriação compulsória, pois, tanto quanto aquelas destinadas ao cultivo ilegal de plantas psicotrópicas, representam grave disfunção social da propriedade imobiliária. A restrição legal, na verdade, decorrente do art. 243 da Constituição Federal, limita a eficácia desse instrumento expropriatório no combate ao tráfico de drogas.<sup>39</sup>

O inquérito e o processo judicial são fases que compõem o procedimento expropriatório, que culminará na desapropriação do imóvel de cultura ilegal. E ao adentrarmos nesse assunto, teremos um claro conhecimento sobre as peculiaridades dessa nova espécie de desapropriação. Quanto ao processo judicial da desapropriação do art. 243 da Constituição Federal, aplica-se subsidiariamente o Código de Processo Civil, principalmente no que se refere aos recursos, mas é na prática dos Tribunais que encontramos questionamentos como: a culpa *in vigilando* do proprietário do imóvel que foi encontrado a cultura ilegal, a área da propriedade que realmente deve ser desapropriada, entre outros temas que versaremos nesse trabalho.

### 2.3.6- DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA

Bem, como se sabe essa é a modalidade a ser tratada no presente trabalho monográfico, porém, faz jus citar em relação a ela. Trata-se de um apossamento ilegal da Administração Pública ou seus delegados, referida no artigo 35 do Decreto-Lei nº 3.365/41, esta desapropriação não segue o procedimento padrão, devido não atender a fase declaratória, ou seja, o poder público apenas se apossa do bem sem o devido processo legal da desapropriação.

Atinente a tudo que se fala a respeito, Di Pietro, nos traz um conceito para chegarmos a uma ideia do que seria esta desapropriação:

Às vezes, a Administração não se apossa diretamente do bem, mas lhe impõe limitações ou servidões que impedem totalmente o proprietário de exercer sobre o imóvel os poderes inerentes ao domínio; neste caso, também se caracterizará a desapropriação indireta, já que as limitações e servidões somente podem, licitamente, afetar em parte o direito de propriedade.<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e pratica**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.55- 56.

<sup>40</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito administrativo**, 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 169.

A desapropriação indireta esta prevista no art. 35 do Decreto-Lei de nº 3.365/41, onde argui sobre a incorporação do bem ao patrimônio público, ressaltando apenas ao expropriado o direito de perdas e danos em ação diversa da desapropriação. Entretanto, vale observar a prescrição de tal desapropriação que se dar em 10 anos, contudo o processo de desapropriação observa o art. 10 do Decreto- Lei 3.365/41, onde deverá efetivar a desapropriação dentro de 05 anos com acordo ou intentar fase judicial para tal feito.

O desapossamento de imóvel de particular sem seu consentimento não mais se limita a casos de enganos na locação da área. Em algumas comunas, existem até planos de ocupação ilegal. Já se tornou comum o Poder Público apossar-se da propriedade privada, notadamente, para as obras de alargamento de vias públicas, aproveitando- se dos recuos obrigatórios existentes, quando a possibilidade de resistência de seus proprietários é mínima por não trazer tantos transtornos.

Harada menciona da seguinte forma sobre a desapropriação indireta:

A chamada desapropriação indireta não chega a ser um instituto de direito por ser um mero instrumento processual para forçar o Poder Público a indenizar o ato ilícito, representado pelo desapossamento da propriedade particular, sem o devido processo legal, que é a desapropriação.<sup>41</sup>

Atento, a tudo que esta relacionado a desapropriação indireta, resta relacionar a esta espécie no terceiro capítulo, onde abordará de forma gradativa, seus aspectos e outros conceitos doutrinários de estudiosos de grande relevância nacional, onde abarcaremos em situações que se é possível reverter a esta modalidade ao proprietário de forma parcial.

---

<sup>41</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 291.



