



UNIVERSIDADE TIRADENTES – UNIT
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO – ARTIGO CIENTÍFICO

**DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA: O ILÍCITO CONTRA O DIREITO À
PROPRIEDADE DO INDIVÍDUO**

Gabriel Sotero Moraes
Prof. Rafael Soares de Cerqueira - Orientador

Aracaju
2019

GABRIEL SOTERO MORAES

**DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA: O ILÍCITO CONTRA O DIREITO À
PROPRIEDADE DO INDIVÍDUO**

Trabalho de Conclusão de Curso – Artigo –
apresentado ao Curso de Direito da
Universidade Tiradentes – UNIT, como
requisito parcial para obtenção do grau de
bacharel em Direito.

Aprovada em ___/___/___.

Banca examinadora

Professor Orientador
Universidade Tiradentes

Professor Examinador
Universidade Tiradentes

Professor Examinador
Universidade Tiradentes

Desapropriação Indireta: O ilícito contra o direito à propriedade do indivíduo

Indirect Expropriation: The Illicit against an individual's right to property

Gabriel Sotero Moraes¹

RESUMO

A Desapropriação é um dos institutos mais utilizados pelo poder público e para sua execução necessita o cumprimento de determinados requisitos e respeito a alguns princípios fundamentais do Direito brasileiro. Entretanto, a forma como se aplica na realidade não condiz, costumeiramente, ao que deve ser procedido, como o não cumprimento de determinados requisitos fundamentais e o conflito que gera entre os princípios do direito à propriedade privada e o da supremacia do interesse público sobre o privado. Apesar de doutrinariamente prevalecer como entendimento majorado que o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado deve prevalecer em detrimento ao direito individual de propriedade, diversos autores possuem entendimento de outro modo. Tal debate ocorre, por inúmeras vezes as desapropriações terem o seu procedimento de forma desumana com o indivíduo expropriado. Além da injusta indenização, existe diversos casos que o poder público desapropria por interesse particular aos envolvidos com o poder público. Desta forma é necessário o estudo mais aprofundado do caso e a ampliação do debate como se é aplicada a desapropriação nos dias atuais, fato que será visto a seguir neste artigo.

Palavras-chave: Desapropriação. Propriedade. Princípios. Indenização.

ABSTRACT

Expropriation is one of the most used institutes by the government and to enforce its requirements of compliance and respect for some fundamental principles of Brazilian law. However, the way in which reality is applied is not usually consistent with what should be prosecuted, whether or not it meets the essential requirements and the conflict it generates between the principles of private property rights and the supremacy of the public over the private interest. Although doctrinally prevail as

¹ Graduando em Direito pela Universidade Tiradentes – UNIT. E-mail: sotero.gsm@hotmail.com

increased understanding that the principle of supremacy of public interest over private must prevail over the individual right to property, several authors have understanding otherwise. This debate occurs, several times, as expropriations, having its procedure inhumanly with the expropriated individual. In addition to unjustified compensation, there are several cases of public expropriation for private interest to those involved with public power. Thus, it is necessary to further study the case and broaden the debate, as if expropriation is applied today, a fact that will be seen later in this article.

Keywords: Expropriation. Property. Principles. Indemnity.

1. INTRODUÇÃO

A desapropriação possui o seu significado de origem o termo “perda da propriedade de alguém” que vem do latim “propiu”. Todavia, a sociedade se desenvolve e conseqüentemente a sua definição forma outros caminhos mais complexo. Uma dessas complexidades é a tentativa de harmonização do direito do Estado em desapropriar juntamente com o princípio da propriedade privada. Ambos presentes no ordenamento jurídico brasileiro.

A Constituição Federal de 88, assegura a população o direito à propriedade como direito fundamental, partindo da premissa que a propriedade faz parte da evolução da humanidade, que se tem como ponto de partida os tempos das antigas civilizações.

No decurso do tempo, a propriedade ganhou formas jurídicas e no nosso país ganhou contexto constitucional, deixando de ser um instituto unicamente privado. O direito à propriedade se aprimorou juntamente com as mudanças que aconteceram no contexto jurídico e social, conseqüentemente alterando sua apresentação para a sociedade.

