

JULIANO HEINEN

**CURSO DE
DIREITO
ADMINISTRATIVO**

7ª edição

revista, atualizada e ampliada

2026

 **EDITORA**
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

CAPÍTULO 21

INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE ALHEIA OU DOMÍNIO EMINENTE

O **interesse público** pode indicar que o Estado imponha certas limitações à utilização e disposição da propriedade privada²²¹. Ou, de modo mais intenso, poderá permitir que o Poder Público obtenha, unilateralmente (sem a concordância do particular), a propriedade de determinado bem alheio.

Logo, neste tópico, estudaremos como se processam estas várias intervenções, como **manifestações de relações jurídicas extroversas entre o Estado e o cidadão**. Enfim, passa-se, aqui, a estudar o direito que a Administração Pública detém no sentido de **dispor de propriedade alheia** (normalmente privada), **mesmo contra a vontade do dono**, bem como vamos ver o modo **como isto se processa**. Em resumo, abordaremos a **relação jurídica** que o poder público mantém para com os **bens que não lhe pertencem**, ou seja, em relação aos **bens de terceiros**.

21.1. Direito de propriedade e intervenção do Estado

O **direito de propriedade** foi previsto na CF/88, no art. 5º, inciso XXII, como sendo um **direito fundamental**. Nos tempos atuais, **tal direito deixa de ser absoluto** ou **intocável**. Assim, sua titularidade não pode vir a comprometer o interesse geral. E isso é enfatizado pelo fato de ela ter de cumprir com sua **função social** (art. 5º, inciso XXIII, da CF/88), de modo que passa a ter determinados “condicionamentos”. Ademais, não se pode perder de vista que **tais condicionamentos no mínimo devem ter previsão legal**, dada a incidência do direito fundamental previsto no inciso II do art. 5º da CF/88, porque ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei²²².

Devemos perceber, então, que as **faculdades** de tal direito, antes ilimitados²²³, passam a receber influência de princípios que vinculam a propriedade, como bem-comum, participação, solidariedade etc., o que, invariavelmente, passa a limitar o seu caráter individualista. Logo, impõe-se exigir que cada um seja responsável, em uma maior ou menor medida, no uso e no cuidado racional de cada bem, afinando-se com uma sociedade verdadeiramente solidária, ou seja, pautada em relações mútuas. Afinal, uma comunidade harmônica depende da conduta de cada um. Assim, a relação jurídica do direito de propriedade torna-se **complexa**.

Relacionando o direito de propriedade ao tema do domínio público, fica muito mais claro que os institutos aqui estudados devem tomar por base estas premissas. Por exemplo: compete ao Estado intervir na propriedade para coibir o seu mau uso, ou o abuso de direito. Enfim, o Poder Público pode vir a exigir um uso adequado, não destrutivo, não excessivo, não insuficiente de um bem, inclusive em relação à propriedade privada.

221. MONACELLI, Gualterio. *Elementos de derecho administrativo y legislación fiscal y aduanera*. Buenos Aires: El Ateneo, 1961, p. 182.

222. Cf. STF, ADI nº 2.998-DF, Rel. Min. Marco Aurélio, rel. p/ o acórdão Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, j. 10/04/2019.

223. Não se quer dizer que a função social da propriedade esteja a limitar tal direito, porque, antes de tudo, integra a estrutura dele. Tal instituto funciona como mais um elemento definidor da propriedade, fazendo parte de sua configuração estrutural, enfim, do seu conteúdo. Só existe o direito de propriedade se cumprida a função social.

Caso este direito não seja utilizado de forma **compatível com a função social**, há a possibilidade de a Administração Pública vir a **restringir** ou a **suprimir** este direito (*v.g.* art. 182, § 4º, inciso III; art. 243; etc., todos da CF/88). Então, a conjugação dos incisos XXII e XXIII do art. 5º da Constituição Federal de um lado gera **obrigações negativas, positivas e permissivas** ao titular, e de outro, funciona como a **“base” da atuação do Estado na propriedade**²²⁴.

Quanto à intervenção do Estado na propriedade alheia, deve ser mencionado que a Lei nº 13.874/19 (*Estatuto da Liberdade Econômica*)²²⁵, no art. 1º, § 2º, determina um padrão interpretativo relevante. Impõe que se deva **interpretar em favor da liberdade econômica, da boa-fé e do respeito aos contratos, aos investimentos e à propriedade todas as normas de ordenação pública sobre atividades econômicas privadas**. Tanto é verdade que estabelece, neste aspecto, uma verdadeira premissa geral, porque “constitui **norma geral de direito econômico**” (art. 1º, §4º). Então, pelos termos da lei, a intervenção do Estado na propriedade alheia e na economia deve ser excepcional e quando porventura ocorra, interpreta-se em favor do cidadão.

21.2. Fundamento à intervenção do Estado na propriedade alheia

Ao mesmo tempo que o **sistema jurídico legitima o direito de propriedade**, também o **condiciona**, porque o submete à persecução do bem-estar da sociedade. Então, o sistema jurídico nacional mostra a presença de uma **prerrogativa**, mas a subordina a uma **obrigação jurídica**. Para tanto, alguns fundamentos foram estruturados para justificar a possibilidade desta intervenção estatal no domínio alheio. Vamos a eles:

- (a) **Fundamento histórico ou filosófico:** tal linha argumentativa parte das ideias de Hugo Grotius (Hugo Grócio). O filósofo pretendia, à época, explicar como era possível e franqueado ao senhor feudal tomar as terras ou os bens do vassalo, sem qualquer contrapartida. Dizia o filósofo que, como na origem todas as terras pertenciam ao senhor feudal, este último poderia intervir nas terras do vassalo, inclusive as tomando para si – tal teoria se baseia essencialmente no **direito natural**²²⁶. Transportando esta perspectiva ao direito administrativo, como todas as terras, na origem, pertenceram ao Estado, este poderia vir intervir na propriedade de outrem.

