

XVII COBREAP - CONGRESSO BRASILEIRO DE ENGENHARIA DE AVALIAÇÕES E PERÍCIAS - IBAPE/SC - 2013

JUSTO VALOR NA INDENIZAÇÃO

Lorili Chaves de Almeida
Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro
lorilialmeida@ig.com.br

RESUMO

O presente artigo aborda de forma simples a evolução urbana e a eventual desapropriação como solução necessária para algumas interferências na cidade.. Traz uma reflexão do conceito da justa indenização na desapropriação de imóveis urbanos e rurais nas ações judiciais com base nos laudos de avaliações dos Peritos nomeados pelos juízes a luz dos dispositivos constitucionais e das leis federais que dispõem sobre o tema. Procura relacionar o conceito de justa indenização desejado pela constituição com os objetivos a serem alcançados pela sociedade O objeto deste trabalho é o estudo do valor agregado em função de obras Públicas com beneficiamentos influenciadores do valor do solo pago nas desapropriações.

Palavras-Chave: *Desapropriação, Avaliação prévia, Perícia, Justo valor.*

1- EVOLUÇÃO URBANA BRASILEIRA

Os países em desenvolvimento industrializados, entre eles o Brasil, atualmente apresentam índice de urbanização relativamente elevado, embora de forma precária. O Brasil vem passando por um rápido processo de urbanização, tanto que a população urbana passou de 46% em 1940 para 84% em 2010 seguindo a tendência mundial. O processo de urbanização teve início no mundo com a revolução industrial, no entanto, só a partir da 2^o metade do século se intensificou, ocasionando, nos países em desenvolvimento, um crescimento desordenado das cidades.

A urbanização é o aumento da população urbana em relação à população rural, ou seja, ocorre a urbanização quando o percentual de aumento da população urbana é superior ao da população rural. Em 1880, as cidades com mais de 20.000 habitantes, era de apenas 2,4%, já em 1990, esse percentual era de quase 50%. Isso mostra a aceleração da população urbana mundial, a qual acelerou o processo de urbanização principalmente nos países capitalistas desenvolvidos.

O gráfico 1 demonstra o crescimento da população brasileira. No período entre 2000 e 2010 foi de 12,3%, inferior ao observado na década anterior, a qual foi de 15,6%. O Censo 2010 mostra também que a população é mais urbanizada que há 10 anos, em 2000, 81% dos brasileiros viviam em áreas urbanas, no ano de 2012 são 84%. (IBGE)

Pode-se observar que as cidades tiveram um crescimento maior nos últimos trinta anos, surgindo também as regiões metropolitanas com grande contingente

populacional. O efeito do processo acelerado de urbanização nas cidades ocasionou um descompasso com a produção de infraestrutura necessária. Em 2000, a população urbana representava 81,23%. Até o último censo em 2010 houve o aumento de 23 milhões de pessoas vivendo em cidades no país. Neste período, a população rural brasileira regrediu em 2 milhões de pessoas. A região Sudeste perdeu 1,2 milhões da sua população rural no período de 2000 a 2010, a que mais teve diminuída a população rural. Segundo censo de 2010 do IBGE, o número de habitantes no Brasil cresceu 2.000% em 138 anos, desde o primeiro censo. O número de habitantes em 2010 foi de 190.755.799 habitantes.

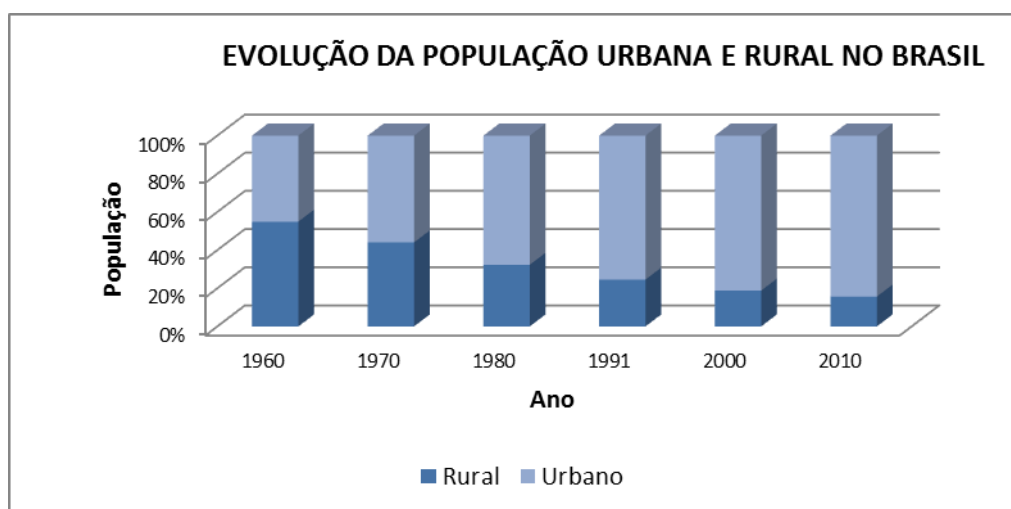


GRÁFICO 1 - Fonte: Folha de São Paulo 29/04/2011 (Carolina Matos) - Acesso: 2012 editado por Lorilli Chaves – 2012