Tendo em vista a proteção constitucional de que goza o instituto da propriedade, o proprietário não dispõe de liberdade total e irrestrita de submeter a terra exclusivamente a sua vontade, pois deve compactuar sua terra com o interesse da coletividade, limitando as formas empregadas pela norma constitucional, atendendo assim a função social da propriedade fato que é conhecido como direito fundamental. Com isso, quando a função social destinada a propriedade não é

devidamente cumprida pelo proprietário, encontra-se presente a possibilidade de que a Administração Pública intervenha na coisa privada, visando transformar a sua finalidade, neste caso especificamente com a utilização do mecanismo da desapropriação.

Desta forma, a Constituição possui possibilidades de limitar ou suprimir um bem particular, desde que sejam cumpridos os requisitos necessários presentes na constituição, como por exemplo nos casos de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, presente no art. 5º, XXIV da C.F.

Infelizmente, os requisitos presentes da norma constitucional nem sempre são observados, ocasionando por diversas vezes arbitrariedades da administração pública nas desapropriações, fato este que gera a chamada desapropriação indireta, que muitas vezes atinge de forma negativa pessoas de menor espaço social e beneficia os grandes poderes econômicos. Nestes casos, resta ao particular prejudicado somente o direito de pleitear judicialmente a respectiva indenização a que faz jus pela perda da sua propriedade através da ação de desapropriação indireta, já que mesma foi feita sem o total respeito ao procedimento previsto legalmente.

A Intervenção da Administração Pública na propriedade privada é uma das prerrogativas do Poder Público que move em prol de um interesse soberano, ou seja, o público. A principal explicação para a ocorrência da desapropriação indireta é o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado.

Entretanto, na prática, é visto que o Estado possui prerrogativas descabidas para a aplicação da supremacia do interesse público, fato este é mais frequente nas desapropriações indiretas, quando o direito à propriedade, direito este protegido na constituição federal, se declina em face desse interesse público que gera dúvidas quando o mesmo deve ser necessariamente aplicado, já que não se torna um interesse comum a todos e partindo dessa premissa, o Estado tem como base fundamental servir a sociedade, no entanto, em vários casos, não é esta prerrogativa aplicada.

Assim, esse artigo buscará através de pesquisas bibliográficas trazer uma melhor conceituação das formas como ocorre a desapropriação e localizar os principais problemas comumente ocorridos nas desapropriações.

2. PROPRIEDADE PRIVADA E DESAPROPRIAÇÃO

A propriedade atravessou por diversos conceitos e formas durante o decurso do tempo até chegar aos dias atuais. Para a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789), em seu artigo 17, a propriedade é um direito inviolável, sendo assim, ninguém pode ser dela privado, tendo como sua exceção uma necessidade pública, legalmente constatada, exigindo de modo evidente e sob condição de uma indenização justa e prévia, fato que exploraremos mais adiante.

Essa referência, entretanto, ao longo das mudanças ocorridas pela sociedade, passou a ser vista e interpretada de uma forma mais abrangente, de forma que o Estado se transforma e exerce o seu papel de mantedor da ordem social.

Do ponto de vista da previsão normativa, não houve a preocupação do legislador em prever, de forma clara, no Código Civil, qual seria a definição de propriedade. Assim, o que se pode encontrar é uma previsão contida no artigo 1.228 do Código Civil, que se preocupa tão somente em elencar quais os poderes do proprietário: “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”. O direito de propriedade não se fixa apenas aos bens imóveis como casas e terrenos, pois não se refere somente a bens materiais. Também são considerados os bens imateriais, sendo definido quando o seu valor tiver forma financeira, o principal exemplo é o direito autoral e conexos.