Esta teoria não pode ser aceita contemporaneamente. Primeiro, porque o direito de intervenção do Estado na propriedade privada não tem base no direito natural. Além disto, o texto constitucional garante

224. STJ, REsp. nº 32.222-PR, Rel. Min. Garcia Vieira, 1ª Turma, j. 17/05/1993: tal julgado, à época, revelou uma enorme divergência entres os julgadores: de um lado, defendia-se o direito de propriedade e o seu respeito de modo absoluto. De outro, a propriedade deveria estar alocada em uma perspectiva coletiva.

225. A Lei nº 13.874/19 institui a *Declaração de Direitos de Liberdade Econômica*.

226. Aliás, esta mesma linha argumentativa levou o autor a explicar as bases jurídico-dogmáticas do direito do mar. Em síntese, Grotius (ou Grócio) defendia que o mar não podia ter um domínio único, ou ser tutelado por uma única Nação, porque constituiria um direito natural de todos.

a proteção de tal domínio contra os influxos estatais (art. 5º, inciso XXII), salvo quando a própria Constituição Federal autoriza eventual intervenção. De mais a mais, não justifica a intervenção de quem quer que seja na propriedade alheia, só porque se era, originalmente, dono daquele mesmo bem. Sendo assim, entendemos que este não é um bom fundamento à possibilidade de o Estado vir a intervir na propriedade alheia;

- (b) **Fundamento político:** o Estado pode intervir na propriedade de particulares para **defender** ou **implementar as demandas da coletividade**, em oposição a uma postura que vai contra os interesses da sociedade. Trata-se, aqui, de um **fundamento abstrato** e até mesmo questionável. Abstrato porque não materializa, especificamente, qual seria a base jurídica para a possibilidade de relativizar o direito fundamental de propriedade previsto na CF/88 de modo expreso. É questionável, de outro lado, porque a minimização de um direito para implementação de outros, na nossa ótica, não deve ser reconduzida a uma questão política, mas assim, deve ficar restrita a campo jurídico. Veja que o assunto é confiado à técnica da ponderação de direitos fundamentais – que, repetindo, não está afeta ao campo da política;
- (c) **Fundamento jurídico:** como vimos há pouco, se o direito de propriedade privada está previsto como um direito fundamental no texto da CF/88, **somente a própria Constituição é que pode relativizar esse direito**. Em melhores termos, a possibilidade de o Estado vir a intervir na propriedade alheia deve ter fundamento expreso ou implícito na própria Constituição:
- (c1) **seja por meio de uma previsão expressa** (*v.g.* tombamento (art. 216, § 1º), confisco (art. 243), desapropriação (art. 5º, inciso XXIV), requisição administrativa (art. 5º, inciso XXV) etc.);
- (c2) seja para garantir a **função social da propriedade**, prevista também no texto constitucional (art. 5º, inciso XXIII, da CF/88²²⁷). Exemplo: próximo de aeroportos não se pode erguer edificações a certa altura, o que prova que **não há um direito absoluto de propriedade**, pois se deve cumprir com a sua **função social**.

Quanto aos fundamentos jurídicos, ele pode ainda ser dar de modo **imediate**, ou seja, reclama **previsão na Constituição Federal e edição de lei** (art. 5º, inciso II, da CF/88). Ou pode receber uma fundamentação **mediata** (art. 5º, inciso XXIII, *v.g.* função social da propriedade).

227. A CF/88 vai retomar a presença da função social, quando trata da **ordem econômica** (art. 170, inciso III). É como se “disse” que a **propriedade é um componente da economia**, porém a subordina ao cumprimento deste e de outros parâmetros.

Em termos históricos, é com *Estado de Bem-estar Social* que os questionamentos ao caráter absoluto da propriedade passam a ganhar fôlego, conjuntura que permitiu a intervenção estatal no domínio alheio, especialmente de cunho privado. Como marcos históricos relevantes, podemos citar a Constituição mexicana de 1917, e a Constituição de Weimar de 1919. Em resumo, tais diplomas defendiam que **a propriedade não conferia somente direitos, mas também deveres, obrigando quem dela dispunha**. Em termos objetivos, **rompe-se com a noção absoluta da propriedade**.

Em termos de direito administrativo e de intervenção do Estado na propriedade alheia, podemos ver que certos atributos da propriedade visualizados por aquela “visão liberal” são relativizados por mecanismos de domínio eminente:

<i>Atributo da propriedade</i>	<i>Mecanismo de intervenção estatal que relativiza o atributo</i>
Caráter absoluto	Limitações administrativas Tombamento
Perpetuidade	Desapropriação
Exclusividade	Servidão administrativa Ocupação temporária Requisição administrativa

Quanto aos **fundamentos dogmáticos** da intervenção do Estado na propriedade alheia, pode-se defender que, neste caso, a um regime jurídico-administrativo que confere **supremacia na relação com o cidadão**²²⁸. Visto sob este prisma, e de outro lado, o **interesse social** (e não individual) poderia ser a base dogmática ao domínio eminente.

