



# REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO - FDRP

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP

---

Seção: Artigos Científicos

## **Desapropriação e propriedade: da polissemia às fixações terminológicas**

*Expropriation and property: from polysemy to terminological fixations*

Felipe Bizinoto Soares de Pádua

**Resumo:** A desapropriação é um instrumento de privação da propriedade para servir um interesse social ou público. De uma forma eclética, desapropriar limita, processa e atua sobre a propriedade do particular ou de outro ente público, fixando uma ponte entre o Direito Real e o Direito do Patrimônio. Este artigo buscará definir a desapropriação e a propriedade, bem como tratará dos corolários legais relacionados à indenização prévia e justa paga ao expropriado.

**Palavras-chave:** Propriedade imobiliária; Desapropriação; Limitação administrativa.

**Abstract:** The expropriation is an instrument of privation of the property to serve a social or public interest. In an eclectic way, disappropriate limits, process and acts on property of the particular or another public entity, understanding itself as a bridge between Real Law and Patrimonial Law. This article will seek to define the expropriation and property, as well as dealing with the legal corollaries related to prior and fair compensation paid to the expropriated.

**Keywords:** Real estate property; expropriation; Administrative limitation.

**Disponível no URL:** [www.revistas.usp.br/rdda](http://www.revistas.usp.br/rdda)

**DOI:** <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v9i2p44-60>

## DESAPROPRIAÇÃO E PROPRIEDADE: DA POLISSEMIA ÀS FIXAÇÕES TERMINOLÓGICAS

*Felipe Bizinoto Soares de PÁDUA\**

*Sumário: 1 Considerações iniciais; 2 Isolamentos categoriais sobre a desapropriação; 2.1 Definições de desapropriação; 2.2 Corolários aplicáveis à indenização; 3 Considerações finais; 4 Referências bibliográficas.*

### 1. Considerações iniciais

Produto das cumulações culturais de até então, o advento do Estado Liberal, cuja grande referência ocidental é a França pós-1789, identifica a retomada de uma velha ideia, que, ao menos, remete aos gregos. Trata-se da divisão entre público e privado, que se reflete diretamente no Direito com a grande divisão entre Direito Público e Direito Privado. Sob a óptica contemporânea, importante a lição de Robert D. Cooter e Hans-Bernd Schäfer (2017, p. 85-106), que mostram que a vitória do modelo econômico capitalista reacendeu o debate entre maior ou menor intervenção estatal na esfera privada, entre nacionalizar e privatizar a propriedade, sendo que a visão dos autores é o intermédio, eis que não pode haver excessiva privatização, por resultar em desmantelamento do Estado, mas também não pode haver excesso de estatização, por resultar em desmantelamento da propriedade privada e da inovação.

O regime constitucional brasileiro em voga modela um Estado asoberbado com diversas atribuições na sociedade: de acordo com os arts. 1º, IV, 5º, *caput* e XXII, 170, *caput*, II e IV, CRFB/1988, a regra geral é de predomínio do particular, ao menos em relação à propriedade. Apesar dessa tendência, a própria Carta Fundamental brasileira prevê meios de atuação estatal sobre a seara particular, atuando o Poder Público como agente regulador das relações privadas ou como um titular da propriedade que figura em relações intersubjetivas com particulares ou entes públicos.

Sob a óptica da propriedade no regime constitucional brasileiro, necessários dois recortes, a fim de identificar o objeto deste texto. O primeiro recorte envolve a polissemia jurídica de propriedade, enquanto o segundo trata de uma das acepções com a desapropriação.

---

\* *Mestrando em Direito, Justiça e Desenvolvimento pelo Instituto de Direito Público de São Paulo (IDPSP) (2021-). Pós-graduado em Direito Constitucional e Processo Constitucional, em Direito Registral e Notarial, em Direito Ambiental, Processo Ambiental e Sustentabilidade - todas pelo Instituto de Direito Público de São Paulo/Escola de Direito do Brasil (IDPSP/EDB) (2019). Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo (FDSBC) (2017). Advogado e consultor jurídico. E-mail: bizinoto.felipe@hotmail.com.*

Compreendida como categoria cujo vocábulo é juridicamente polissêmico, a noção de propriedade desenvolvida por F. C. Pontes de Miranda (2012a, p. 439-440; 2012b, p. 66-67), e que é seguida Alcides Tomasetti Jr. (1996) e Luciano de Camargo Penteado (2015), resulta na divisão de acepções do signo propriedade de acordo com sua abrangência: (i) em sentido larguíssimo é sinônimo de titularidade de posições jurídicas subjetivas (= própria de alguém), significa a relação de pertinência entre um poder ou dever jurídico e determinado sujeito de direitos; (ii) em sentido amplo significa setor patrimonial da esfera jurídica, ao conjunto de posições jurídicas subjetivas ativas e passivas, elementares e complexas dotadas de imediata valoração econômica e consequente expressão pecuniária, poderes e deveres que recaem sobre bens corpóreos e incorpóreos; (iii) em sentido restrito significa todo e qualquer direito real, o que corresponde à totalidade de posições jusreais de gozo sobre coisa própria, sobre coisa alheia e com função de garantia; e (iv) em sua acepção restritíssima é sinônimo de domínio, que é o assenhoreamento pleno e exclusivo sobre determinada coisa e que confere a quem ostenta o título jurídico dominial os poderes de usar, gozar, dispor e reaver, tudo dentro de certos contornos jurídicos.