Conforme Jaramillo, a localização de indústrias nas cidades do sudeste, principalmente após a segunda guerra mundial, exerceram forte atração migratória da área rural para esta região, a qual incrementou a densidade populacional urbana. Esta influenciou o investimento em infraestrutura implantada pelo Poder Público na região, o que também influenciou ainda mais a migração de forma cíclica. O governo, devido o baixo orçamento disponível, não conseguiu homogeneizar estruturalmente todas as regiões, pois a quantidade de melhorias a fazer é maior que o orçamento disponível. (1987)

A crescente urbanização se tornou um desafio para o governo de diversos países. Segundo o relatório anual das Nações Unidas, cerca de 160 mil pessoas abandonam todos os dias as zonas rurais e vão para as cidades. Atualmente, quase metade dos habitantes do planeta vive em zonas urbanas. As consequências são o agravamento das condições de vida e a falta de infraestrutura adequada para satisfazer as necessidades sempre crescentes das cidades.

Conforme publicação no Populacion Reference Bureau, após a revolução industrial, a urbanização tendeu a um crescimento maior. Sendo as cidades o principal centro de poder, comando e tomada de decisões, seu desenvolvimento e organização dos seus espaços foram acelerados. As cidades também são locais onde se concentram e se originam a grande maioria dos problemas de moradia, criminalidade, drogas, doenças, poluição, entre outros que atingem a humanidade, os quais os governos enfrentam sem condições orçamentárias para solucioná-los.

Podemos compreender, com base em Choay que

“As intervenções urbanas com pretensões científicas se iniciaram ao final do século XIX nas grandes metrópoles europeias, com desdobramentos nas colônias e ex-colônias no resto do mundo. A crise da metrópole industrial espelhava, de fato, a crise da transformação da sociedade burguesa capitalista que trouxe para o centro do poder a classe trabalhadora provocando um enorme crescimento e expansão daquelas metrópoles”. (2000, apud Mont-Môr)

O Brasil vem passando por um rápido processo de urbanização, tanto que a população urbana passou de 46% em 1940 para 75% em 1991, segundo o IBGE. Como a rede urbana é o conjunto de relações políticas, econômicas e culturais entre cidades em um determinado espaço geográfico, há a tendência dessa rede aumentar pelos fatores atrativos oferecidos. Com isso, quanto maior o desenvolvimento capitalista, mais densa e integrada é a rede urbana. Acima de tudo pelo eficiente sistema de transporte e meios de comunicação interligando as cidades. Nos países em desenvolvimento e menos industrializados, a rede não é tão densa, mal formada, e, portanto, fragmentada e ainda com formação de rasgos do sistema espacial.

Dentre os rasgos do sistema espacial da América Latina em seu conjunto, destacam-se: a rápida e relevante urbanização devido à migração rural, o desenvolvimento econômico capitalista e a sua mal formada estrutura interna. Sobretudo a sua rede urbana é desarticulada com excessiva primazia da cidade mais importante sobre o resto da cadeia urbana, a qual Jaramillo referiu-se como uma “macrocefalia urbana” com “hiperconcentração” da população urbana e uma “hiperurbanização”, ambas prejudiciais ao desenvolvimento econômico. Consta-se que,

“ (...) A partir dos traumas que significaram para os mercados internacionais a recessão gera dos anos 30 e a segunda guerra mundial, (...) o capital local se lança a tarefa de montar uma indústria ligeira que produza os bens manufaturados anteriormente importados; a esta primeira etapa comandada pelo capital nacional se reconhece uma certa especificidade, em particular com respeito a distribuição espacial da população”. (Jaramillo, 1993)

Uma das funções do Poder Público é rearticular estas redes para diminuir os gargalos na mobilidade urbana e escoamento de produção a custos mais baixos para o desenvolvimento do país.

É verdade que as relações entre as cidades tornaram-se mais flexíveis em função da modernização e dos avanços tecnológicos. As distâncias diminuíram à proporção que as vias se interligaram sem passar pelo centro regional. Desta forma, houve uma descentralização das indústrias com expansão da mancha urbana para as cidades menores e até mesmo para o campo. Assim se formaram as metrópoles correspondentes a centros urbanos de grande porte, modernos e com maior número de população, de maneira que aumenta o mercado de trabalho e conseqüentemente se torna um significativo mercado consumidor. Para atendimento a esse mercado, o comércio e a prestação de serviços se ampliam. Assim, os problemas se estendem e se concentram em proporções maiores, o que pede soluções cada vez mais urgentes.