Em termos legais, pode-se dizer que a Lei nº 13.874/19 (art. 2º, “caput” e incisos) estabelece uma série de princípios que sintetizam que **a intervenção do Estado na propriedade alheia deverá ser mínima, garantindo-se, portanto, a liberdade como um exercício de atividades econômicas, presumindo-se a boa-fé do particular perante o poder público**²²⁹. Logo, é deste último o ônus da prova da má-fé do cidadão. Além disso, **a intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas** deve ser interpretada como um **princípio geral** que rege a atividade administrativa, a parte da vigência da legislação mencionada.

Deve ser notado que há uma **diferença substancial entre a ordenação dos espaços e coisas públicas, se comparado aos aspectos privados**²³⁰. Então, não há como abordar o tema da regulação sem compreender que existe um **“espaço público” e um “espaço privado” garantidos e fixados constitucionalmente**²³¹, sendo que cada qual recebe um influxo regulatório diferente, porque baseados em uma lógica bastante diversa. Vamos a mais um exemplo: a regulação de um bem público (praças, ruas, mar, rios...) é diferente a ordenação da propriedade privada. Assim como é bastante perceptível que a atividade

228. Ainda que esta dita “supremacia” possa ser questionada.

229. Cf. Lei nº 13.874/19, art. 2º, inciso II, e art. 3º, inciso V.

230. No âmbito da regulação, essa diferença é bastante relevante países Ocidentais, como o Brasil.

231. V.g. arts. 170, 173, 174, 175 e 177 da CF/88.

privada será regulada²³² diferentemente da atividade (função) pública – a qual se sujeita a um regime jurídico-administrativo.

Aliás, já há muito **o direito administrativo enfrenta a disciplina jurídica das relações jurídicas internas (ou introversas) de modo diferente daquelas relações jurídicas externas à Administração Pública (extroversas)**²³³. E o faz concebendo a noção de “relação especial de sujeição”, coligada ao âmbito de “ordenação interna”, comparando à compreensão externa de intervenção na vida dos cidadãos. Até mesmo a incidência dos direitos fundamentais será diferente em cada âmbito – os direitos de liberdade e de propriedade serão caros à regulação extroversa, muito mais ou exclusivamente se comparada à regulação introversa.

Então, se é verdadeira a premissa de que existe uma ordenação diferente no âmbito privado e público, isso pressupõe admitir que existe um espaço público e um espaço privado. Compreendemos que o sistema jurídico nacional não deixa dúvidas a este respeito, notadamente a partir do texto da Constituição Federal (*v.g.* arts. 170, 173, 174, 175, 177 e 219, por exemplo). Penso que não há dúvidas de que os regulamentos internos expedidos por um órgão estatal possuem um propósito e uma racionalidade diferente daqueles expedidos a regular a vida privada.

A partir desse ponto, há de se pensar quais seriam os **limites da intervenção do Estado na propriedade alheia**, ou mesmo nos demais direitos fundamentais. A construção deste limite sempre se baseou em um parâmetro muito claro: a **proporcionalidade**. Neste aspecto, coube a jurisprudência construir, casuisticamente, os tais limites. Exemplifico: o STF entendeu que “Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área.” (Súmula Vinculante nº 49)²³⁴.

21.3. Competência para legislar sobre a intervenção do Estado na propriedade alheia

Quanto a este último aspecto, percebemos que a **Constituição Federal e as leis** explicitarão quem tem **competência para criar normas sobre a intervenção do Estado na propriedade alheia**, bem como qual o ente com atribuição para **executar estas normas**. A título de exemplo, a União é competente para legislar sobre desapropriações (art. 22, inciso II, da CF/88), e o Estado é competente para editar normas que disciplinem o tema da segurança pública regional, fato, cuja consequência dá ao Estado o direito de ele exercer atos de polícia com a finalidade de execução da norma estadual. A distribuição destas competências pode ser alterada por uma série de mecanismos jurídicos, sejam legais ou administrativos. Ficaremos com um exemplo relevante: a LC nº 140/11, fixou normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do “caput” e do parágrafo único do art. 23 da CF/88, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção do meio ambiente. Nesta área, portanto, as competências para intervenção na propriedade

232. *V.g.* art. 5º, inciso XIII, da CF/88.

233. A dogmática do direito administrativo alemão do Século XIX deu enorme ênfase a esta diferença, especialmente nas obras de Otto Mayer e Paul Laband. Conferir essa evolução a partir do relato de Michael Stolleis (*Direito público na Alemanha*. Uma introdução à sua História do Século XVI ao XXI. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 101-104).

234. Ver outro caso: o STF entendeu que viola a livre iniciativa a lei estadual que obrigava supermercado a fornecer gratuitamente sacolas ou embalagens para as compra (Informativo nº 1.186).

podem ser definidas e implementadas de modo muito específico e casuístico, a depender da cooperação firmada e do instrumento utilizado. Enfim, a titularidade e a execução da política pública poderão ser modificadas.

De qualquer sorte, para se pensar o tema, devemos partir da base normativa maior: a **distribuição das competências legislativas** é disciplinada expressamente no art. 22 (competência **privativa da União**), no art. 24 (competência **concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal**) e no art. 30 (**exclusiva dos Municípios**). Portanto, são balizas normativas importantes no tema. De outro lado, as **competências administrativas** distribuídas, entre outros, no art. 21 (**exclusiva da União**), no art. 23 (**comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**) ou no art. 30 (**exclusiva dos Municípios**) também traçam um perfil normativo-constitucional em relação aos limites de intervenção de cada ente federado na propriedade alheia.