### **3- DA POSSIBILIDADE DE REVERSÃO PARCIAL DA DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA.**

Difícilmente, podemos estabelecer um critério que possibilite reverter em parte o imóvel ao seu antigo titular. Porém, existem meios cabíveis e legitimados para se permanecer em posse de parte da propriedade privada expropriada, o que vale ressaltar, é o cabimento de que a propriedade não será utilizada e aproveitada em seu todo, para a obra pertinente da desapropriação. Desapropriação indireta é o fato administrativo pelo qual o Estado se apropria do bem particular, sem observância dos requisitos da declaração e da indenização prévia. Costuma ser equiparada ao esbulho podendo ser obstada por meio de ação possessória. Constitui fundamento da desapropriação indireta o art. 35 de Decreto Lei nº 3.365/41 que dispõe: “Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos”.

#### **3.1- DA DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA**

Tendo fundamento legal no art. 35 do Decreto-Lei 3.365/41, vale salientar que essa modalidade de desapropriação nada mais é um apossamento ilegal por parte da Administração Pública. Esse dispositivo elenca que, o proprietário do imóvel não pode obter a propriedade expropriada por ação de reintegração de posse, caso a propriedade particular esteja vinculada ao patrimônio público. Porém, no código civil brasileiro, fica claro em seu art. 1228 que o proprietário tem a faculdade de reaver a coisa do poder de quem quer que injustamente a possua ou a detenha.

Contudo, a Constituição Federal dá amparo ao Decreto-Lei 3.365/41, pois estipula que a desapropriação seguida, no rito procedimental do decreto-lei, atenderá o direito coletivo, mesmo sabendo que o direito individual será afetado em sua totalidade ou em parte. Se equipara a desapropriação indireta como sendo um esbulho possessório, pois ela não observa o devido processo legal.

Portanto vale expor conceito doutrinário de Venosa a respeito da desapropriação indireta na qual ele a declara da seguinte maneira:

A chamada desapropriação indireta traduz-se num fato consumado, o poder público, de forma definitiva, apossa-se e utiliza-se do domínio particular. Não é conveniente que assim ocorra. Por vezes, há imperioso interesse público; as vezes, mera conveniência da Administração.<sup>42</sup>

Meirelles também explana sobre esta modalidade intervencionista, da seguinte maneira:

A desapropriação indireta não passa de esbulho da propriedade particular e, como tal, não encontra apoio em lei. É a situação de fato que se vai generalizando em nossos dias, mas que a ela pode opor-se o proprietário até mesmo com interditos possessórios. Consumado o apossamento dos bens e integrados no domínio público, tornam-se, daí por diante, insuscetíveis de reintegração ou reivindicação, restando ao particular espoliado haver a indenização correspondente, da maneira mais completa possível, inclusive correção monetária, juros moratórios, compensatórios a contar do esbulho e honorários de advogado, por se tratar de ato caracteristicamente ilícito da Administração.<sup>43</sup>

Infelizmente, hoje, o desapossamento de imóvel de particular sem seu consentimento não mais se limita a casos de enganos na locação da área. Em algumas comunas, existem até planos de ocupação ilegal. Já se tornou comum o Poder Público apossar-se da propriedade privada, notadamente, para as obras de alargamentos de vias públicas, aproveitando-se dos recuos obrigatórios existentes, quando a possibilidade de resistência de seus proprietários é mínima por não trazer tantos transtornos.

Harada, menciona o que acomete como principal razão do apossamento administrativo sobre a propriedade, detalhando dessa maneira:

Normalmente, o apossamento administrativo é levado a efeito pelos administradores menos escrupulosos como forma de viabilizar implantação de melhoramento público, sem a correspondente dotação orçamentaria e sem os recursos financeiros necessários, com grave infração dos princípios orçamentários. Porém, obedece sempre a um plano de melhoramento previamente aprovado por lei ou por órgão com essa incumbência. Na maioria das vezes, até existe o ato declaratório de desapropriação regularmente emitido pela chefia do Executivo. Só faltam os recursos orçamentários e financeiros. Daí o apossamento.<sup>44</sup>

Portanto, cabe dizer que esta modalidade de intervenção, possui dois requisitos indispensáveis para a propositura da ação, sendo: a que tenha havido

---

<sup>42</sup> VENOSA, Silvio de Salvo, **Direito civil: direitos reais**, 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 271.

<sup>43</sup> MEIRELLES, Hely Lopes, **Direito administrativo brasileiro**, 41. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 715- 716.