“(...)as novas atividades industriais vão encontrar nas cidades maiores pré-existentes as condições essenciais para seu desenvolvimento: os conglomerados de consumidores que constituem o grosso de seu mercado, e a mão de obra urbana que explora diretamente”. (Jaramillo, 1993)

Outro rasgo no sistema espacial latino americano, segundo Jaramillo, se encontra na persistência de diferenças regionais muito marcadas com má articulação na integração inter-regionais, o que restringe a expansão da cooperação. De forma que existem zonas extensas pouco habitadas e exploradas e outras com superdensidade e superpopulação com a coexistência de perfis socioeconômicos muito distintos.

Esse rasgo isola algumas regiões, o que se traduz em má distribuição econômica e industrial, além das desigualdades de acesso à cultura, educação, saúde e comunicação em razão da dificuldade de extensão pelo Estado dessa rede. De forma que as áreas de maior concentração e industrialização contam com mais prestações de serviços e as áreas distantes desses pólos ficam isoladas pela dificuldade de extensão pelo Estado dessa rede

O modelo de desenvolvimento urbano com a industrialização do País no pós-guerra foi baseado, em grande parte, pelo transporte rodoviário. A cidade expandida horizontalmente gerou grandes custos de implantações de vias para ligação às áreas mais afastadas da malha urbana. A mobilidade da população dependente do serviço de transporte público, o qual exerce um impacto na qualidade de vida da população. A demanda por esses serviços reforça a adoção de vias com faixas exclusivas, a qual necessita do uso mais intensivo de desapropriações, inclusive para trechos duplicados de ultrapassagem.

A malha metro ferroviária no Brasil é ínfima diante das necessidades das suas cidades e surgiu tardiamente se comparado às metrópoles latinoamericanas, como Buenos Aires. Como exemplo, Londres tem 408Km de rede metroviária com cerca de 70% da população de São Paulo, detentora de apenas 70 Km de rede, sendo esta a maior rede metroviária do País. Atualmente, em função da Copa do mundo, das Olimpíadas e do PAC – Programa de Aceleração do Crescimento do governo Federal, estão sendo implantadas algumas novas vias metroviárias e extensões nas já existentes. Uma das extensões no Rio de Janeiro necessitou desapropriar algumas áreas. Somente com o anúncio da extensão da linha de metrô para a Barra da Tijuca e o início das obras no local houve uma valorização substancial dos imóveis na região.

A portaria 65/2011 do Ministério das Cidades iniciou o processo de seleção de projetos do PAC Mobilidade Grandes Cidades com recursos na ordem de doze milhões em financiamentos e seis bilhões em recursos do OGU destinados a projetos de transporte público em municípios com mais de 700 mil habitantes para mitigar os gargalos da mobilidade urbana, visando a menor ocupação de espaços, menor consumo energético e menos emissões de gases poluentes. Assim, o investimento em transportes coletivos urbanos, a longo prazo, é necessário como elemento estruturador do desenvolvimento das cidades e como são obras a serem executadas nas cidades já consolidadas e de maior densidade, há necessidade de desapropriações.

Há previsão da linha 3 do metrô de superfície a ser implantado no percurso Niterói-São Gonçalo, em que se estima mais de 3.000 desapropriações. São Gonçalo conta com quase 1.000.000 de habitantes a serem beneficiados.

A expansão das cidades exige uma melhor integração em rede para escoamento de produção e transporte da população. O investimento público em projetos e execução de obras públicas se torna imprescindível para a solução dos gargalos estruturais para o desenvolvimento das cidades. Nesse ponto, a art. 29, VIII da Lei 8987/95 assim determina: “A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público Municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de Intervenção do Estado na propriedade privada: “Incumbe ao poder público declarar de utilidade pública os bens necessários à execução do serviço ou obra pública, promovendo as desapropriações, diretamente ou mediante outorga de poderes à concessionária, caso em que será desta a responsabilidade pelas indenizações cabíveis”

O Poder Público ao cumprir seu dever, muitas vezes se vale da desapropriação, este como instrumento eficaz que vale o Estado para remover obstáculos à execução de obras e serviços públicos para: propiciar a implantação de planos de urbanização; preservar o meio ambiente contra devastações e poluições; realizar justiça social com a distribuição de bens inadequadamente utilizados pela iniciativa privada.

“A desapropriação é, assim, a forma conciliatória entre a garantia da propriedade individual e a função social dessa mesma propriedade, que exige usos compatíveis com o bem-estar da coletividade”. (Meirelles, 2011).

Segundo Hely Lopes Meirelles

“a desapropriação para urbanização ou reurbanização, prevista no art. 5º, “I”, do Dec.-lei 3.365/41, com a redação dada pela lei 6.602/78, complementada pelo art. 44 da Lei 6.766/79, em termos amplos que permitem ao Poder Público, especialmente ao Município, decretá-la e promovê-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 de áreas livres, remoção de indústrias, modificação do traçado viário e demais obras públicas ou edificações que dêem ao bairro a funcionalidade compatível com sua nova destinação no complexo da cidade. A desapropriação, em tais casos, tem como utilidade pública a própria urbanização ou a reurbanização (...)”