Para tanto, a **natureza do interesse** é bastante importante na **delimitação das competências do Poder Público para intervir na propriedade alheia**. Sendo assim, pode-se partir da seguinte noção geral:

- (a) **Interesse nacional:** competência da **União**;
- (b) **Interesse regional:** competência dos **Estados-federados**;
- (c) **Interesse local:** competência dos **Municípios**.

21.4. Espécies de intervenção na propriedade alheia

Podemos dividir a intervenção do Estado aqui tratada em dois grupos de ações de acordo com a maior ou menor relativização das faculdades do direito de propriedade:

- (a) **Intervenção supressiva:** nesta situação, o Estado toma para si a propriedade alheia, de modo **compulsório**, subtraindo o domínio do particular sobre certas coisas. Aqui, opera-se uma **transferência compulsória do domínio** de determinadas coisas que pertenciam ao cidadão, e passam à propriedade do Estado. Só pode ocorrer em dois casos:
 - (a1) Na **desapropriação**, a qual reclama **indenização justa e prévia** – art. 5º, inciso XXIV; art. 182; e art. 184 (todos da CF/88); e
 - (a2) No **confisco**, o qual se implementa **sem indenização** – art. 243 da CF/88.
- (b) **Intervenção restritiva:** é aquela intervenção do Estado na propriedade alheia que **relativiza uma ou algumas das faculdades do direito de propriedade** (lembrando que este direito possui quatro faculdades: **usar, gozar (ou fruir), dispor e reaver**). Exemplo: limitação administrativa, tombamento, ocupação temporária, requisição administrativa, servidão administrativa etc. Em todos estes casos, o Estado **não adquire a propriedade de terceiro**, porque ela continua no domínio privado. Contudo, a Administração Pública impõe alguns ônus à propriedade particular. Então, as medidas restritivas apenas **condicionam ou limitam**, mas não subtraem o **direito de**

propriedade, porque atuam de **modo parcial**. Podem ocorrer em variados casos. Abordaremos, na sequência da exposição, as seguintes espécies de intervenção restritiva:

- (b1) Requisição administrativa;
- (b2) Limitação administrativa;
- (b3) Servidão administrativa;
- (b4) Tombamento;
- (b5) Ocupação temporária.

Dito de outro modo, percebemos que o Estado tem a possibilidade de fazer uma **ordenação social** acerca da **forma de utilização de uma propriedade particular**, como ocorre com as **limitações e servidões administrativas**. Ou, ainda, o Poder Público pode optar por **usar temporariamente um bem privado**, como ocorre com a **ocupação temporária** ou com a **requisição administrativa**. Existe, também, a chance de ele **intervir nas propriedades particulares** devido ao seu **valor histórico ou artístico**, fazendo por meio do **tombamento**. E, ainda, o Poder Público pode determinar a **aquisição compulsória de um bem particular**, tirando-a de seu proprietário original, indenizando-o pela via **desapropriação**, ou **nada pagando** quando se estiver diante de um caso de **confisco**. Esta exposição prova que a utilização de um ou de outra forma de intervenção do Estado na propriedade alheia irá depender da **finalidade pública que se quer alcançar** e da **previsão legal**.

Neste capítulo, traçamos um panorama acerca das principais formas de intervenção supressiva e restritiva na propriedade alheia. Certamente outras espécies existem, especialmente se optarmos por analisar mais concretamente as legislações ambientais e urbanísticas, por exemplo. E mesmo as formas de intervenção a seguir analisadas, especialmente as restritivas, podem sofrer toda sorte de adaptações ao campo de atuação em que se inserem. Por exemplo: as limitações administrativas no campo do meio ambiente podem se diferenciar daquelas implementadas no campo do desenvolvimento energético ou no campo do ordenamento urbano. E assim por diante. Logo, pretende-se apresentar um panorama sobre o tema, pontuando o que há de mais relevante.

21.4.1. **Confisco**

O confisco está previsto e disciplinado expressamente no art. 243 da CF/88. Para termos uma noção adequada deste instituto, devemos compreender alguns pontos centrais.

21.4.1.1. *Conceito de confisco*

Trata-se de uma **intervenção do Estado** que se efetiva de **modo supressivo**, em que há **subtração coativa da propriedade alheia**, ou seja, de forma **unilateral** e **sem o pagamento de indenização**. E isto não permite dizer que tal instituto aniquila o direito fundamental de propriedade, porque este direito fundamental continua existindo. O confisco apenas subtrai determinado bem do particular (ele só virá a perder aquela propriedade), tanto que o cidadão atingido poderá, caso queira, adquirir outras coisas.

21.4.1.2. Casos em que pode ocorrer confisco

Quando nas propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País forem localizadas:

- (a) **Culturas ilegais de plantas psicotrópicas;**
- (b) **Trabalho escravo na forma da lei** (EC nº 81/2014).

Neste último caso (item “(b)”), evidencia-se uma **norma constitucional de eficácia limitada**, ou seja, para que o instituto do confisco possa ser aplicado na situação em destaque, **é necessária a vigência de lei regulamentando a matéria**. Contudo, esta norma infraconstitucional não foi ainda editada, o que, no nosso entendimento – infelizmente –, é um obstáculo ao confisco de bens que estão ligados à prática de trabalho escravo.