O segundo recorte diz respeito às treze vezes que o vocábulo desapropriação consta no texto constitucional brasileiro, cabendo destacar os seguintes: “a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição” (art. 5º, XXIV) e “Compete privativamente à União legislar sobre: desapropriação” (art. 22, II). A desapropriação no ambiente brasileiro liga-se ao sentido restritíssimo de propriedade, o domínio, mais especificamente à titularidade sobre bens imóveis (PENTEADO, 2014, p. 377; BEVILAQUA, 1951, p. 201; GOMES; VARELA, 1977, p. 174).

Serve de hipótese a ser desbravada no desenvolver textual a seguinte premissa acerca da desapropriação: a desapropriação pode ser compreendida como uma limitação, um processo e uma decisão estatais. Para isso é que haverá aplicação teórica da aglutinação entre doutrina, jurisprudência judicial e Leis vigentes sobre a temática, extraindo dessa relação as categorias basilares da desapropriação dominial imobiliária.

## **2. Isolamentos categoriais sobre a desapropriação**

### *2.1 Definições de desapropriação*

No que concerne à propriedade em sentido restrito (= todo e qualquer direito real) sobre imóveis, o Código Civil brasileiro de 1916 (CCB/1916) enunciava que “Também se perde a propriedade imóvel mediante desapropriação por necessidade ou utilidade pública” (art. 590), e essa hipótese de extinção foi reiterada pelo CCB/2002, mas como inciso: “Além das causas consideradas neste Código, perde-se a propriedade: por desapropriação” (art. 1.275, V).

O Código Civil brasileiro de 2002 (CCB/2002), lei civil em vigor, alinha-se com o que consta no art. 5º, XXIV da Constituição do Brasil, eis que tanto um enunciado quanto outro não constaram o vocábulo “imóvel” como adjetivo inserto na frase que compõe a hipótese de desapropriação. Essa ausência viabiliza que o Poder Público exproprie tanto bens móveis quanto imóveis de particulares, e isso recebe amparo hermenêutico do DL n. 3.365/1941, que disciplina a desapropriação por utilidade pública e que enuncia: “Mediante declaração de utilidade pública, todos os bens poderão ser desapropriados pela União, pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios” (art. 2º).

Ainda sobre a viabilidade de expropriação de bens móveis, o Supremo Tribunal Federal (STF) editou enunciado sumular no sentido de que “Desapropriadas as ações de uma sociedade, o Poder desapropriante, imitado na posse, pode exercer, desde logo, todos os direitos inerentes aos respectivos títulos” (Súmula STF n. 476). Aqui é identificável uma guinada no pensamento de que o ato expropriatório constante no art. 5º, XXIV da Carta Magna brasileira diz respeito apenas à propriedade em suas acepções restrita (quaisquer direitos reais) e restritíssima (domínio). Na verdade, o enunciado constitucional, alinhado com a diretriz sumular da Corte Constitucional, mostra a possibilidade de que o patrimônio, ou propriedade em sentido amplo, está sujeito à desapropriação.

Em uma leitura geral, a menção aos vocábulos “limites”, “limitações” e “restrições” pode levar a uma ideia de que são classes ou categorias jurídicas sinônimas. Adota-se a visão de F. C. Pontes de Miranda (1972a, p. 80), que leciona que limite é contorno de interesse jurídico ou do seu exercício, bem como se desdobra em restrições e limitações: a primeira consiste em delineações em virtude de ato jurídico, enquanto a segunda compreende os contornos estabelecidos pelo sistema, particularmente pelo ordenamento legal.

É dentro da esfera de limitações que Luciano de Camargo Penteado (2014, p. 281) fala em limitações administrativas ou de Direito Administrativo, definida como a instituição de contornos no patrimônio particular, nele incluindo posições jurídicas passivas próprias do Direito Público. Dentro desse quadro constam como algumas espécies a ocupação temporária, a requisição administrativa, o tombamento, a servidão administrativa e a desapropriação.

Sob outra óptica, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2020, p. 394) define a desapropriação como o procedimento administrativo por meio do qual o Poder Público, por necessidade ou utilidade pública, ou interesse social, impõe a perda de um bem ao proprietário, que será indenizado. No transcorrer do decreto-lei n. 3.365/1941 há enunciados que tratam a expropriação como um processo, p. ex.: “Ao Poder Judiciário é vedado, no processo de desapropriação, decidir se se verificam ou não os casos de utilidade pública” (art. 9º), “Somente os juízes que tiverem garantia de vitalicie-

dade, inamovibilidade e irreduzibilidade de vencimentos poderão conhecer dos processos de desapropriação” (art. 12), “Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação” (art. 35).

Como última visão, destaca-se a compreensão de ato que tanto Clóvis Bevilacqua (1951, p. 201) quanto Hely Lopes Meirelles (2016, p. 728) desenvolvem, ou seja, a desapropriação é ato estatal por meio do qual o Poder Público transfere compulsoriamente para si, mediante prévia e justa indenização, a propriedade particular ou pública (esta pertencente a ente federado de grau inferior), tendo como base a utilidade ou a necessidade pública ou o interesse social.