Os Motivos que autorizam a desapropriação em questão são determinados por lei. Restringiremos à questão da desapropriação por Utilidade Pública. O artigo 5º do dec-lei 3365/41 considera como casos de utilidade pública, a segurança nacional, defesa do Estado, socorro público em caso de calamidade, salubridade pública e etc. “Consideram-se casos de utilidade pública: i) a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos; para execução de planos de urbanização; para parcelamento do solo, com ou sem edificação para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética, para a construção ou ampliação de distritos industriais”. Esta, embora não seja imprescindível, é conveniente para o interesse público. Porém, para isso tornou-se necessário o Estado intervir nas relações privadas de modo efetivo.

A questão da crescente urbanização requer um planejamento das cidades e envolve muitas questões, entre estas a necessidade da desapropriação com a finalidade de promover a mobilidade urbana, o acesso infraestrutura urbana e fornecer serviços públicos básicos como o de saneamento. Esse processo envolve

indenizações pelas expropriações decorrentes dessas intervenções e exige viabilidade econômica para sua implantação. Os custos referentes às indenizações devem ser contabilizados para viabilizar a obra planejada. Levantamentos são feitos na área envolvida, assim como as avaliações prévias no momento anterior a sua realização, dentro da realidade local naquele momento. Esses valores, quando majorados até por força de laudos periciais podem comprometer o orçamento público e inviabilizar novas obras necessárias para o desenvolvimento das cidades. Assim, torna-se premente uma reflexão sobre o justo valor em uma desapropriação. O que se Coaduna com as reflexões de Rabello:

“Os custos das expropriações urbanas podem no Brasil, paralisar projetos públicos e sociais importantíssimos, bem como comprometer orçamentos públicos de Municípios, Estados, e até da União. Portanto, o re-exame do conceito – justa indenização - não só é útil, como também atual. É pertinente, pois, indagar o que é que se entende por justa indenização”. (Rabelo)

Desse modo temos que admitir que para atender essa crescente demanda pelo processo de urbanização com a evolução das cidades tem-se que adaptar os espaços urbanos, dar-lhe funcionalidade, infraestrutura, acessibilidade, sendo necessário um conjunto de melhoramentos públicos a fim de proporcionar melhor qualidade de vida a seus habitantes.

2- BREVE HISTÓRICO SOBRE A DESAPROPRIAÇÃO

O significado da palavra desapropriação segundo o dicionário Aurélio é “*privar alguém da propriedade de; expropriar; despossar*”, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, o conceito é, “*procedimento através do qual o Poder Público compulsoriamente despoja alguém de uma propriedade e a adquire, mediante indenização, fundado em um interesse público*”.

O estudo do instituto da desapropriação está ligado ao direito de propriedade, sendo este variável ao longo da história. No século XVIII, ápice do individualismo, a propriedade era tida como um direito absoluto, visto como essencial para a satisfação dos indivíduos e progresso da sociedade foi mitigado após o advento do socialismo como medida para amenizar a desigualdade social. Portanto, há que se tratar de desapropriação em regime capitalista, em que existe o direito à propriedade particular. Assim,

“apenas no regime do liberalismo, seja ele mais amplo ou mais restritivo, é que pode se falar no instituto da desapropriação, pois nos regimes de socialismo radical, sequer existe direito de propriedade previsto nas respectivas Constituições”. (Salles, 1992, p. 42).

A expropriação remonta os idos do século III, conforme relata Harouel que na Grécia havia um “sistema de desapropriação utilizado para as grandes obras públicas. Assim, uma inscrição do século III assinala que em Tânagra, na Beócia, a decisão de desapropriação é função da assembleia do povo sobre proposição dos magistrados.

Já na Idade Média, os senhores feudais detinham o poder e dispunham de forma arbitrária dos seus próprios bens e de seus vassallos. Era a lei do mais forte,

do maior poder, sem institucionalização dos direitos e garantias da propriedade. Nessa época, grandes propriedades pertenciam a poucos, em geral a corporações religiosas ou aos senhores feudais.

Na Idade Moderna não aconteceram grandes mudanças, somente no que tange ao nepotismo dos senhores feudais, agora monarcas dispoendo compulsoriamente dos bens particulares quando arbitrariamente entendiam ser de interesse público. (Zerbes, ANO Marcelo Inda)

Com a Revolução Francesa, instaurou-se uma nova ordem política e social. Proclamou-se o Princípio da Inviolabilidade do direito de propriedade, o fato jurídico da expropriação começou a tomar forma. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que a Assembleia Nacional Constituinte proclamou em 20 de agosto de 1789, destacava com afincio o direito inviolável e sagrado que caracterizava a propriedade. Foram incluídos os fatores principais para a consumação da desapropriação (a necessidade pública e a prévia e justa indenização) no texto da Constituição de setembro de 1791, servindo de paradigma à legislação contemporânea sobre este instituto. Não era bastante que houvesse utilidade pública, era preciso que houvesse a incidência de necessidade pública. Em suma, a contribuição gerada pela Revolução Francesa para a expropriação foi a institucionalização do instituto jurídico, alicerçando o seu exercício.