Presente no principal ordenamento jurídico brasileiro, a propriedade é um direito fundamental e encontra-se evidente na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXII, nos seguintes termos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXII - é garantido o direito de propriedade;

Assim, com sua expressa forma no texto constitucional, inserida no rol de direitos e garantias fundamentais do indivíduo, a garantia do direito de propriedade deve ser reconhecida como cláusula pétrea, ou seja, fato intocável cujas formas não

podem ser abolidas via emendas constitucionais. O legislador não pode modificar esse direito do ordenamento jurídico, apenas definir os contornos e fixar as limitações.

Após essa fixação na nossa norma, o direito de propriedade deve ser considerado de caráter exclusivo e absoluto, tendo o proprietário o direito de dispô-la da maneira que quiser, cuja limitações são determinadas por interesses da sociedade.

A respeitada professora Maria Helena Diniz (2010, pág 848), define propriedade como sendo "[...] o direito que a pessoa natural ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente os detenha [...]".

Orlando Gomes (2004, pág. 109), definiu a propriedade como "[...] um direito complexo, absoluto, perpétuo e exclusivo, pelo qual uma coisa está submetida à vontade de uma pessoa, sob os limites da lei [...]".

Trajando toda essa fundamentação de propriedade, é válido trazer a partir de agora, o conceito de desapropriação e toda sua forma como é estabelecida no nosso ordenamento jurídico.

A desapropriação é a intervenção Estatal em que consiste na transferência obrigatória da propriedade individual para o patrimônio do Estado, de caráter definitivo, desde que haja a observância de alguns requisitos previstos na nossa constituição.

Uma das autoras que melhor se aprofunda acerca do tema de desapropriações é Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a mesma traz o seu conceito sobre o assunto, vejamos:

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 por justa indenização. (PIETRO, 2012, P. 166).

Ao Estado é autorizado reprimir o direito de propriedade, na constituição tem como previsão, em seu art. 5º, XXIV, que prevê a possibilidade de intervenção, denominada de desapropriação. Estão listadas as várias modalidades de desapropriação de uma maneira geral, entretanto existem as modalidades principais,

as quais podem destacar:

A desapropriação para necessidade pública, ou seja, quando existe a urgência para adquirir o bem privado para atender o interesse público fundamentada no artigo 5º, XXIV da CF/88 e no Decreto-lei nº 3.365 /41.

A desapropriação para utilidade pública, essa não possui a urgência demonstrada na necessidade pública e não é indispensável a sua realização mas se aplica quando se trata de interesse conveniente e oportuno. Também previsto no 5º, XXIV da CF/88 e no Decreto-lei nº 3.365 /41.

Já a desapropriação por interesse social, se caracteriza por promover a justa distribuição da propriedade ou condicionar o seu uso ao bem-estar social, demonstrada pela Lei nº 4.132 /62. Além da Reforma Agrária cuja sua fundamentação encontra-se no artigo 186 da CF/88. José Cretella Júnior expõe sua definição de interesse social:

Ocorre motivo de interesse social quando a expropriação se destina a solucionar os chamados problemas sociais, isto é, aqueles diretamente atinentes às classes pobres, aos trabalhadores e à massa do povo em geral, pela melhoria nas condições de vida, pelas mais eqüitativas distribuições da riqueza, enfim, pela atenuação das desigualdades sociais. (CRETELLA, apud GONÇALVES, 2019, p. 475)

Para a Administração Pública efetuar a devida desapropriação, requisitos principais são impostos para o Estado legitimar tal ação. Além das modalidades já vistas anteriormente, como a necessidade pública, utilidade pública e interesse social, deve haver um procedimento administrativo ou judicial. O procedimento judicial ocorre em regra quando o expropriado não concorda com o valor oferecido pelo ente público ou quando o proprietário não possui o devido registro cartorário do imóvel. A partir daí deve existir uma indenização prévia pela perda da propriedade e um valor indenizatório justo, que não prejudique o expropriado.