Limitação, processo e ato não são, na verdade, definições excludentes, e sim compreensões do mesmo fenômeno a partir de perspectivas distintas. Sob uma óptica eclética, desapropriação consiste em uma limitação administrativa por meio da qual, após o devido processo jurídico, o Estado, com base em interesse social, utilidade ou necessidade pública, e mediante prévia e justa indenização, imputa de forma ex novo no seu patrimônio a propriedade (em sentido amplo) sobre imóvel ou móvel titularizada até então por particular ou ente público de grau inferior (PENTEADO, 2014, p. 377; MEIRELLES, 2016, p. 728; BEVILAQUA, 1951, p. 201; DI PIETRO, 2020, p. 394; GOMES; VARELA, 1977, p. 174).

Dois desdobramentos importantes surgem. A desapropriação direta é aquela que segue o rito legal, isto é, existe todo um procedimento administrativo prévio de fixação da indenização e das medidas para expropriação, o ajuizamento da medida pertinente, a ocupação do bem pelo Poder Público mediante imissão na posse, o pagamento da indenização justa e o trânsito em julgado da decisão de mérito (MEIRELLES, 2016, p. 728-729; DI PIETRO, 2020, p. 394 e ss.). Já a desapropriação indireta pode ser considerada um esbulho, um ato no qual o Poder Público ingressa na posse do titular do bem jurídico, estando tal situação irregular sujeita a medidas possessórias (MEIRELLES, 2016, p. 730; DI PIETRO, 2020, p. 432).

Sob uma óptica teleológica, a desapropriação compreende o ato de transferência compulsória dominial de coisa de alguém para o Poder Público. Conforme João Alberto Schützer Del Nero (2001, p. 53-96), os atos jurídicos são canais através dos quais fins são buscados, e tais fins podem, inclusive, serem meios para outros fins: um negócio jurídico é meio para atender o interesse dos seus constituintes, que envolvem posições jurídicas, as quais também são meios para satisfação de certas necessidades. Tendo em vista que o ato veicula algo, importante indagação é qual a natureza jurídica da desapropriação.

Em suma, desapropriar consiste em sujeitar alguém à extinção do (direito subjetivo) domínio ao Estado, identificando-se o instituto expropriatório com um poder formativo extintivo. Segundo Giuseppe Lumia (1981, p. 111), poder formativo é uma posição jurídica oriunda de norma de competência e que consiste no poder atribuído

ao seu titular de tocar a esfera jurídica alheia, nela constituindo, modificando ou extinguindo posições jurídicas. Não há necessidade de coordenação do sujeito passivo da relação jurídica, cabendo a ele tão somente se sujeitar aos efeitos de Direito decorrentes do exercício do poder formativo.

E mais: trata-se de poder formativo extintivo por (a) existir interesse do Estado em atender certo interesse público ou social; (b) o exercício da desapropriação independe de conduta da contraparte, o desapropriado, que se sujeita à extinção de certo direito dominial e conseqüente transferência dominial para a esfera estatal; e (c) o poder formativo extingue o domínio no setor patrimonial do particular ou ente público e o constitui na esfera jurídica do Estado.

Ademais, o poder formativo remete a uma outra classificação, esta de Direito Real: a expropriação consiste em um modo originário da aquisição da propriedade, isto é, ocorre tal como o adquirente o atrai, ou, melhor dizendo, a propriedade é adquirida sem qualquer vínculo com o titular anterior, sem reputar a uma relação jurídica que lhe sirva de causa (PONTES DE MIRANDA, 2012b, p. 61-62; PENTEADO, 2014, p. 313).

Liga-se à identificação da natureza jurídica da desapropriação como poder formativo extintivo a ideia de ação e “ação”, pois a decisão tem força constitutiva negativa ou desconstitutiva: dentro do gênero das constitutivas, ela interfere no mundo jurídico, mas sua interferência é no sentido de desfazer algo, que, no caso, é a extinção do direito de propriedade (sentido amplo) na esfera jurídica de alguém (PONTES DE MIRANDA, 1972b, p. 3-9 PONTES DE MIRANDA, 1973, p. 433 e ss.). Ainda de acordo com a teoria de F. C. Pontes de Miranda (1972a, p. 117 e ss.), a carga eficaz preponderante (= força) é desconstitutiva, mas há outras cargas eficazes que contrastam em menor grau, mas são identificáveis: declara a extinção dominial, manda que o Oficial de Registro de Imóveis competente registre a desapropriação feita pelo Poder Público, condena o expropriado a não embaraçar o exercício do domínio pelo novo titular e torna exequível o valor da indenização devido pelo ente expropriante.