Dessa maneira a posição passiva do Estado pela conduta pouco participativa foi modificada para uma a posição ativa, assumindo sua responsabilidade de gerar o bem-estar do cidadão e de equalizar as diferenças sociais, numa demonstração clara de reaproximação com a população. Passa-se do individualismo para o coletivo, em que a ideologia não era mais o bem singular de cada um, mas sim, o bem geral da nação.

Até o ano de 1917, nenhuma modificação foi feita na legislação, todavia, o Código Civil que entrou em vigor neste ano, veio dispor sobre expropriação por necessidade ou utilidade pública como meio de perda da propriedade. Com a promulgação da Constituição Federal de 1934, houve inovações no tocante ao exercício do direito de propriedade. Este direito não era mais absoluto e a desapropriação só poderia ocorrer em razão de utilidade ou necessidade pública, e mediante prévio e justo pagamento de indenização.

De forma que, em todos os momentos históricos, o interesse público através de seus governantes teve a prerrogativa para, compulsoriamente, tomar imóveis urbanos em função da utilidade pública. A diferença é a forma de fazer e a cultura de cada sociedade. Varia o estabelecimento do pagamento e a ser justo a título de indenização pelo imóvel. O valor da recomposição pode, circunstancialmente, cobrir tão somente os danos havidos com a expropriação, ou, por vezes, incluir expectativas de ganhos futuros, ou de ganhos havidos com valorização do imóvel pela agregação de investimentos públicos ou de terceiros. O valor de uma propriedade urbana não possui apenas os investimentos do particular, mas agrega todo o tipo de investimentos públicos executados com orçamento público gerado pela sociedade.

3-A DESAPROPRIAÇÃO

A Desapropriação é um procedimento administrativo por meio do qual se perde um bem compulsoriamente em favor do Poder Público, que a adquire para si,

por razões de interesse público (necessidade pública, utilidade pública, interesse social) ou por descumprimento da função social, mediante indenização.

A desapropriação pode ser amigável extrajudicialmente ou por via judicial, ambas baseadas em laudo de avaliação elaborado no primeiro caso pela própria Administração Pública ou seu contratado e no segundo caso por Perito Judicial sempre que possível para proceder à avaliação de bens.¹

No caso da desapropriação por via judicial a ação deve ser proposta pelo expropriante visando à fixação do valor da desapropriação. Neste momento pode ser concedida a imissão na posse. Nesse caso o expropriado pode contestar apenas o valor oferecido baseado no laudo prévio de avaliação². (art. 20 do Decreto-lei 3365/41).

No caso de urgência, o Poder Público pode solicitar imissão provisória na posse, desde que faça um depósito baseado em laudo de avaliação. Caso esse depósito seja inferior ao arbitrado, deverá complementá-lo. - “Se o expropriante alegar urgência e depositar quantia arbitrada de conformidade com o art. 685 do Código de Processo Civil, o juiz mandará imiti-lo provisoriamente na posse dos bens” (art. 15 do Decreto-lei 3365/41). – Como o artigo 685 refere-se ao CPC de 1939 deve-se verificar os artigos 826 a 838 CPC/1973. O depósito do valor fixado por sentença, à disposição do juiz da causa, é considerado pagamento prévio da indenização. Mesmo que o desapropriado discorde do preço oferecido do arbitrado ou do fixado pela sentença, poderá levantar até 80% do depósito.

Se o valor da indenização deve ser justa, como pode então receber posteriormente, pelo tempo decorrido da ação judicial e conseqüentemente a valorização do bem pela obra do Estado, um valor acrescido pelo investimento público financiado por toda a sociedade. Deveria ser a recomposição do patrimônio no momento em que o Poder Público avalia e deposita em juízo o valor para imissão na posse em vista da execução da obra. Pois após esse procedimento o proprietário tem o direito de retirar 80% do valor depositado pelo Poder Público.³

Ora, se a indenização precisa ser justa, quanto pode o proprietário esperar receber do Poder Público? Como explica Sonia Rabello de Castro, o que se espera é a recomposição dos danos patrimoniais experimentados pelo proprietário, o que não quer dizer, a absorção da valorização do solo em função da obra pública, na data da avaliação.

¹ Decreto-Lei 3.365 art. 14. Ao despachar a inicial, o juiz designará um perito de sua livre escolha, sempre que possível, técnico, para proceder à avaliação dos bens.

Parágrafo único. O autor e o réu poderão indicar assistente técnico do perito.

² Art. 20. A contestação só poderá versar sobre vício do processo judicial ou impugnação do preço; qualquer outra questão deverá ser decidida por ação direta.