A desapropriação pode ser considerada uma das intervenções do Estado mais prejudiciais ao indivíduo, pois ela transfere a área do proprietário para o Poder Público. A partir do cumprimento de todos os requisitos visto anteriormente, é autorizada a realização da desapropriação. Deve-se observar que ao proprietário não cabe a si nenhum poder de escolha, apenas resta lutar na justiça, através da

ação de desapropriação, por uma indenização justa acerca do valor do imóvel e suas benfeitorias. Em muito dos casos o expropriado não recebe de forma justa aquilo que lhe é devido ao ser retirado de sua propriedade, levando em conta os transtornos ocorridos, na dificuldade de achar uma nova área (isso quando o valor indenizatório é justo ao que foi perdido) e seguir a vida em um lugar diferente.

Além disto, é bastante questionável a metodologia aplicada pelo ente público quando se aplica o conceito do interesse social ou utilidade pública, formando um entendimento subjetivo o qual abre precedentes para diversas falhas em sua aplicação, como veremos mais adiante de forma mais aprofundada.

A defesa do expropriado é feita com base no art. 20 da Lei nº 3.365, a Lei Geral das Desapropriações, na sua concepção, o expropriado possui apenas o direito de intervir acerca do valor oferecido pela Administração Pública e apresentar possíveis vícios do Estado no processo de desapropriação. Como mencionado anteriormente, o expropriado não possui de uma diversidade de meios para combater a ação Pública.

Corriqueiramente, o Poder Público limita a propriedade sem observar as devidas formalidades e requisitos mais do que necessários para promover a desapropriação. Tal prática além de ofender a Constituição Federal, gera uma ofensa direta aos Direitos Humanos. A invasão da propriedade sem as formalidades necessárias, principalmente a justa indenização prévia provoca um desrespeito ao direito de moradia e propriedade privada.

Diversos são os argumentos utilizados para a ocorrência dessas arbitrariedades, uma das principais é a utilização banalmente do princípio da supremacia absoluta do interesse público sobre o privado sem respeitar as modalidades previstas e os requisitos necessários para ocorrência da desapropriação. Ao expropriado só resta utilizar-se da devida ação de desapropriação indireta.

Então, para compreender melhor a devida ação de desapropriação indireta, deve ser analisado de início o conceito de desapropriação indireta, um dos autores que transmite a devida conceituação é Celso Antônio Bandeira de Mello:

Desapropriação indireta é a designação dada ao abusivo e irregular apossamento do imóvel particular pelo Poder Público, com sua conseqüente integração no patrimônio público, sem obediência às

formalidades e cautelas do procedimento expropriatório (MELLO, 2014, p. 908).

Já o autor Kiyoshi Harada conceitua a desapropriação indireta como mero instrumento processual, como visto em sua totalidade a seguir:

A chamada desapropriação indireta não chega a ser um instituto de direito por ser 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. (HARADA, 2015, p. 36)

Muitos são os fatores para a ocorrência das desapropriações indiretas, não raro são as situações em que o Estado realiza verdadeiro apossamento de áreas privadas para a realização de obras públicas sem a necessária contraprestação, que no caso é a indenização. Muito menos cumpre com o devido processo administrativo para apurar qual a verdadeira área necessária a ser desapropriada, fato que ocorre frequentemente sem a devida realização de um estudo e um valor justo de indenização e outras questões correlatas.

Como já mencionado, diversos são os fatores que ocasionam a desapropriação indireta, tais eles podem ser, déficits orçamentários da Administração Pública, despreparo dos servidores para realização do procedimento em lei, pressão dos líderes públicos na busca de celeridade na construção de obras e entre outros fatos inadmissíveis presentes nos órgãos públicos.

Desta forma a desapropriação indireta, serve como um refúgio ao expropriado, na busca da garantia do seu direito que lhe faz jus, contra as diversas falhas decorrentes da Administração Pública.

Meios para que estes erros se tornem cada vez menos recorrentes estão se iniciando ao desenvolvimento jurídico e administrativo, tal prova é a aprovação da Lei nº 13.867/19, a qual será aprofundada mais adiante e que trás meios para solucionar o conflito entre expropriante e expropriado de forma mais célere e de uma forma mais justa para aqueles que sofrem com a desapropriação.