Sob a óptica da estrutura relacional, de um lado há o Estado expropriante, titular do poder formativo expropriatório, e como contraparte há o sujeito passivo, particular ou ente público de grau organizativo-administrativo menor, que é titular da posição passiva elementar “sujeição”. Na seara da acepção estritíssima de propriedade, o titular do domínio pode ser aquele com documento idôneo da pertinência (a matrícula para os imóveis, p. ex.) ou pode ser aquele que no curso do processo judicial demonstrar ter adquirido através de usucapião a propriedade então expropriada. No campo imobiliário, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.263.097/SP) reconheceu a viabilidade de obter declaração judicial dominial no curso de processo judicial que tenha como cerne a desapropriação:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVA INDEFERIDA PELO JUIZ. FUNDAMENTO NA INUTILIDADE DA

DILIGÊNCIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. *DESAPROPRIAÇÃO. EVENTUAL DIVERGÊNCIA QUANTO AO DOMÍNIO. IRRELEVÂNCIA.*

1. Nos termos do art. 130 do CPC, o juiz pode indeferir as diligências que considere inúteis, desde que o faça fundamentadamente. Foi o que aconteceu no caso concreto. Portanto, não há que se falar em violação do direito de defesa da parte.

2. *Ainda que houvesse ocorrida a usucapião em favor dos agravantes, como bem frisou o acórdão, tal fato em nada alteraria o resultado da demanda. Isso porque a desapropriação é ato de império e forma de aquisição originária do bem, não estando condicionada ao fato de o justo preço ter sido pago ao legítimo proprietário.*

3. *Qualquer discussão a respeito do domínio do bem apenas acarretará consequência em relação a quem deve receber a indenização, mas, de modo algum, impede a ocorrência da desapropriação.*

4. A hipótese de os agravantes terem adquirido a propriedade pela usucapião, antes de o Estado ter efetivado a desapropriação, em nada alteraria a obrigação de indenizar o ente público pelo uso indevido do imóvel no período pós-expropriatório.

Agravo regimental improvido (grifo feito).

Em suma, o domínio e sua transferência para o ente público são as figuras centrais da desapropriação. Ao primeiro há a propriedade em sentido estritíssimo usucapida ou não; ao segundo (transferência) consiste no ato estatal que sujeita alguém, após indenização, a uma perda patrimonial.

## 2.2 Corolários aplicáveis à indenização

Sobre os corolários, estes são os instrumentos jurídicos econômicos aplicáveis ao valor do que a Constituição brasileira enuncia como “justa (...) indenização em dinheiro” (art. 5º, XXIV). Em suma, são esses corolários os acessórios ao valor da indenização (= principal), que correspondem à atualização monetária e aos juros compensatórios e moratórios, e a verba honorária.

De acordo com Paulo Lôbo (2013, p. 254), juro é fruto civil do crédito, deste sendo bem acessório. Duas grandes divisões importam sobre o juro (LÔBO, 2013, p. 255): (i) quanto à origem, podem ser legais, aqueles instituídos pelo ordenamento legal, ou convencionais, aqueles instituídos pelas partes em um negócio; (ii) quanto à finalidade, podem ser remuneratórios, que são renda pelo uso do capital, ou moratórios, que são penalização civil decorrente da mora.

No âmbito da desapropriação, o STJ sumulou entendimento de que “Em desapropriação, são cumuláveis juros compensatórios e moratórios” (Súmula STJ n. 12), aliando-se a tal enunciado outra súmula, mas agora do STF, estatui que “Na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano” (Súmula STF n. 618).

Estabelecidas as premissas gerais, existem detalhes de aplicação dos juros de acordo com a espécie de desapropriação. Segundo o STJ<sup>1</sup>, “Os juros compensatórios, na desapropriação indireta, incidem a partir da ocupação (...)” (Súmula STJ n. 114), enquanto na desapropriação direta “Os juros compensatórios (...) incidem a partir da imissão na posse (...)” (Súmula STJ n. 113). De forma mais geral, a Corte da Cidadania fixou entendimento de que “Os juros moratórios, na desapropriação direta ou indireta, contam-se desde o trânsito em julgado da sentença” (Súmula STJ n. 70).

Do emaranhado de diretivas judiciais acima é que se extraem as seguintes premissas acerca do juro na desapropriação: (i) nas duas espécies expropriatórias são aplicáveis juros compensatórios, de 12% ao ano, e moratórios, de 6% ao ano; (ii) ainda para as duas espécies, os juros moratórios incidem a partir da coisa julgada da decisão judicial; (iii) na modalidade indireta, os juros compensatórios incidem a partir da posse do bem, enquanto na modalidade direta, a mesma espécie de juros incide a partir da imissão na posse.

Outro acessório que incide sobre o valor da indenização pela desapropriação é a correção monetária, que compreende não uma pena, tal qual o juro de mora, e sim uma forma de manter o poder aquisitivo em razão do seu decaimento valorativo pelo tempo, principalmente por força da inflação (MANKIW, 2010, p. 94; GONÇALVES, 2018, p. 272).

No campo expropriatório, duas orientações gerais são cabíveis sobre a atualização monetária. A primeira é do STF, que editou enunciado sumular de que “Em desapropriação, é devida a correção monetária até a data do efetivo pagamento da indenização, devendo proceder-se à atualização do cálculo, ainda que por mais de uma vez” (Súmula STF n. 561). A segunda orientação geral decorre do entendimento do STJ de que “Na desapropriação, cabe a atualização monetária, ainda que por mais de uma vez, independente do decurso de prazo superior a um ano entre o cálculo e o efetivo pagamento da indenização” (Súmula STJ n. 67). Ocorre que, ao contrário do que acontece com os juros, não constam súmulas das Cortes referenciadas sobre qual ou quais índices utilizados para a desapropriação nem a partir de que momento essa correção inicia.