³ Observa-se a regulação feita por Lei Federal, e a Lei Geral de Desapropriações em vigor é o Decreto-Lei 3365/41, que dispõe sobre desapropriação por utilidade pública. O Decreto-Lei 1075/70 regula a imissão de posse, *initio litis*, em imóveis residenciais urbanos, o qual permite ao Poder Público adquirir a posse do imóvel antes do término do processo de desapropriação, mediante depósito de parte do valor do imóvel, determinado pelo Juiz.

“É medida de justiça que o proprietário receba o valor decorrente do seu esforço pessoal, já que o valor decorrente das obras realizadas pelo Estado, que levaram ao aumento do preço do imóvel, se deve não a um esforço pessoal do proprietário, mas ao esforço conjunto da sociedade, de custeio todas as obras públicas com o pagamento de impostos”. (Rabello)

Em relação à indenização devido à desapropriação, a Administração Pública se depara com a situação entre agir em prol do interesse público ou do interesse individual? Ao Estado cabe resolver de forma a acomodar os interesses sem cometer injustiças. Atualmente, o interesse público prevalece sobre o interesse individual, isso porque a maioria não deve ser sacrificada em detrimento de um único elemento. Deve-se ater ao fato de que esta atuação estatal não é discricionária, até porque isso seria arbitrário, mas sim, de acordo com as disciplinadoras das intervenções e estabelecendo a forma de sua execução. Age-se pelo princípio da Supremacia do Interesse Público de intervenção estatal na propriedade particular, resguardando-se a proporcionalidade e a razoabilidade para que não haja abuso por parte da Administração.

Em face de certas necessidades da administração pública com relação à utilidade pública ou ao interesse social há intervenção na propriedade privada. Sendo assim 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 pela justa indenização.

4- A JUSTA INDENIZAÇÃO

O conceito de justa indenização deve ser interpretado a luz da constituição e das legislações pertinentes. Visto que o direito de propriedade pela Constituição Federal no art. 182, “A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes” e no § 2º “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor” não é absoluto. A Constituição Federal prevê expressamente as exceções às garantias.

A administração Pública para cumprir a garantia da prévia e justa indenização deve calcular o valor do imóvel previamente conforme a Norma NBR 14653, por profissional competente para o bem em questão, que estabelece os parâmetros a serem utilizados, de maneira que o cálculo formará a base de valor para o Estado. Esse momento precede à execução da obra.⁴ E segundo o art. 15-A, caso haja

⁴ Art. 15-A No caso de imissão prévia na posse, na desapropriação por necessidade ou utilidade pública e interesse social, inclusive para fins de reforma agrária, havendo divergência entre o preço ofertado em juízo e o valor do bem, fixado na sentença, expressos em termos reais, incidirão juros compensatórios de até seis por cento ao ano sobre o valor da diferença eventualmente apurada, a contar da imissão na posse, vedado o cálculo de juros compostos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.183-56, de 2001)

diferença entre o valor ofertado em juízo e o valor fixado em sentença apurado com base no laudo pericial e os pareceres técnicos correrão juros compostos. Esta verificação se torna de extrema responsabilidade, pois caso haja absorção dos beneficiamentos públicos no valor do laudo pericial, torna-se inviável para o Poder público um orçamento para obras a serem executadas.

Por esse motivo o governador Geraldo Alckmin (PSDB), segundo o site de notícias Terra, “moveu uma ação no Supremo Tribunal Federal (STF) que tem causado polêmica no meio judiciário, pois pede na Justiça o direito de pagar o valor venal para obter a posse dos imóveis desapropriados a fim de realizar obras públicas. Entretanto, no Estado, uma súmula do Tribunal de Justiça (TJ-SP) garante que os proprietários recebam o equivalente ao valor de mercado do imóvel, determinado após uma perícia realizada antes da desapropriação. O problema é que, geralmente, o valor de mercado é bem maior que o venal, pois é influenciado pela valorização imobiliária da região, enquanto o venal é basicamente a somatória do preço do terreno e dos gastos com a construção”. (grifo nosso)

Vê-se que os proprietários devem receber o valor de mercado determinado após a perícia realizada antes da desapropriação, sendo que os peritos interpretam o Laudo Pericial como contemporâneo à data de avaliação, avaliando o bem posteriormente com a valorização decorrente da obra pública.

A indenização pela desapropriação é fixada com base no valor do imóvel na data da avaliação ou da perícia, conforme o art. 26 do Decreto-Lei 3.365/1941 e o art. 12, § 2º, da LC 76/1993⁵. Conforme Hely Lopes Meirelles a jurisprudência vem repelindo a aplicação da parte final do art. 27 do Dec.-Lei 3.365/41, por contrariar o mandamento constitucional da justa indenização, que é o valor de mercado que o bem apresenta no momento da avaliação, como se tivesse que ser alienado na sua integridade e com todos os fatores valorizantes da atualidade.