<sup>44</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 292.

apossamento administrativo do imóvel, ou que este tenha sido despojado se sua utilidade, por tempo ilimitado, por ação do poder público; e que o autor seja titular do domínio da área apossada.

A desapropriação indireta apenas se consuma quando ocorre a incorporação fática da propriedade no patrimônio público, ou seja, antes mesmo que ocorra cabe ao proprietário pleitear ação de reintegração de posse, quando o imóvel esta incorporado ao patrimônio público cabe apenas o pedido de indenização por perdas e danos. Como a desapropriação indireta não obedece a primeira fase da desapropriação, ela fica exposta devido sua informalidade e por não obstar de declaração legalmente prevista a qual se refere a uma das fases da desapropriação. Esta modalidade, segue o rito procedimental processual do Decreto- Lei 3.365/41.

Portanto, no que vale dizer sobre o prescrição desta modalidade, devemos observar expor o que Harada fala a respeito:

Nesse particular, apesar de o Novo Código Civil, que entrou em vigor em 2002, ter o prazo prescricional vintenário para dez anos, deve-se observar a regra de transição que está 2.028 do Código Civil vigente. Se decorrido mais da metade do tempo previsto na lei anterior (Código Civil de 1916) por ocasião da entrada em vigor do novo Código aplica-se o prazo da lei anterior. O novo prazo prescricional não tem o condão de atingir fatos pretéritos. Se a época do advento do novo prazo já havia transcorrido mais da metade do prazo prescricional original aplica-se a lei anterior, ou seja, o prazo do art. 550 do Código Civil de 1916 que segundo a doutrina e jurisprudência era o prazo aplicável a propositura de ação de desapropriação indireta por apossamento administrativo, ou seja, 20 anos.<sup>45</sup>

Venosa, também refere-se da seguinte maneira sobre o prazo prescricional da desapropriação indireta:

Quanto a prescrição entende-se que o prazo não é de cinco anos estabelecidos para as ações contra o Estado (Decreto-Lei nº 20.910/32), mas de dez anos nos termos do Código Civil contemporâneo, estabelecido para o usucapião extraordinário prazo que no diploma normativo anterior era de 20 anos. Justifica-se pelo fato de que o direito do proprietário permanece enquanto não perder o domínio pelo usucapião extraordinário em favor do poder público. Como se trata de apossamento injusto, não se leva em conta o prazo menor do usucapião ordinário que requer justo título de boa-fé.<sup>46</sup>

Quanto a possibilidade de se reverter a desapropriação indireta temos casos jurisprudências que cabe relatar neste contexto:

---

<sup>45</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 294.

<sup>46</sup> VENOSA *apud* DI PIETRO, Silvio de Salvo, **Direito civil: direitos reais**, 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 272.

TJ-MG - 100000032475660001 MG 1.0000.00.324756-6/000(1) (TJ-MG)

Data de publicação: 06/02/2004

Ementa: DESAPROPRIAÇÃO PARCIAL INDIRETA. IMÓVEL RURAL LOTEADO. LAPSO PRESCRICIONAL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR DE MÉRITO RELATIVA À PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO FORMULADO CONTRA O MUNICÍPIO. RETIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DE INCIDÊNCIA DO IPTU, RESTRITA À ÁREA REMANESCENTE. 1 - Comprovada a desapropriação parcial indireta de imóvel rural loteado mediante aprovação do Município, impõe-se o acolhimento da ação de indenização da área desapropriada para a abertura de vias públicas ainda não alcançada pela prescrição, que é a ordinária prevista no art. 177 do Código Civil vigente à data da propositura da ação, de acordo com o teor da Súmula nº 119 do STJ, justificando-se o desacolhimento de parte do pedido do autor relativo à reparação dos danos materiais e morais alcançados pela prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. 2 - Impõe-se, assim, o reconhecimento apenas do direito do autor relativamente à retificação da base de cálculo do IPTU, para que ele passe a incidir unicamente sobre a área remanescente não desapropriada, com a confirmação, quanto ao mais, da sentença mediante a qual o pedido formulado contra o Município veio a ser acolhido em parte, por esses motivos.