Em um primeiro momento, tudo indica que seria aplicável o regime constante na lei n. 9.494/1997, que estabelece que as condenações judiciais contra o Poder Público

---

<sup>1</sup> O entendimento sobre cada espécie de juro consta na Súmula STJ n. 69, que enuncia que “Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel”.

“independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança” (art. 1º-F). Sobre tal previsão houve decisão do STF (ADI n. 5.348) que reconheceu a inconstitucionalidade do texto legal em comento, atribuindo-lhe interpretação de acordo com o que decidido em sede recursal (RE n. 870.947, Tema 810), qual seja:

O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Alinhando-se ao que decidido pelo Supremo Tribunal Federal, o STJ desenvolveu o Tema 905, que estabelece o seguinte sobre a relação entre o art. 1º-F da lei 9.494 e a desapropriação:

Discussão: aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora.

**1. Correção monetária:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza (grifo feito).

Diante da dúvida sobre o índice de atualização é que existe uma tendência à aplicação do IPCA (Índice de Preços ao Consumidor Amplo), do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística). Sobre a aplicação do IPCA, em sede de repetitivo, o STJ (REsp n. 1.270.439/PR) concluiu da seguinte forma sobre qual índice aplicável às diversas verbas não-tributárias devidas pelo Poder Público:

No caso concreto, como a *condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária* – o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 –, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a *correção monetária*, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da

*Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período (grifo feito).*

Seguindo orientação das Cortes Superiores, o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) proferiu os seguintes acórdãos (respectivamente, AI n. 2127440-52.2017.8.26.0000 e EDs n. 0013355-31.2009.8.26.0077) sobre a aplicação do IPCA em sede expropriatória:

AGRAVO. Execução de sentença/acórdão. *Desapropriação*. Decisão de primeiro grau que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença oposta pelo ente expropriante/executado. 1. Questão prejudicial. Impugnação ao cumprimento de sentença. Rejeição liminar. Afastamento. Impugnação oposta que atende satisfatoriamente os ditames dos §§ 4º e 5º, da lei adjetiva de 2015, tendo o ente impugnante justificado o excesso de execução ventilado e apontado o valor que entende devido. Prejudicial repelida. 2. Impugnação ao cumprimento de sentença. Desapropriação. *Correção monetária*. Lei 11.960/09. Inaplicabilidade – lei geral que não atinge relações regidas por lei especial, como no caso. É a tendência do STF, fixar-se no IPCA-E (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), medido pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), e que segue a mesma metodologia de cálculo do IPCA, mas divulgado ao final de cada trimestre e formado pelas taxas do IPCA-15 de cada mês. *Correção monetária que deve observar o índice IPCA-E*. 3. Impugnação ao cumprimento de sentença. Desapropriação. Honorários advocatícios. Contas de liquidação obscuras. Mister a remessa dos autos à Contadoria Judicial na instância de origem para fins de verificação da retidão das contas no que toca à verba honorária. 4. Decisão reformada. Recurso provido em parte, com determinação (grifo feito).

RECURSO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR APOSSAMENTO ADMINISTRATIVO (*DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA*) JUROS MORATÓRIOS E COMPENSATÓRIOS *CORREÇÃO MONETÁRIA* - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NA LEI N. 11.960/09. 1. Juros moratórios que devem ser aplicados de acordo com o artigo 15-B do Decreto 3.365/45, nos termos do artigo 100 da Constituição Federal. 2. Juros compensatórios em desapropriação devidos no percentual de 12% ao ano, nos termos das Súmulas 618/STF e 408/STJ, exceto no período compreendido entre 11/06/97 até 13/09/2001. 3. Correção monetária - Aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09. Dispositivo processual. RE 1.207.197/RS julgado em caráter de recurso repetitivo. Aplicação aos processos em curso. Princípio do tempus regit actum. Inconstitucionalidade reconhecida pelo STF da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" entendendo o STF que, por arrastamento, o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pelo art. 5º da Lei

11.960/09 também é, em parte, inconstitucional. 4. Índice que deve ter os mesmos critérios de fixação de juros moratórios entre devedores públicos e privados. Interpretação conforme ata do plenário do STF do julgamento das ADI 4.357 e 4.425 publicada em 07 de março de 2013. 5. *Aplicação do índice IPCA/TJSP que reflete a correção monetária*. Precedentes. Matérias pacíficas e predominantes nesta Corte, STJ e STF (Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.270.439/PR no caso concreto. V. Acórdão modificado (grifo feito).

Com relação ao marco inicial da atualização monetária, consta no DL 3.365 que:

Art. 26. No valor da indenização, que será contemporâneo da avaliação, não se incluirão os direitos de terceiros contra o expropriado.

§ 2º Decorrido prazo superior a um ano a partir da avaliação, o Juiz ou Tribunal, antes da decisão final, determinará a correção monetária do valor apurado, conforme índice que será fixado, trimestralmente, pela Secretaria de Planejamento da Presidência da República (grifo feito).