O Estado sacrifica um direito de propriedade particular em função de um interesse público baseado na justa distribuição de ônus sociais e na distribuição dos benefícios públicos, o que, segundo Rabello se coaduna com o princípio da justiça social (CF/88, art. 170, caput), este se coaduna com o princípio da isonomia (CF/88, art.170, inc.II) e juntos formam o princípio da justa distribuição dos benefícios e dos ônus sociais, e como consequência, no princípio por este questionado do enriquecimento sem causa.

Nota-se que a desapropriação é um valioso instrumento jurídico para a consecução de obras públicas e beneficiamento coletivo pelos ideais de justiça social e do interesse público. Esta adquire dimensão pública pela defesa dos interesses dos indivíduos em uma sociedade e fundamenta o Estado Democrático de Direito.

Visto desse ângulo analisa-se então o orçamento público baseado em avaliações a partir de uma realidade local no momento precedente a obra a ser

⁵ Decreto-Lei 3.365/41 Art. 26. No valor da indenização, que será contemporâneo da avaliação, não se incluirão os direitos de terceiros contra o expropriado. (Redação dada pela Lei nº 2.786, de 1956)

executada. O anúncio do projeto e o cadastramento das casas a serem desapropriadas já geram o aumento nos valores pela expectativa da obra pública. Adiante, com a obra em andamento, torna-se realidade e a valorização continua crescente. Uma vez avaliado pelo Estado o bem segundo a situação local, depositado o valor e dada a imissão na posse, utilizada às normas vigentes, posteriormente, com cinco anos para recorrer do valor⁶, com a obra mais adiantada ou até mesmo terminada, obviamente o valor terá agregado toda a valorização pela obra executada.

“Elevados valores pagos a título de indenização, a proprietários de imóveis, urbanos e rurais no Brasil, têm sido uma constante nas ações de desapropriação de terras por interesse social a cargo dos poderes públicos”.
(Maricato, 2001)

A justa indenização para desapropriação seria a fixação do valor para recompor o bem, para que o expropriado não tenha prejuízo, nem lucro. O procedimento a ser obedecido no caso de desapropriação, quando não há acordo, é a avaliação prévia por profissional qualificado e o devido depósito judicial. A verificação se esta é justa ou não cabe ao Juiz baseado em Laudo Pericial por ele nomeado.

As valorizações resultantes das obras públicas derivam do orçamento público através de contribuições, impostos, entre outros, de toda a população, portanto não é justo para o governo que as desapropriações tenham seu valor elevado em função do prazo decorrido entre avaliação prévia inicial com o devido depósito e a posterior valorização devido a obra executada pelo Próprio Estado.

“Estas mais-valias resultam em geral de ações alheias ao proprietário, e mais notadamente derivam da atuação pública, seja através de inversões em infraestrutura ou de decisões relativas à regulação do uso do solo urbano”.
(SMOLKA e FURTADO)

Para a avaliação de imóveis estão aptos engenheiros e arquitetos, conforme dispositivo das suas atividades e atribuições profissionais dados pela Lei nº 5.194 de 1966, na Seção IV, art. 7º consistem em: “c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica”. A disciplina faz parte da engenharia legal e exige-se que a Norma NBR 14.653 de avaliação de bens seja seguida, ou, caso não seja, que se justifique. No caso em questão, os laudos executados pelo Estado devem seguir as Normas.

No procedimento a ser seguido, após o Decreto expropriatório, o profissional qualificado elabora o laudo de avaliação em um dado momento para que o Poder Público possa depositar o valor justo e pedir imissão na posse. Desse laudo

⁶ Decreto-Lei 3.365/41 Art. 10. A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará. (Vide Decreto-lei nº 9.282, de 1946)

Neste caso, somente decorrido um ano, poderá ser o mesmo bem objeto de nova declaração.

Parágrafo único. Extingue-se em cinco anos o direito de propor ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.183-56, de 2001)

contemporâneo à data de avaliação decorre o depósito do governo como pagamento prévio da indenização, conforme art. 33 § 1º do decreto-lei 3.365. Ainda conforme o § 2º do mesmo decreto-lei o expropriado pode sacar 80% do valor depositado, já no parágrafo único terá 5 anos para propor a ação para discordar do valor.

Vale dizer, a avaliação provisória deve conter todos os elementos necessários com a finalidade de obter um valor aproximado de uma justa indenização que permita o restabelecimento das funções antes desenvolvidas no imóvel expropriado.

Quanto às desapropriações de imóveis urbanos, observa-se que de acordo com a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/2000), art. 16, § 4º, II, constituem condição prévia de sua realização a estimativa do impacto orçamentário financeiro e a declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

Para a Norma de avaliação de bens, sempre que possível, deve-se utilizar o método comparativo direto de dados de mercado, pois é o que melhor espelha o valor do bem em sua localidade. A reflexão seria: é justo para o Poder Público indenizar de acordo com o valor de mercado na época do depósito e posteriormente complementar esse valor por conta da valorização fundiária decorrente da obra que o próprio Poder Público executa no local, caso o valor anteriormente por ele aferido foi realmente justo? Mais ainda, quanto maior o tempo decorrido, mais as obras estarão aparentes e maior será o valor a ser complementado pelo Estado. Após 5 anos, uma vez a obra pronta, a realidade local e o valor serão muito maiores.