21.4.1.3. Efeito do confisco

Assim, caso provada uma destas situações por meio do devido processo legal, estes bens serão destinados à **reforma agrária** e a **programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei** (art. 243 “caput” da CF/88). Logo, o confisco não prejudica outras sanções de natureza administrativa ou penal porventura incidentes.

Além disso, o parágrafo único do mesmo dispositivo diz que: “Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei.”. Sendo assim, o confisco implementa uma **perda total e incondicional da propriedade** dos bens atrelados a uma das suas duas causas, os quais **são transferidos ao domínio do Estado**, mas alocados em **finalidades específicas**. Logo, os bens que ingressam no domínio estatal por conta deste tipo de expropriação já possuem uma mínima afetação.

21.4.1.4. Objeto do confisco

Podem ser expropriadas sem indenização todas as coisas que estão relacionadas a uma das situações que permitem o confisco, como, por exemplo, imóveis, móveis, instrumentos etc. Veja o que diz o parágrafo único do art. 243 da CF/88: “**Todo e qualquer bem de valor econômico** apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei.”. Logo, em síntese, pode ser confiscado **todo e qualquer bem de valor econômico**.

Questão que merece atenção consiste na avaliação do caso em que há **cultivo de plantas psicotrópicas somente em parte da área de um imóvel**. Com base nesta situação, deve-se perguntar se seria expropriado todo o bem, ou só a parte cultivada. Imagine que um sujeito esteja a cultivar plantas proscritas em apenas uma pequena parte de uma área de terras maior. Confiscar-se-ia todo o bem, ou só aquela parte concretizada ao cultivo mencionado? Veja a esquematização feita:


 Cultivo de plantas psicotrópicas

Área maior não cultivada

No caso, seria expropriada só a parte mais escura, ou toda a área de terras (mais clara)? O STF²³⁵ entende que **se confiscaria todo o bem, ainda que somente uma parte do imóvel esteja sendo cultivada por plantas psicotrópicas**. Então, no caso, deveria ser expropriada a **integralidade do imóvel**.

21.4.1.5. Confisco de bem do terceiro de boa-fé

Imagine que um sujeito desconheça que estejam a ocupar seu bem, ou saiba da ocupação, mas não detenha conhecimento de que estão a praticar uma das condutas que permitem o confisco. Este imóvel poderia ser expropriado sem indenização? Nesta situação, para existir o confisco do bem de terceiro de boa-fé, precisa-se provar **culpa in eligendu (culpa na escolha) ou culpa in vigilandu (culpa na fiscalização) do proprietário**. Assim, **se o dono do bem estiver de boa-fé, e não se comprovar uma destas culpas**, não se poderá efetivar o confisco²³⁶.

21.4.2. Desapropriação

A desapropriação é o instituto que permite a **transferência unilateral (coativa) da propriedade alheia ao domínio do Estado**, mediante **justa e prévia indenização**. Tal instituto pode ser encarado ou como um **ato administrativo** que decreta e promove a mencionada transferência compulsória, ou como um **procedimento**, ou seja, como uma sucessão de atos previamente encadeados que levam a cabo este transpasse do domínio²³⁷, ou como uma **ação judicial**.

21.4.2.1. Previsão normativa

O instituto da desapropriação tem previsão nos seguintes dispositivos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

- Art. 5º, inciso XXIV: “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;”;

235. STF, RE nº 543.974-MG, Rel. Min. Eros Grau, Pleno, j. 26/03/2009.

236. STF, Informativo nº 851.

237. Trata-se, portanto, de “[...] procedimento administrativo pelo qual o Poder Público ou o delegatário autorizado visa alcançar a transferência compulsória da propriedade de outrem, fundado em declaração de utilidade pública ou interesse social, mediante pagamento de indenização.” (NOHARA, Irene Patrícia. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 720).

- 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. (...) § 3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro. § 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: (...) III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.”;
- Art. 184: “Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei. § 1º As benfeitorias úteis e necessárias serão indenizadas em dinheiro. § 2º O decreto que declarar o imóvel como de interesse social, para fins de reforma agrária, autoriza a União a propor a ação de desapropriação. § 3º Cabe à lei complementar estabelecer procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo judicial de desapropriação. § 4º O orçamento fixará anualmente o volume total de títulos da dívida agrária, assim como o montante de recursos para atender ao programa de reforma agrária no exercício. § 5º São isentas de impostos federais, estaduais e municipais as operações de transferência de imóveis desapropriados para fins de reforma agrária.”;
- Art. 185: “São insuscetíveis de desapropriação para fins de reforma agrária: I - a pequena e média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra; II - a propriedade produtiva. Parágrafo único. A lei garantirá tratamento especial à propriedade produtiva e fixará normas para o cumprimento dos requisitos relativos a sua função social.”.

Além disso, tais regras são especificadas, ao nível **infraconstitucional**, por inúmeras legislações:

- Decreto-lei nº 3.365/41 (*Lei Geral da Desapropriação*);
- Lei nº 4.132/62 (*Desapropriação por interesse social*);
- Lei nº 4.504/64 (*Estatuto da Terra*), art. 18, regulamenta a desapropriação por interesse social;
- Lei nº 10.257/01 (*Estatuto da Cidade*), art. 8º;
- LC nº 76/93 (dispõe sobre a desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária); entre outras.