Encontrado em:º AGRAVO RETIDO. POR UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DE DIOMAR, JULGARAM.<sup>47</sup>

O bem, mesmo sendo prejudicado economicamente, pode ser revertido ao expropriado, ou seja, trata-se de uma concordância nos aparatos legais em que o proprietário não fica sem o direito de reclamar a possibilidade de permanecer na posse desta remanescente. Entretanto, à casos que não há possibilidade de se reverter, mas tudo depende de pericia técnica para dizer e salientar se esta propriedade em parte pode apresentar possibilidade de frutos ao proprietário.

Contudo, quando se fala em defesa do seu direito de propriedade devemos logo mais citar uma menção de Harada, onde ele faz jus a área remanescente ao expropriado:

Recepcionando a jurisprudência que se formou a respeito, em relação à desapropriação regida pelo Decreto-lei nº 3.365/41, conferiu-se ao expropriado a faculdade de, na contestação, requerer a incorporação da área remanescente que ficar reduzida a pequena propriedade ou ficar substancialmente prejudicada em suas condições de exploração econômica.<sup>48</sup>

Vale dizer, a contestação de desapropriação esta expressa no art. 20 do Decreto- Lei nº 3.365/41, dizendo apenas ao direito do proprietário alegar vícios e

---

<sup>47</sup> BRASIL, **Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJMG- Agravo Retido 100000032475660001 MG**, disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5811021/100000032475660001-mg-1000000324756-6-000-1>, <Acesso em: 03 de novembro de 2017>

<sup>48</sup> HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 26.

o valor da indenização. Porém, a julgados que deu a possibilidade de requerer permanecer na posse da área remanescente sem prejudicar o processo expropriatório.

Na maioria das desapropriações indiretas, o poder público procura-se apossar rapidamente da propriedade, porém, se nas tentativas ocorridas o proprietário, não deixar que se apossa, este permanecerá na posse de seu bem sem ser prejudicado economicamente. Contudo, se houver a incorporação do imóvel ao patrimônio público, o proprietário apenas o restará prevê a possibilidade de permanecer na posse da propriedade remanescente e pedir aparato legal no que se deve a indenização por perdas e danos na área de aproveitamento do poder público.

No mais, temos amparo nesse condicionamento na Lei Complementar nº 76/93, onde em seu artigo 4º relata a possibilidade do proprietário permanecer na posse da área remanescente, que assim expõe:

Art. 4º Intentada a desapropriação parcial, o proprietário poderá requerer, na contestação, a desapropriação de todo o imóvel, quando a área remanescente ficar:

I - reduzida a superfície inferior à da pequena propriedade rural; ou

II - prejudicada substancialmente em suas condições de exploração econômica, caso seja o seu valor inferior ao da parte desapropriada.<sup>49</sup>

Diante dessa conformidade, o proprietário fica protegido no seu interesse na área remanescente, mesmo prejudicado em sua totalidade, ele ficará economicamente protegido, mas em parte do imóvel não obterá frutos devido ser desapropriada para fins de atender o interesse coletivo.

### **3.2- DA RETROCESSÃO**

É um instituto em que o proprietário pode alegar a incompatibilidade da desapropriação, por não atender as exigências do decreto expropriatório. Os bens desapropriados, como não poderia deixar de ser, vinculam-se ao interesse público específico invocado pelo expropriante sob pena de devolução ao antigo

---

<sup>49</sup> BRASIL, **Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993**, disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp76.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp76.htm). <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

proprietário. O desvio na destinação do imóvel desapropriado enseja a retrocessão, que outra coisa não é senão a reincorporação do bem expropriado ao patrimônio do ex- proprietário, mediante devolução da indenização recebida, por inexistir o vínculo entre o sacrifício suportado pelo particular e o interesse público invocado como razão de desapropriar.