Sobre o texto acima, o STF (EDs no RE n. 114.139/SP) fixou entendimento de que a lei n. 6.899/1981 revogou o teor do § 2º do art. 26 do DL 3.365, mas não em sua integralidade, e sim quanto à exigência de que tenha transcorrido mais de um ano para a atualização: “de modo a tornar devida a correção monetária da indenização desde a data do laudo até o pagamento, eliminada a exigência de que, entre a primeira e a da sentença, haja decorrido tempo superior a um ano”. Foi em razão dessa decisão da Corte Constitucional brasileira que o STJ editou citada súmula n. 67 e proferiu decisão de que o termo *a quo* da correção monetária em desapropriação é a partir do laudo de avaliação do bem, não da eventual apreensão física indevida (REsp n. 742.678/MG):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECUSO ESPECIAL - DESAPROPRIAÇÃO - TERMO A QUO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. LAUDO DE AVALIAÇÃO DO BEM EXPROPRIADO.

1. A correção monetária, nas ações expropriatórias, incide a partir do laudo de avaliação do bem expropriado. Precedentes: STJ:REsp 683257 / MG, Ministra ELIANA CALMON, DJ 23.05.2006; REsp 654484 / AL, Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 08.08.2005; REsp 97728 / SP, Relator Ministro ARI PARGENDLER, DJ 03.08.1998; REsp 174915 / PR, Ministro GARCIA VIEIRA, DJ 13.10.1998. STF: RE-embargos 114139 / SP, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação: DJ 01-06-2001.

2. A correção monetária tem por escopo proporcionar a justa indenização assegurada pela Constituição Federal no art. 5º, inc. XXIV.

3. In casu, busca o recorrente fixar o termo a quo da correção monetária, nas ações expropriatórias, a partir do laudo de avaliação do bem expropriado e não da data da ocupação indevida da terra.

4. Recurso especial provido (grifo feito).

Ainda como ilustração, a Corte da Cidadania (REsp n. 1.672.191/SE) demonstrou em decisão mais recente a manutenção do entendimento de que o laudo judicial avaliatório é o marco inicial para correção monetária pelo IPCA-E:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE. DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA. DUPLICAÇÃO DE RODOVIA FEDERAL. VALOR INDENIZATÓRIO. CONTEMPORANEIDADE. AVALIAÇÃO DA PERÍCIA JUDICIAL. *TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. LAUDO PERICIAL. INAPLICAÇÃO. MOMENTO INDENIZATÓRIO DISTINTO.*

1. *Como regra, o predicado da contemporaneidade da indenização por desapropriação deve observar o momento da avaliação judicial do perito, sendo desimportante a data do decreto de utilidade pública ou a data da imissão na posse.*

2. No entanto, o órgão julgador pode, em razão de particularidades do caso concreto, e imbuído de persuasão racional, concluir que o atendimento da justeza da indenização implica a adoção de critério distinto, como, por exemplo, os mencionados anteriormente, isso sendo comum e aceitável em situações nas quais há um lapso razoável entre a imissão e a avaliação pericial, bem como uma valorização imobiliária exorbitante. Precedentes.

3. Não é essa, contudo, a hipótese dos autos, firmada a premissa de que o perito judicial refutou a ocorrência de valorização imobiliária decorrente das obras edificadas a partir da desapropriação.

4. *A correção monetária tem como finalidade a preservação do valor da moeda, a recomposição do valor do capital depreciado pelo transcurso do tempo. Assim, portanto, justifica-se que o valor indenizatório, quando apurado a partir do laudo pericial, seja corrigido monetariamente a partir do momento em que essa aquilatação é feita, ou seja, corrige-se monetariamente o valor indenizatório apurado pelo laudo pericial desde quando este foi elaborado.*

5. Indevida, portanto, nessas circunstâncias a estipulação da correção monetária com base no laudo administrativo elaborado em momento anterior, contemporâneo com o ato de desapropriação ou com a data da imissão na posse.

6. *Em desapropriação, o termo inicial da correção monetária deve ser sempre o da avaliação do imóvel: se feita com base no laudo pericial,*

*então deste correrá; se, do contrário, avaliado em consideração à data da imissão na posse, devida a correção desde então.*

#### 7. Recurso especial provido parcialmente (grifo feito).

É considerando as colocações acima que a síntese acerca da correção monetária em desapropriação pode ser feita da seguinte forma: (i) em razão da inconstitucionalidade do art. 1º-F da lei n. 9.494 para fins de correção monetária, aplica-se o IPCA-E, desenvolvido pelo IBGE; e (ii) o marco inicial da incidência da correção é a partir do laudo pericial avaliatório.

Como última verba consequente, os honorários de sucumbência constam especificamente no DL 3.365: “A sentença que fixar o valor da indenização quando este for superior ao preço oferecido condenará o desapropriante a pagar honorários do advogado, que serão fixados entre meio e cinco por cento do valor da diferença (...)” (art. 27, § 1º), observado o que disciplinado no CPC/2015.