A partir do panorama legislativo apresentado, uma série de debates foram estabelecidos, tanto ao nível doutrinário, como no âmbito jurisprudencial. E serão justamente esses assuntos que serão desenvolvidos nos tópicos que seguem.

21.4.2.2. Legitimidade no âmbito da desapropriação

Aqui, vamos estabelecer basicamente três espécies de legitimidade, no sentido de quem tem o poder, ou seja, a capacidade de **legislar** sobre desapropriações; quem tem o poder para **desapropriar**, ou seja, para dizer se um ou vários bens pode(m) ou não ser expropriado(s); e, por fim, quem tem a capacidade de **executar** a desapropriação feita, ou seja, efetivamente dar cabo de conferir continuidade ao processo expropriatório, sem que, neste último caso, possa definir o que pode ser desapropriado.

- (a) **Competência para legislar:** compete **privativamente à União** legislar sobre desapropriação (art. 22, inciso II, da CF/88²³⁸). Significa dizer que o tema será normatizado por **leis nacionais**, que, como se sabe, valem indistintamente para todos os entes federados. Logo, não poderia um Estado-federado ou um Município editar uma lei específica sua, criando uma nova forma de desapropriação, salvo para o Distrito Federal e Estados, se a União delegar por Lei Complementar competência específica neste tema (art. 22, parágrafo único, da CF/88);
- (b) **Competência para desapropriar:** estamos a falar de quem pode **declarar um bem passível de desapropriação**. Assim, a declaração expropriatória, os limites, a espécie de desapropriação adotada, os motivos etc. serão definidos por determinados entes públicos, a saber:
 - (b1) **Todos os entes federados** (União, Estados, Município, Distrito Federal) podem desapropriar;
 - (b2) Também têm competência para desapropriar as **autarquias** como *Departamento Nacional de Infraestrutura e Transporte - DNIT* e *Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL*;
 - (b3) O **legislativo**, segundo o art. 8º do Decreto-lei nº 3.365/41, possui a iniciativa de desapropriação de bens²³⁹. Segundo Cretella Júnior²⁴⁰, apesar da previsão expressa em nosso ordenamento, trata-se, na prática, de “letra-morta”.
- (c) **Competência para executar:** define quem pode dar andamento ao processo expropriatório, uma vez que o bem já foi desapropriado pelas entidades listadas no tem subsequente:
 - (c1) **Entes Federados** (União, Estados, Município, Distrito Federal);
 - (c2) **Autarquias**;
 - (c3) **Concessionárias e permissionárias de serviços públicos**, seja derivada de **concessão comum** (cf. Lei nº 8.987/95, art. 29,

238. CF/88, art. 22: “Compete privativamente à União legislar sobre: (...) II – desapropriação;”.

239. Decreto-lei nº 3.365/41, art. 8º: “O Poder Legislativo poderá tomar a iniciativa da desapropriação, cumprindo, neste caso, ao Executivo, praticar os atos necessários à sua efetivação.”.

240. CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à lei de desapropriação*. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 230-231.

inciso VIII, e art. 31, inciso VI²⁴¹), seja derivada de **Parceria Público-Privada** (Lei nº 11.079/05);

- (c4) **As autorizatárias** (como aquelas para a exploração de ferrovias como atividade econômica)²⁴²;
- (c5) **As permissionárias**;
- (c6) **As arrendatárias**, como ocorre no setor portuário e ferroviário, por exemplo;
- (c7) **Contratados pela Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos** (cf. Lei nº 14.133/21, art. 25, § 5º, inciso II): em contratos de fornecimento, a regra permitiu que o edital possa prever a responsabilidade do contratado pela realização da desapropriação autorizada pelo poder público. Contudo, somente para **execução de obras e serviços de engenharia** sob os **regimes de**²⁴³:
 - (c7.1) **Empreitada por preço global**;
 - (c7.2) **Empreitada integral**; e
 - (c7.3) **Contratação integrada**.

Quando a desapropriação for autorizada por um edital de licitação para contratação de uma obra – incidência da Lei nº 14.133/21 –, deverá ser definido: (1) o responsável por cada fase do procedimento expropriatório; (2) o orçamento estimado para sua realização; (3) a distribuição objetiva de riscos entre as partes, incluído o risco pela variação do custo das desapropriações em relação ao orçamento estimado.

A partir do panorama apresentado, vamos especificar ainda mais estas competências. Por exemplo, a **União pode desapropriar um bem do Estado, do Município e do cidadão**. O **Estado-federado**, ao seu turno, **pode desapropriar um bem do Município sediado em sua circunscrição**, bem como **do cidadão**. E, por fim, o **Município pode desapropriar bens do cidadão**, somente.

Sendo assim, **o Estado não pode desapropriar bens da União**, e o **Município não pode desapropriar bens do Estado e da União**. Além disto, como vimos, o **Estado não pode desapropriar bem do Município que esteja fora da sua circunscrição territorial**²⁴⁴.