Visto todo o contexto da desapropriação e sua fundamentação, é importante analisar o princípio norteador da mesma, este é o princípio do interesse público sobre o privado, que será estudado no capítulo subsequente.

3. PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO.

A partir das mudanças da Constituição Federal, diversos autores do Direito Administrativo no Brasil, posicionou-se acerca do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado, criando um posicionamento majoritário sobre o tema. No entanto, com as diversas falhas da Administração Pública, tal fixação do conceito, se tornou cada vez mais debatido nas doutrinas.

A fundamentação desse princípio tem como base o interesse da coletividade e se encontra implícito no nosso ordenamento. Em sua aplicação, nas situações conflitantes entre o interesse público e o do particular, este primeiro predomina na maioria dos entendimentos doutrinários, entretanto, este mesmo entendimento bate de frente com o direito à propriedade privada, considerado direito fundamental. Fundamentando como argumento base que o Estado deve proteger as pessoas que participam da sua sociedade e não cercear seus direitos. De acordo com autores tradicionais, como Celso Antônio Bandeira de Mello:

A prevalência dos interesses da coletividade sobre os interesses dos particulares é pressuposto de qualquer ordem social estável e justifica a existência de diversas prerrogativas em favor da Administração Pública, tais como a presunção de legitimidade e a imperatividade dos atos administrativos, os prazos processuais e prescricionais diferenciados, o poder de autotutela, a natureza unilateral da atividade estatal, entre outras. (MELLO, 2014, p. 413).

Uma versão mais crítica sobre o tema e um posicionamento que deveria ser mais discutido nas doutrinas é a de Marçal Justen Filho, onde o mesmo faz questionamento da teoria da supremacia do interesse público pela ausência de instrumento jurídico que defina tal princípio:

A ausência de instrumento jurídico para determinar o efetivo interesse público, é o que dá margem a arbitrariedades ofensivas à democracia e aos valores fundamentais, agravado pelo fato de consistir o "interesse público" em conceito jurídico não determinado. (FILHO, 2005, p. 36)

Além disso, Justen Filho também destaca a importância de não confundir a definição de interesse público com o interesse do Estado. "O interesse público não

se confunde com o interesse do Estado, nem com aparato administrativo, nem com o do agente público, mas sim com a Constituição Federal.” (FILHO, 2005, p. 42). Ressalta também ser impossível a identificação do interesse público pelo interesse da maioria visto que as democracias constitucionais visam proteger os direitos das minorias, que são aquelas que mais necessitam do amparo do Estado.

É impossível precisar um conteúdo próprio para a expressão interesse público, até porque, em sociedades fragmentadas e plurais como as atuais, não há um único interesse público, mas diversos e muitas vezes antagônicos interesses públicos. (FILHO, 2005, p.43)

Após essa análise, é importante deixar à tona que o interesse público não deveria servir de forma norteadora para o direito administrativo, apesar de ser o entendimento da doutrina majoritária. Se não possui definição precisa do interesse público no nosso ordenamento, como pode aceitar que este tenha favorecimento sobre os interesses dos particulares? Justamente, pois existem os mais variados tipos de interesses públicos e privados que devem ser igualmente aplicados pelo ordenamento constitucional brasileiro, como o direito à propriedade privada. Desta forma, a atividade administrativa não deve ser norteada pelo princípio da supremacia, mas sim pelo conjunto de direitos fundamentais presentes em nosso ordenamento.

Outro autor que questiona a aplicação do princípio do interesse público é Gustavo Binenbojm. Em sua doutrina sistematizou os questionamentos feitos pela opinião minoritária da aplicação do princípio. Em sua conclusão, afirmou a incompatibilidade do princípio da supremacia do interesse público com o ordenamento constitucional brasileiro, com base, principalmente por:

“O referido princípio desconsidera a relevância atribuída pela Constituição a todo o conjunto de direitos fundamentais; trata-se de um princípio que não tem estrutura normativa de princípio, pois não admite ponderações com outros valores constitucionais; a fluidez conceitual do termo interesse público dá margem a inúmeras arbitrariedades estatais; interesses públicos e interesses privados não são antagônicos, mas pressupõem-se mutuamente.” (Binenbojm, 2005, pág 156).