Meirelles conceitua a retrocessão da seguinte maneira:

Retrocessão é a obrigação que se impõe ao expropriante de oferecer o bem ao expropriado, mediante a devolução do valor da indenização, quando não lhe der o destino declarado no ato expropriatório. Se o expropriante não cumprir essa obrigação, o direito do expropriado resolve-se em perdas e danos, uma vez que os bens incorporados ao patrimônio público não são objeto de reivindicação. Com a redação do art. 519 do Código Civil de 2002, dispondo que caberá ao expropriado direito de preferência, pelo preço atual da coisa, alguns doutrinadores entendem mitigada a ideia de que o bem expropriado não pode ser objeto de reivindicação.<sup>50</sup>

Do mesmo modo, temos DI Pietro seguindo a mesma linha de raciocínio em questão a conceituação da retrocessão, no seguinte dizer:

A retrocessão cabe quando o Poder Público não dê ao imóvel a utilização para a qual se fez a desapropriação, estando pacífica na jurisprudência a tese de que o expropriado não pode fazer valer o seu direito quando o expropriante dê ao imóvel um destinação pública diversa daquela mencionada no ato expropriatório, por outras palavras, desde que o imóvel seja utilizado para um fim público qualquer, ainda que não o especificado originariamente, não ocorre o direito de retrocessão. Este só é possível em caso de desvio de poder (finalidade contrária determinadas), também chamado na desapropriação, de tredestinação, ou quando o imóvel seja transferido a terceiros, a qualquer título, nas hipóteses em que a transferência não era possível.<sup>51</sup>

Assim, verifica-se que a retrocessão é um instituto que a desapropriação sofre se não houver destinação apropriada para a finalidade deste conjunto. No artigo 519 do Código Civil fica claro a denominada retrocessão que assim se elenca:

Se a coisa expropriada para fins de necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, não tiver o destino para que se desapropriou, ou não for utilizada em obras ou serviços públicos, caberá ao expropriado direito de preferência, pelo preço atual da coisa.<sup>52</sup>

Portanto, quando ocorrer a possibilidade de retorno da propriedade desapropriada ao expropriado, devemos observar o disposto no artigo 35 do

---

<sup>50</sup> MEIRELLES, Hely Lopes, **Direito administrativo brasileiro**, 41. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 737-738.

<sup>51</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia de Zanella, **Direito administrativo**, 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 173.

<sup>52</sup> BRASIL, **Código Civil Brasileiro de 2002**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). <Acesso em: 29 de setembro de 2017>

Decreto-Lei 3.365/41, onde relata a não possibilidade de reivindicação do bem desapropriado. Entretanto, com vários entendimentos a respeito do tema, devemos salientar que fica a critério de primeira vista, o direito de preferência na compra e venda do imóvel o expropriado. Sendo assim, o imóvel será efetivamente em sua totalidade devolvido ao proprietário, porém, o valor atribuído ao imóvel será calculado nas medidas definidas em lei.

Assim, quanto à finalidade da desapropriação até mesmo a competência ou outros requisitos não são atendidos, a desapropriação se extingue, mesmo de início o proprietário ter sofrido um esbulho por parte da Administração Pública, ele continua detendo seu direito de propriedade em parte do imóvel quando ocorre a incorporação parcial ao patrimônio. Porém, se ocorrer os desvios já mencionados, restará ao proprietário a preferência no restante do imóvel portando a propriedade em sua totalidade.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Quando se fala em direito de propriedade, devemos ressaltar que é um direito fundamental, previsto na Constituição Federal no artigo 5º, inciso XXII. Porém, existe ressalvas existentes que afetam a propriedade, a posse é um elemento que constitui a propriedade desde a antiguidade, ela esta presente e modelada por estudiosos, que a refere-se como um meio de se garantir a propriedade por ter em seu poder a posse da coisa. Assim devemos falar que o direito de propriedade é sem duvida alguma o mais importante de todos os direitos subjetivos materiais.

A propriedade, possui amparo no artigo 1228 do Código Civil, especificando todos os requisitos legais necessários pra que a propriedade não seja afetada. Contudo, o instituto que se forma para intervir no direito de propriedade e que atualmente esta se tornando comum é a desapropriação. A desapropriação é uma forma intervencionista em que a Administração Pública e seus delegados apossa-se da propriedade para que ela atenda os requisitos necessários, que estão interpostos na Constituição Federal, tais como de necessidade ou utilidade pública ou interesse social.