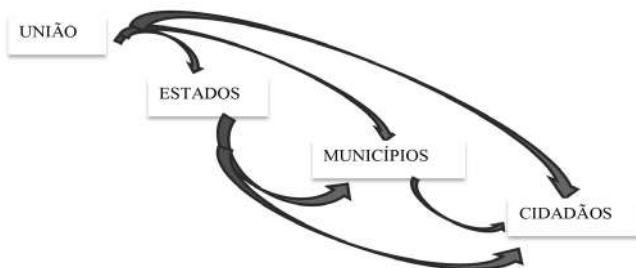
241. Lei nº 8.987/95, art. 29: “Incumbe ao poder concedente: (...)IX - declarar de necessidade ou utilidade pública, para fins de instituição de servidão administrativa, os bens necessários à execução de serviço ou obra pública, promovendo-a diretamente ou mediante outorga de poderes à concessionária, caso em que será desta a responsabilidade pelas indenizações cabíveis;”; “Art. 31. Incumbe à concessionária: (...) VI - promover as desapropriações e constituir servidões autorizadas pelo poder concedente, conforme previsto no edital e no contrato;”.

242. Incluído pela nº 14.273/21, art. 68.

243. Cf. alterações promovidas pela Lei nº 14.620/23.

244. Cf. art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei nº 3.365/41.

Confira:



Caso a União pretenda a desapropriação dos bens de domínio dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal e os Estados em relação aos bens de domínio dos Municípios, **será exigida autorização legislativa respectiva** (art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei nº 3.365/41). A referida **autorização legislativa será dispensada quando a desapropriação for realizada mediante acordo entre os entes federativos**, “[...] no qual serão fixadas as respectivas responsabilidades financeiras quanto ao pagamento das indenizações correspondentes.” (art. 2º, § 2º-A).

De outro lado, quanto às **sociedades de economia mista**, como pessoas jurídicas de direito privado, devemos ficar atentos à seguinte premissa: **o Estado-federado e o Município podem desapropriar bens de sociedade economia mista e empresa pública federal, desde que tenha autorização prévia da União**²⁴⁵. Isto ficou expresso na:

Súmula nº 157 do STF

“É necessária prévia autorização do Presidente da República para desapropriação, pelos Estados, de empresa de energia elétrica.”

Para arrematar o que dissemos, apresentamos o quadro sinótico que segue:

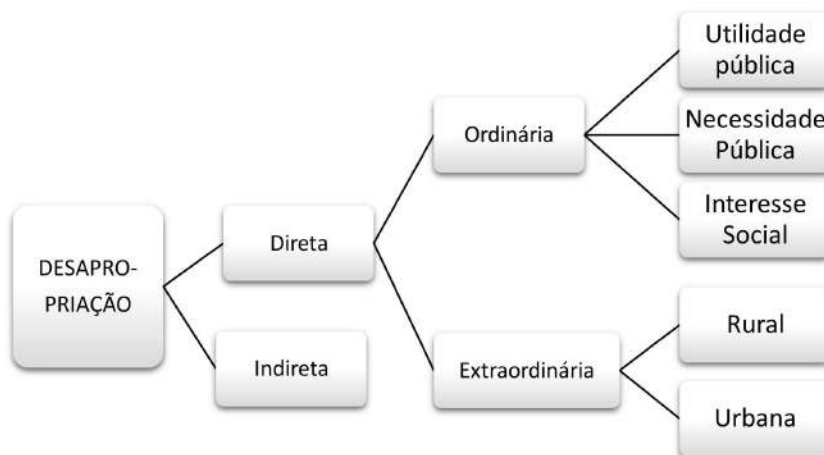
Legitimidade para...		
Legislar	Desapropriar	Executar ou processar
União, de modo privativo (art. 22, inciso II, CF/88)	- União - Estados - Distrito Federal - Municípios - Autarquias	- União - Estados - Distrito Federal - Municípios - Autarquias

245. STJ, Informativo nº 435: “Município não pode desapropriar das empresas públicas ou das sociedades de economia mista federais sem autorização do Presidente da República, por decreto.”

Legitimidade para...		
Legislar	Desapropriar	Executar ou processar
Observação: Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas sobre desapropriação)	- Legislativo	----- (Executivo pertinente processa)
	-----	- Concessionários - Comuns (Lei nº 8.987/95) - Parceiro privado de uma PPP (Lei nº 11.079/05) - Permissionários - Autorizatários - Arrendatários
	-----	- Contratado pela Lei nº 14.133/21, para fins de execução de obras e serviços de engenharia sob os regimes de: - Empreitada por preço global - Empreitada integral e - Contratação integrada

21.4.2.3. Espécies de desapropriação

A legislação nacional estabeleceu uma série de possibilidade de se efetivar os procedimentos expropriatórios. Vamos estabelecer a seguinte divisão, para fins didáticos:



Diante do panorama apresentado, nos tópicos subsequentes vamos discorrer sobre cada uma destas espécies de desapropriação.

21.4.2.3.1. Desapropriação direta

A desapropriação dita “**direta**” ocorre quando o Poder Público **respeita o procedimento legalmente estabelecido para a expropriação compulsória** de determinados bens. Pode ser subdividida em:

- (a) **Desapropriação ordinária:**
 - (a1) Desapropriação por **utilidade pública**;
 - (a2) Desapropriação por **necessidade pública** (esta e a anterior regidas pelo Decreto-Lei nº 3.365/41); e também
 - (a3) Desapropriação por **interesse social** (prevista na Lei nº 4.132/62).
- (b) **Desapropriação extraordinária:**
 - (b1) **Desapropriação rural** (regida pela LC nº 76/93);
 - (b2) **Desapropriação urbana** (regida pela Lei nº 10.257/01 – *Estatuto da Cidade*).