Gustavo Binenbojm, observa também algumas incoerências importantes encontradas na doutrina que precariza a supremacia do interesse público sobre o

privado, além de adotar um entendimento diferenciado de interesse público, rejeitando qualquer prioridade entre os princípios.

Binenbojm (2005, pág 157) chama a atenção, por exemplo, para o equívoco comumente cometido, em se lançar mão do princípio da supremacia para afirmar a ilicitude do uso da máquina administrativa para fins pessoais ou políticos. Invoca-se, nesse caso, a supremacia do interesse público com o propósito de invalidar determinadas condutas que, na realidade, são obstadas pelos princípios da impessoalidade e da moralidade.

Um caso com repercussão nacional que se enquadra nesse contexto, ocorreu durante a administração Geraldo Alckmin no governo de São Paulo, quando foi construído um viaduto que liga uma estrada a apenas uma fazenda cuja propriedade é de uma empreiteira responsável pela desapropriação de diversas regiões paulista para a ampliação de outras estradas. A obra pública teve orçamento superior a 3 (três) milhões de reais e é um de diversos exemplos do nosso cotidiano da aplicação da supremacia do interesse público ao desapropriar uma área a fim de beneficiar fins pessoais e políticos.

Desta forma, há um entendimento contínuo de Binenbojm com o de Marçal Justen Filho, que, em síntese traduz que o verdadeiro interesse público que deve ser definido pelo Estado é a preservação da relação privada do indivíduo em conjunto com as vontades da sociedade.

É um assunto que cada vez mais deve ser discutido, alguns autores já defendem que princípio da supremacia deve ter uma radical modificação em sua forma como é apresentada, em vista da difícil compatibilização deste princípio com o ordenamento constitucional. Já que o mesmo infringe o direito fundamental de propriedade entre outros preceitos constitucionais.

4. DOS COMPONENTES NECESSÁRIOS PARA INTERVENÇÃO DO ESTADO NA DESAPROPRIAÇÃO

Em outra vertente, mais pacífica, além da dúvida constitucional da aplicação do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado já debatido, o

procedimento administrativo feito na aplicação desse princípio para a desapropriação requer questionamento.

Segundo a majorada doutrina, a verificação das medidas utilizadas pelo Poder Público para a aplicação das desapropriações, deve seguir através do princípio da proporcionalidade ou razoabilidade. Desta forma, todos os atos executados pela Administração Pública não devem exceder o necessário para executar a desapropriação. O equilíbrio durante todo o procedimento é fundamental na hora da intervenção para que nenhum direito seja violado, pois apesar de ser ato discricionário, o gestor não pode agir de maneira ilimitada.

Devem ser analisados todos os aspectos possíveis do princípio da proporcionalidade em relação ao caso concreto e não partir do pressuposto teórico. Como por exemplo, o caso de repercussão nacional da Transcarioca, em 2014, no Rio de Janeiro, o qual foi questionado qual seria a verdadeira necessidade da obra e a utilidade para a população que habita ao redor da construção. Teoricamente, a obra inicialmente traria benefícios para as pessoas, pois reduziria o tempo que as pessoas levavam para se deslocar até outra região da cidade. Isso em si justificaria a desapropriação da área, já que o interesse público se encaixaria, entretanto, existem outros pontos do princípio que deveriam ser analisados. O caso na época foi visto de forma crítica, pois houve desrespeito dos agentes públicos na relação com os expropriados, gerando problemas em relação ao valor das indenizações e as indicações da construção em outro local.

Desta forma, a análise de medidas para a aplicação na prática da desapropriação devem ser tomadas com mais cautela e como já destacado anteriormente, respeitando todos os princípios constitucionais. Mas como o Estado pode em si modificar tal situação? Avanços aos poucos estão sendo feitos como será demonstrado a seguir.