Caso a avaliação seja conforme interpretação do Dec.-Lei 3.365/4, concebida por alguns peritos e juizes, como a avaliação ser contemporânea à data de avaliação, de modo a incorporar a valorização pelas obras públicas, o orçamento de obras públicas ficarão fora de controle e facilitará o enriquecimento sem causa, caso espere o prazo máximo possível para entrar com a ação. Assim, a obra já estará iniciada e o aumento da demanda por compra pelos desapropriados em locais próximos já terão elevado os valores na região.

CONCLUSÃO

Analisou-se que a evolução urbana necessita de interferências nos espaços da cidade para resolver os diversos problemas que a aflige causando eventuais desapropriações. Dessa forma, o Poder Público age dentro dos princípios constitucionais e legais para resolver com razoabilidade e proporcionalidade os conflitos de interesse. Uma vez se valendo do instituto da desapropriação, elabora-se o Laudo de Avaliação para a indenização do particular pelo justo valor, época precedente às obras públicas. Com esta avaliação procede-se o depósito e a imissão na posse. Posteriormente, na eventual discordância do valor depositado, em ação judicial, questiona-se se o Perito nomeado pelo juízo pode incorporar as valorizações fundiárias decorrentes das obras públicas ou verificar se o valor depositado foi realmente justo na época. Nota-se que a valorização por obra pública é maior que a Ufir, não resolvendo aplicá-la para verificação dos valores anteriormente obtidos.

Esse é um dos motivos aparentes que criou a falsa impressão de que o Poder Público sempre deposita um valor irrisório e esse trabalho pede uma reflexão na interpretação da constituição, das leis e das normas vigentes.

O questionamento torna-se necessário no conceito da justa indenização na desapropriação de imóveis urbanos e rurais nas ações judiciais com base nos laudos de avaliações dos Peritos nomeados pelos juízes. Definir os objetivos a serem alcançados para que não haja enriquecimento ilícito por parte do particular e nem ocorra a falta de recomposição do seu patrimônio, de forma a ser alcançado o justo valor tanto para o particular quanto para o Poder Público, no caso, toda a sociedade.

BIBLIOGRAFIA

FERNANDES, Edésio, ALFONSIN, Betânia (Coord.). **Revisitando o instituto da desapropriação; uma agenda de temas para reflexão**, Rio de Janeiro: Forum, 2009

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**, 37 ed. São Paulo: RT, 2011.

PINHEIRO, Renata Peixoto. **Desapropriação para fins urbanísticos em favor de particular**. Belo Horizonte: Fórum, 2004. 133 p.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

Decreto-Lei nº 3.365 de 1941. Dispõe sobre desapropriações por utilidade pública. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3365.htm.

BRASIL, Código Processo civil, LEI No 5.869, DE 11 DE JANEIRO DE 1973. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm

<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/19806-19807-1-PB.pdf>. Acesso em 20/07/2013

www.jfrn.gov.br/institucional/biblioteca/doutrina/doutrina223.doc. Acesso em: 2 nov. 2011.

<www.jus.com.br>. Acesso em 20/07/2013

LEI Nº 5.194, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1966. Regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro- Agrônomo, e dá outras providências.

LABHAB/FAUUSP – Laboratório de Habitação e Assentamentos Humananos da Faculdade de Arquitetura e Urbanismo da Universidade de São Paulo Preço de desapropriação de terras: limites às políticas públicas nas áreas de habitação, meio ambiente e vias públicas em São Paulo/Coordenadora Ermínia Maricato, 2000.

<http://www.usp.br/fau/deprojeto/labhab/biblioteca/textos/maricato_questaofundiaria.pdf>. Acesso em 20/07/2013

<www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/19806-19807-1-PB.pdf>, Acesso em 22/07/2013

<www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/.../15625-15626-1-PB.htm>. Acesso em 22/07/2013

<www.fadisp.com.br/download/Jose_Ailton_Garcia.doc>. Acesso em 20/07/2013

JARAMILLO, Samuel. **O desenvolvimento da discussão sobre a urbanização da América Latina: rumo a um novo paradigma de interpretação?** City Research Center, 1987

JARAMILLO, Samuel e CUERVO, Luis Mauricio. **Urbanización latinoamericana: nuevas perspectivas, Collection Historia y teoría**, Volume 3 de Colección Historia y teoría latinoamericana, Ed. ESCALA, 1993

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Disponível em:< www.ibge.gov.br>. Acesso em 23/07/2013

SOUZA, Fladja Raiane Soares de. **Desapropriação: o momento consumativo e o registro do imóvel expropriado.** Disponível em: <www.jfrn.gov.br/institucional/biblioteca/doutrina/doutrina223.doc>. Acesso em: 2 nov. 2011.