Em suma, se o valor da indenização for superior àquele apontado pelo Poder Público, este deverá pagar a chamada verba honorária sucumbencial, que encontra sua principal disciplina no CPC/2015: “A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor” (art. 85, *caput*). Em suma, a sucumbência consiste na verba que a parte derrotada em um processo paga ao advogado da parte vencedora.

Diante do fato de que existe lei específica, não são aplicáveis as espécies constantes nos §§ 2º e 3º do art. 85 do Código de Processo Civil brasileiro, que definem alíquotas de 10% a 20%, e sim o que consta no citado § 1º do art. 27 do decreto-lei n. 3.365/1941, a saber, a alíquota de 0,5% a 5% sobre o valor da diferença entre o que ofertado pelo Poder Público e o valor fixado em juízo a título indenizatório.

Mais ainda: a MP n. 2.183-56/2001 incluiu no art. 27, § 1º a seguinte previsão legal:

*A sentença que fixar o valor da indenização quando este for superior ao preço oferecido condenará o desapropriante a pagar honorários do advogado, que serão fixados entre meio e cinco por cento do valor da diferença, observado o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais) (grifo feito).*

Conforme previsão acima transcrita, a verba sucumbencial se sujeitava a uma alíquota mínima (= 0,5% a 5%), a uma base de cálculo também reduzida (= diferença entre valor ofertado e fixado judicialmente) e, por fim, a um teto (= R\$ 151,000,00). Sobre este último limite que o STF (ADI n. 2.332) decretou a inconstitucionalidade do trecho sobre limite remuneratório advocatício:

6. Declaração da inconstitucionalidade da expressão “não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil

reais)” por inobservância ao princípio da proporcionalidade e por possibilitar violação reflexa ao justo preço na indenização do expropriado (art. 5º, XXIV, CF/88).

Mais ainda: conforme enunciado sumular do STJ, “Nas ações de desapropriação incluem-se no cálculo da verba advocatícia as parcelas relativas aos juros compensatórios e moratórios, devidamente corrigidas” (Súmula STJ n. 131). Também, o STF editou súmula no sentido de que “A base de cálculo dos honorários de advogado em desapropriação é a diferença entre a oferta e a indenização, corrigidas ambas monetariamente” (Súmula STF n. 617).

Portanto, no caso de o valor indenizatório na desapropriação ser distinto daquele que ofertado pelo Estado, a verba sucumbencial surgirá e (i) terá como alíquota entre 0,5% a 5% sobre a diferença entre o valor ofertado e o *quantum* fixado em decisão judicial; (ii) as incógnitas utilizadas para extração da diferença que servirá de base de cálculo para a fixação da sucumbência serão atualizadas (por meio do IPCA, conforme exposto); e (iii) ingressa no valor indenizatório tanto os juros compensatórios quanto moratórios, também atualizados (pelo IPCA).

### 3. Considerações finais

Em guisa conclusiva, a desapropriação é uma categoria jurídica que remete à diferenciação entre o público e o privado, exercendo o primeiro uma ingerência sobre o segundo, especificamente sobre a propriedade. O nó de Salomão demonstra que não se deve adotar nem uma tendência pró-Estado nem pró-particular, e sim um meio termo entre esses dois grupos que, na verdade, não conflitam entre si, e sim são meios distintos e cooperativos para a persecução de fins socialmente estabelecidos. Não se deve nem estatizar demais, o que acontece, p. ex., com as desapropriações, nem privatizar demais, eis que a primeira situação incorrerá na derrocada da propriedade privada e da própria inventividade humana, enquanto a segunda situação incorrerá no desmantelamento estatal, vulnerando de forma coletiva diversas classes de beneficiários.

Desapropriar pode ser compreendida sob três ópticas: uma limitação administrativa, um processo composto por etapas administrativa e judicial e um ato de privação que recai sobre o particular ou sobre um ente público de nível menor. Adotando-se uma postura eclética, desapropriação é uma limitação administrativa por meio da qual, após o devido processo jurídico, o Estado, com base em interesse social, utilidade ou necessidade pública, e mediante prévia e justa indenização, imputa de forma *ex novo* ao seu patrimônio a propriedade (em sentido amplo) sobre imóvel ou móvel titularizada até então por particular ou ente público de grau inferior.

Já o objeto sobre o qual recai o ato expropriatório, este deve ir além do campo imobiliário, bem como além do campo do Direito Real, tratando da propriedade em sentido amplo, que é sinônimo de setor patrimonial da esfera jurídica, o conjunto de posições

jurídicas subjetivas ativas e passivas, elementares e complexas dotadas de imediata valoração econômica e consequente expressão pecuniária, poderes e deveres que recaem sobre bens corpóreos e incorpóreos.

Decorrem das definições acima duas espécies. A desapropriação direta é aquela que segue o rito legal, isto é, existe todo um procedimento administrativo prévio de fixação da indenização e das medidas para expropriação, o ajuizamento da medida pertinente, a ocupação do bem pelo Poder Público mediante imissão na posse, o pagamento da indenização justa e o trânsito em julgado da decisão de mérito. Por outro lado, a desapropriação indireta é esbulho do Poder Público, que ingressa na posse do titular do bem jurídico, estando tal situação irregular sujeita a medidas possessórias.