A indenização ao expropriado deve ser justa, ou seja, deve-se corresponder ao máximo possível do valor do bem que está sendo expropriado, a ponto que o proprietário não obtenha qualquer prejuízo patrimonial. Tal importância deve ser fundamental para que o proprietário consiga adquirir outro bem equivalente àquele expropriado e o exima de qualquer dano que possa ocorrer com a sua saída da propriedade.

O ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Ferreira Mendes, em sua obra (2009 pág. 483), deixou seu ponto de vista a respeito da preservação do direito a propriedade privada, como demonstrado a seguir:

“(...) o legislador dispõe de uma relativa liberdade na definição do conteúdo da propriedade e na imposição de restrições. Ele deve preservar, porém, o *núcleo essencial* do direito de propriedade, constituído pela *utilidade privada*, e, fundamentalmente, pelo poder de disposição. A vinculação social da propriedade, que legitima a imposição de restrições, não pode ir ao ponto de colocá-la, única e exclusivamente, a serviço do Estado ou da comunidade.(...)” (2009 pág. 483.)

Como discutido anteriormente, devido ao grande problema na forma como é executada as desapropriações, foi criada a lei a Lei nº 13.867/19, iniciada pelo senador Antônio Anastasia. Ela tem como base a intenção de resolver os processos de desapropriação de imóveis com mais celeridade e com o auxílio da Justiça para proporcionar uma conciliação mais vantajosa e honesta com o expropriado, evitando casos de abusos de autoridade e principalmente a aplicação em si do princípio da proporcionalidade. O texto teve sua aprovação em junho deste ano, como PL 10061/18 e sancionado pelo presidente Jair Bolsonaro, vetando quatro dispositivos.

Se aprofundando um pouco mais, lei estabelece que, após o Estado decretar a desapropriação por utilidade pública, o mesmo deverá informar ao expropriado que terá o prazo de 15 dias para aceitar a proposta. O proprietário poderá aceitar a proposta e receber o dinheiro. Caso opte pela negociação, ele indicará um órgão especializado em mediação ou arbitragem previamente cadastrado pelo responsável pela desapropriação.

Anteriormente da nova lei, a definição para os valores de indenização, nos casos em que o expropriado não concordava com o valor, conseqüentemente terminaria no Poder Judiciário, com todas as complexidades e burocracia presentes no rito judicial. A inclusão expressa da mediação e arbitragem nessa área entrega uma esperança aos proprietários na intenção de acelerar o ritmo das negociações das indenizações e garantir que a indenização proposta será da mais lúdima justiça, trazendo ganhos para o poder público e expropriados.

Todo esse contexto deve ter como base a necessidade de moradia e habitação do indivíduo, como dispõe o artigo XXV da Declaração Universal dos Direitos Humanos o qual diz que toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de prover o bem-estar a si e a sua família, incluindo a habitação como um dos critérios para o alcance desse padrão.

Sendo assim, essa nova lei pode ser o início de um avanço na forma como é tratada a desapropriação em nosso país e na rediscussão da aplicabilidade dos princípios constitucionais, fato necessário para promover a igualdade e o equilíbrio social, visto que toda a tomada de decisão do poder público deverá olhar para as minorias, fator chave para o avanço da sociedade.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após análise de todo o tema em diferentes vertentes, deve-se concluir que a desapropriação, apesar de estar presente no ordenamento jurídico brasileiro há um bom tempo, necessita de mudanças e de uma melhor forma prática na sua aplicação.

Primeiramente deve ser visto que o princípio do direito à propriedade privada deve ser respeitado pelo Estado, ou seja, a atuação do ente estatal necessita de maior controle sobre os seus atos, prova disso são os inúmeros casos de desapropriação indireta que ocorre frequentemente no nosso território onde diversos proprietários não possuem meios de defesa da propriedade.

Segundo, o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado necessita de uma maior formalização conceitual no ordenamento jurídico brasileiro, visto as diversas dúvidas que gera sobre a sua aplicação e quando sua aplicabilidade fere outros princípios como o direito à propriedade privada.