Uma das modalidades de desapropriação em que se possui dúvidas a respeito, é desapropriação indireta, que possui fundamento no artigo 35 do Decreto-Lei 3.365/41, onde esboça que a propriedade uma vez incorporada ao patrimônio público não poderá ser objeto de reivindicação. Portanto, vale dizer que esta modalidade é considerada ilegal por ser uma forma de esbulho possessório em que o proprietário do imóvel sofre. Esta modalidade não segue o devido processo legal nem mesmo o pagamento justo e prévio da indenização prevista no ato de desapropriação.

Quando se fala na possibilidade de se reverter a desapropriação indireta, devemos observar que esta modalidade já se faz necessária na fase judicial da desapropriação, na parte autora estará o poder público interessado no bem imóvel, já na ré teremos o proprietário que foi desapropriado, diante disso, pode-se observar que, o proprietário pode alegar além dos vícios e valor da indenização a possibilidade de se manter na posse da área remanescente da propriedade, mesmo sabendo que pode ser prejudicado economicamente. Um dos exemplos clássicos são as propriedades rurais em que se passa vias de escoamento, tanto



rodoviária quanto ferroviária. O bem imóvel rural sem água perde seu valor econômico, assim fica difícil se manter na posse, as vezes o imóvel é separado em duas áreas uma remanescente com água e a outra não, mas isso não impede de se permanecer na posse das propriedades, pois tudo dependerá de uma avaliação técnica para averiguar a possibilidade de se manter na posse da propriedade.

Agora quando tudo se resolve e o proprietário se mantém na posse da área remanescente, a área que fica desapropriada pode sim ser revertida também ao proprietário, porém essa possibilidade se dará se houver desvio dos preceitos legais em que o ato expropriatório se originou e desistência da desapropriação. Ou seja, o bem será atribuído a título de compra e venda por preferencia ao ex-proprietário sendo calculado o valor da área que se consta na desapropriação.

Portanto, conclui-se que a desapropriação indireta pode ser objeto de reivindicação, mas essa reivindicação será de área remanescente de início, a demais, área ficará a critério do poder público, ou seja, se eles desistirem da área desapropriada ou se ocorre um desvio dos preceitos legais constituídos no ato de desapropriação, baseada assim esta na retrocessão do imóvel.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABAGGE, Yasmine de Resende, **Breves comentários sobre o instituto da Desapropriação**, disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&%20artigo\\_id=2582](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&%20artigo_id=2582).

<Acesso em: 10 de novembro de 2017>

BORTOLINI, Denise Bartel, **Função social da propriedade**, disponível em: <http://phmp.com.br/artigos/funcao-social-da-propriedade>. <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

BRASIL, **Código Civil Brasileiro de 2002**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). <Acesso em: 29 de setembro de 2017>

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). <Acesso em: 10 novembro de 2017>.

BRASIL, **Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941**, disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3365.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3365.htm). <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

BRASIL, **Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993**, disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp76.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp76.htm). <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

BRASIL, **Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJMG- Agravo Retido 100000032475660001 MG**, disponível em: <https://tjmg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5811021/100000032475660001-mg1000000324756-6-000-1>, <Acesso em: 03 de novembro de 2017>

CASTILHO, Maria Cristina, **Direito de Propriedade e a Função Social**, disponível em: <https://mcristina.jusbrasil.com.br/artigos/146506494/direito-de-propriedade-e-a-funcao-social>. <Acesso em: 10 de outubro de 2017>

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo**, 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

HARADA, Kiyoshi, **Desapropriação: doutrina e prática**, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes, **Direito administrativo brasileiro**, 41. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MENDES E BRANCO, Gilmar Ferreira e Paulo Gustavo Gonet, **Curso de direito constitucional**, 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições do direito civil**, 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

RODRIGUES, Ricardo Wey, **A posse - definição, características e efeitos**, disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-posse-definicao-caracteristicas-e-efeitos,46850.html>. <Acesso em: 10 de novembro de 2017>

VENOSA, Sílvio de Salvo, **Direito civil: direitos reais**, 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012.