21.4.2.3.1.1. Desapropriação ordinária

A desapropriação ordinária pode ser feita por **todos os entes-federados**, e a **indenização será paga em dinheiro**. Além disto, **não possui um objeto específico**, como ocorre na desapropriação extraordinária, que só pode se dar em relação a bens imóveis que não cumprem a sua função social. Sendo assim, a expropriação dita “ordinária” poderá operar sobre “qualquer coisa” (art. 2º “caput” do Decreto-Lei nº 3.365/41), salvo exceções legais ou fáticas existentes.

Em resumo: ocorre quando o poder público pretende a **transferência compulsória da propriedade mediante o pagamento em dinheiro**, tendo como **fundamento a utilidade pública, a necessidade pública e o interesse social**. Pode ser feita pelas entidades que a legislação atribui competência²⁴⁶.

Quanto à **desapropriação por interesse social**, regida pela Lei nº 4.132/62, podemos perceber que ela pode ser efetivada por **qualquer ente público**, e que “será decretada para promover a justa distribuição da propriedade ou condicionar o seu uso ao bem-estar social” (art. 1º). E o art. 2º do mesmo diploma normativo faz uma interpretação autêntica em relação ao termo “interesse social”. Em verdade, estamos diante da possibilidade de qualquer dos entes federados vir a promover uma espécie de “reforma agrária”.

Porém, a CF/88, no art. 184, dispõe que **compete exclusivamente à União** fazer a dita política social. Assim, questionou-se no STF se esta lei foi recepcionada pela constituição em vigor, bem como se não havia sido revogada pela LC nº 76/93, que trata do tema. Sobre o assunto, foram prolatadas as seguintes decisões:

- A favor da constitucionalidade da Lei nº 4.132/62: STF, SS nº 2.217-RS; STJ, RMS nº 16.627 e RMS nº 13.959-RS;

246. Tratamos da **competência para desapropriar** no item “21.4.2.2” deste Capítulo.

- Contra a constitucionalidade da Lei nº 4.132/62: STF, RE nº 417.992 (*leading case*); RE STF, nº 496.861 e RE nº 482.452; STF, Ação Cautelar nº 2.910-RS.

21.4.2.3.1.2. Desapropriação extraordinária

Ocorre quando o Poder Público pretende a **transferência compulsória da propriedade mediante o pagamento em títulos da dívida pública**, tendo como **fundamento o não cumprimento da função social da propriedade**. É chamada de “desapropriação-sanção”, pois, uma vez que o particular descumpra este predicado do direito da propriedade, recebe uma indenização, mas não em dinheiro, e sim, em **títulos da dívida pública**, resgatáveis no futuro. Somente pode ser feita por entes federados específicos: a **desapropriação rural** ou **agrária** apenas pode ser efetivada pela **União**²⁴⁷, e a **desapropriação urbana**, somente pelo **Município**.

Sobre a **desapropriação extraordinária urbana**, merece destaque o fato de ela ser efetivada de modo **excepcional**. Logo, em regra, a desapropriação de imóveis urbanos reclamará indenização em dinheiro. Mas é possível que o particular seja ressarcido com **títulos da dívida pública**, quando se tratar de **imóvel não edificado, subutilizado** ou **não utilizado**. Para tanto, primeiro, devem ter decorridos cinco anos de cobrança do **Imposto Predial e Territorial Urbana (IPTU) progressivo** sem que o proprietário tenha **cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização compulsória**, para só então o Município vir desapropriar o imóvel, com pagamento em títulos da dívida pública – art. 8º “caput” do *Estatuto da Cidade* (Lei nº 10.257/01)²⁴⁸.

Caso seja esta a opção, o próprio estatuto define como será calculado o “valor real da indenização”, que será refletida a partir da **base de cálculo do IPTU**, descontado o montante incorporado em função de obras realizadas pelo Poder Público na área do imóvel²⁴⁹. E, para tanto, o Município terá **prazo máximo de cinco anos** para o **adequado aproveitamento do imóvel**, contados a **partir da sua incorporação ao patrimônio público**²⁵⁰.

Em ambos os casos de desapropriação extraordinária, cabe ainda uma palavra sobre a indenização: mesmo que a desapropriação seja paga em títulos da dívida pública, as **acesões (construções e plantações) ou benfeitorias** serão **pagas em dinheiro**. O que será indenizado em **títulos da dívida é somente a área de terras nua**²⁵¹.

Cabe destacar que há uma imunização no art. 185, CF: a **propriedade produtiva, bem como a pequena e média propriedade não podem ser objeto de desapropriação extraordinária agrária ou rural**. Há divergência se estamos diante de uma **imunização absoluta**, enfim, se pode ser desapropriada a propriedade produtiva que descumpra a sua função social. Entendemos que se trata de **imunização absoluta**.

247. Disciplinada na LC nº 76/93 e na Lei nº 8.629/93 – regulariza os dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária.

248. Cabe destacar, por oportuno, que: “Os títulos da dívida pública terão prévia aprovação pelo Senado Federal e serão resgatados no prazo de até dez anos, em prestações anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais de seis por cento ao ano.” (art. 8º, § 1º, Lei nº 10.257/01).

249. Lei nº 10.257/01, art. 8º, § 2º.

250. Lei nº 10.257/01, art. 8º, § 4º.

251. CF/88, art. 184, § 1º: “As benfeitorias úteis e necessárias serão indenizadas em dinheiro.”.