O interesse público deve ter como base o interesse da maioria ou a proteção e busca de uma melhor qualidade de vida para as minorias? Pelo que foi estudado, frequentemente ambas as formas não são amparadas, visto que o interesse público muitas das vezes se transforma em interesse do Estado ou até mesmo interesse dos agentes públicos.

Apesar das diversas falhas no sistema, avanços são produzidos no nosso

ordenamento jurídico, como por exemplo a vigência da Lei nº 13.867/19, que visa resolver os processos de desapropriação com maior celeridade e com o auxílio da Justiça para proporcionar uma conciliação mais vantajosa e honesta com o expropriado. Fato que por antes, por diversas vezes, a justa indenização ao expropriado não ocorria.

Assim, deve constantemente o Estado criar formas para trazer maior proteção ao indivíduo e conseqüentemente o respeito aos princípios jurisdicionais presentes no ordenamento jurídico brasileiro.

6. REFERÊNCIAS

BINENBOJM, Gustavo. **Da Supremacia do Interesse Público ao Dever de Proporcionalidade: Um Novo Paradigma Para o Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, 2005. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43855/44713>

BRASIL. **Biblioteca Virtual de Direitos Humanos - Universidade de São Paulo**. Disponível em: <<https://br.ambafrance.org/A-Declaracao-dos-Direitos-do-Homem-e-do-Cidadao>> Acesso em 28 de out. de 2019.

BRASIL. **Código Civil de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 02 de out. de 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/compilado.htm> Acesso em 28 out. 2019.

BRASIL. **Lei das desapropriações por utilidade pública**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3365.htm> Acesso em: 28 de out. 2019.

BRASIL. **Lei de desapropriação por interesse social**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4132.htm> Acesso em: 01 de Nov. de 2019.

BRASIL. **Lei para possibilitar a opção pela mediação ou pela via arbitral para a definição dos valores de indenização nas desapropriações por utilidade pública**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13867.htm> Acesso em 20 de out. de 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2010

FISCHGOLD, Bruno. **Abandono do princípio da supremacia do interesse público é iminente.** Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2015-nov-23/fischgold-abandono-supremacia-interesse-publico-iminente>> Acesso em 21 de out. 2019.

Folha de São Paulo. **Gestão Alckmin construiu viaduto que liga estrada a fazenda de empreiteira.** Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/08/gestao-alckmin-construiu-viaduto-que-liga-estrada-a-fazenda-de-empreiteira.shtml>> Acesso em 15 de out. 2019.

GOMES, Orlando. **Direitos Reais.** 19. ed. Atualizador: Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, volume 5: Direito das Coisas.** 14ª ed. São Paulo. 2019.

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

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo.** São Paulo: Saraiva, 2005

LEXPRIME. **Desapropriação por utilidade pública: Novas regras que permitem a opção de Mediação e Arbitragem.** Disponível em: <<https://lexprime.com.br/2019/09/24/desapropriacao-por-utilidade-publica-novas-regras-que-permitem-opcao-pela-mediacao-e-arbitragem-na-definicao-dos-valores-de-indenizacao>> Acesso em 01 de nov. 2019

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 31ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional/4** ed. Ver. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2009.

OGLOBO. **No Transcarioca, desapropriação dá lugar a pequenas reformas.** Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/rio/no-transcarioca-desapropriacao-da-lugar-pequenas-reformas-12679359>> Acesso em 15 out. 2019.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Curso de Direito Administrativo.** 25ª ed., São Paulo: Atlas, 2012.

PINHEIRO, Jéssica Cristina Pereira Borges. **A Prerrogativa Da Desapropriação Do Poder Público À Luz Do Princípio Da Supremacia Do Interesse Público.** Disponível em: <<https://www.webartigos.com/artigos/a-prerrogativa-da-desapropriacao-do-poder-publico-a-luz-do-principio-da-supremacia-do-interesse-publico/124649>> Acesso em 03 de nov. 2019.

UNICEF. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Disponível em:

<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 28 de out. de 2019.