No campo das qualificações jurídicas, a desapropriação amolda-se como poder formativo extintivo, eis que *(a)* existe interesse do titular da posição ativa, que corresponde à necessidade do Estado em atender certo interesse público ou social; *(b)* o exercício do poder independe de conduta da contraparte, a qual apenas se sujeita ao que acontece no plano lógico, o que corresponde à extinção do domínio no setor do sujeito passivo com a transferência dominial para a esfera estatal; e *(c)* o poder formativo extingue o domínio no setor patrimonial do particular ou ente público e o constitui na esfera jurídica do Estado.

Também no campo da qualificação, mas ligado ao Direito Real, trata-se a expropriação de um modo originário da aquisição da propriedade, isto é, ocorre tal como o adquirente o atrai, ou, melhor dizendo, a propriedade é adquirida sem qualquer vínculo com o titular anterior, sem reputar a uma relação jurídica que lhe sirva de causa.

No campo da classificação quinária ponteana, a desapropriação como ação (= ação em sentido material) e “ação” (= ação em sentido processual) é decisão com força constitutiva negativa ou desconstitutiva: ela interfere no mundo jurídico no sentido de desfazer algo, que, no caso, é a extinção do direito de propriedade (sentido amplo) na esfera jurídica de alguém.

No campo dominial, relacionado à acepção estritíssima de propriedade, o sujeito a ser indenizado pode ser tanto aquele que usucapiu o bem quanto aquele que não é dono por usucapião.

Em relação aos corolários legais, são três as consequências atreladas à indenização justa e prévia constitucionalmente prevista: os juros, a correção monetária e a verba sucumbencial.

Juro é fruto civil do crédito e pode ser classificado (i) quanto à origem, podem ser legais, aqueles instituídos pelo ordenamento legal, ou convencionais, aqueles instituídos pelas partes em um negócio; (ii) quanto à finalidade, podem ser remuneratórios, que são renda pelo uso do capital, ou moratórios, que são penalização civil decorrente da mora.

No campo expropriatório, vigoram as seguintes premissas extraídas da relação entre ordem legal e jurisprudência judicial sobre o juro: (i) nas duas espécies expropriatórias são aplicáveis juros compensatórios, de 12% ao ano, e moratórios, de 6% ao ano; (ii) ainda para as duas espécies, os juros moratórios incidem a partir da coisa julgada da decisão judicial; (iii) na modalidade indireta, os juros compensatórios incidem a partir da posse do bem, enquanto na modalidade direta, a mesma espécie de juros incide a partir da imissão na posse.

O segundo corolário é a correção monetária, que é um meio de manter o poder aquisitivo em razão do seu decaimento valorativo pelo tempo, principalmente por força da inflação.

No campo expropriatório, vigoram as seguintes premissas extraídas da relação entre ordem legal e jurisprudência judicial sobre a atualização monetária: (i) em razão da inconstitucionalidade do art. 1º-F da lei n. 9.494 para fins de correção monetária, aplica-se o IPCA-E, desenvolvido pelo IBGE; e (ii) o marco inicial da incidência da correção é a partir do laudo pericial avaliatório.

Como último corolário legal na desapropriação, a sucumbência consiste na verba que a parte derrotada em um processo paga ao advogado da parte vencedora.

No campo expropriatório, vigoram as seguintes premissas extraídas da relação entre ordem legal e jurisprudência judicial sobre a verba sucumbencial: (i) terá como alíquota entre 0,5% a 5% sobre a diferença entre o valor ofertado e o *quantum* fixado em decisão judicial; (ii) as incógnitas utilizadas para extração da diferença que servirá de base de cálculo para a fixação da sucumbência serão atualizadas (por meio do IPCA, conforme exposto); e (iii) ingressa no valor indenizatório tanto os juros compensatórios quanto moratórios, também atualizados (pelo IPCA).

#### 4. Referências bibliográficas

BEVILAQUA, Clóvis. *Direito das coisas*. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1951.

COOTER, Robert Dandridge; Hans-Bernd Schäfer. *O nó de Salomão: como o Direito pode erradicar a pobreza das nações*. Tradução de Magnum Eltz. Curitiba: CRV, 2017.

DEL NERO, João Alberto Schützer. *Conversão substancial do negócio jurídico*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

GOMES, Orlando; VARELA, Antunes. *Direito econômico*. São Paulo: Saraiva, 1977.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 2.

LÔBO, Paulo. *Direito civil: obrigações*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

- LUMIA, Giuseppe. *Lineamenti di teoria e ideologia del Diritto*. 3. ed. Milano: A. Giuffrè, 1981.
- MANKIOW, Nicholas Gregory. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro: LTC, 2010.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo*. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.
- PENTEADO, Luciano de Camargo. *Direito das coisas*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*: tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972a.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*: tomo III. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972b.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*: tomo IV. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*: tomo V. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012a.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*: tomo XI. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012b.
- TOMASETTI JÚNIOR, Alcides. Peticimento do direito de domínio e improcedência da ação reivindicatória. Favela consolidada sobre terreno urbano loteado. Função social da propriedade. Prevalência da Constituição federal sobre o direito comum. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 85, p. 204-23, jan. 1996.