APONTAMENTOS SOBRE A REFORMA DA LEI DE DESAPROPRIAÇÕES*

CELSO DE ALBUQUERQUE BARRETO

1. Introdução. 2. Desapropriação. Utilização do bem em finalidade diversa daquela para a qual foi desapropriado. 3. Retrocessão. Perdas e danos. Doutrina e jurisprudência. 4. Conveniência de regular a matéria por via legislativa. 5. Conclusões.

1. Introdução

O objetivo deste trabalho é o exame de um aspecto particular da lei de desapropriações, o da retrocessão, ou seja o direito de o expropriado reivindicar a volta do bem ao seu patrimônio, no caso de não ter o mesmo a utilização para a qual foi desapropriado.

Nestes 35 anos de vigência da atual lei de desapropriações, têm sido freqüentes os litígios a respeito da matéria, já se podendo notar uma tendência da jurisprudência, notadamente do Supremo Tribunal Federal, sobre pontos controvertidos daquele instituto.

Sendo um dos assuntos constantes do Temário deste II Congresso Brasileiro de Direito Administrativo a apresentação de sugestões para reforma da lei de desapropriações, afigurou-se-nos oportuno oferecer estes breves subsídios para estudo quando de eventual reforma daquela legislação.

Assunto dominado pelas dissenções, na doutrina e na jurisprudência, pela ausência, em nosso direito positivo, de definições precisas, estamos certos

* Trabalho apresentado ao II Congresso Brasileiro de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, 1976.

que as sugestões ora alvitradas serão, também, objeto de debates, que, acreditamos, poderão contribuir para o encaminhamento de soluções legislativas que melhor regulem os direitos e obrigações de expropriantes e expropriados em matéria de tão grandes repercussões jurídicas e patrimoniais.

2. *Desapropriação. Utilização do bem em finalidade diversa daquela para a qual foi desapropriado*

O direito de propriedade é um dos postulados do nosso regime jurídico. Consagrado nas sucessivas Cartas Políticas que têm regido a vida do País e na legislação ordinária, o direito de propriedade encontra-se previsto na Declaração Universal dos Direitos do Homem, que incluiu, entre os direitos fundamentais da pessoa, o que todo homem tem à propriedade e garantia de não ser arbitrariamente privado da mesma (art. 17 — 1 e 2 — Declaração Universal dos Direitos do Homem).

Ocorre, entretanto, em determinados casos, que um interesse público maior se sobrepõe ao direito individual do proprietário autorizando a Constituição, nesses casos, que o Poder Público, mediante o preenchimento das condições que a lei prescrever, possa retirar o bem do patrimônio particular, "mediante prévia e justa indenização em dinheiro". (Art. 161, § 22, da Constituição).

O instituto da desapropriação é, pois, daqueles que carecem de precisa definição, sobre todos os seus aspectos, para que se assegure o efetivo equilíbrio entre o interesse da sociedade e do indivíduo.

Não é nosso escopo estudar os diferentes pontos da lei de desapropriações. Outros mais capazes já o fizeram, com erudição e percuciência. O nosso objetivo é, apenas, enfocar o aspecto particular da retrocessão, examinando-o, quanto possível, à luz da jurisprudência, cujos ensinamentos, que vêm-se sedimentando, nestes 35 anos de vigência da lei de desapropriações, não podem ser olvidados quando se procura esclarecer essa parte da lei de desapropriações.

Os repertórios de jurisprudência evidenciam o grande número de demandas versando sobre o desvio da finalidade do bem expropriado, pleiteando e obtendo os expropriados ora a volta do bem ao seu patrimônio ou, na maior parte dos casos, o recebimento de perdas e danos, quando caracterizado aquele desvio.

São freqüentes, com efeito, situações em que, após a desapropriação, o expropriante não utiliza o bem atingido pelo ato expropriatório, ou a totalidade do mesmo, para a finalidade apontada no decreto de desapropriação,

seja porque circunstâncias supervenientes impedem aquela utilização, seja porque vem a exaurir-se a utilização dada ao bem expropriado ou, ainda, por hipóteses outras, que a multiplicidade das situações que se verificam na vida jurídica não permite exaustivamente enumerar.

Ocorridas essas hipóteses, surgem para o expropriante e para o expropriado situações que, não reguladas pela legislação, podem acarretar profundas repercussões patrimoniais, gerando numerosas demandas tendo por objeto a reivindicação do bem pelo expropriado ou reclamação de perdas e danos.

Cumpre, inicialmente, examinar à luz da doutrina e da jurisprudência, se o expropriado, nesses casos, tem direito a reivindicar a volta do bem ao seu patrimônio, o que configuraria a retrocessão, ou se tem direito, tão-somente, a reclamar perdas e danos do expropriante que tiver dado ao bem destinação diversa da que serviu de base ao ato declaratório de utilidade pública.

3. *Retrocessão. Perdas e danos. Doutrina e jurisprudência*

A *retrocessão,* ou seja a volta do bem ao patrimônio do anterior proprietário, como anteriormente referido, é uma matéria dominada pelas dissenções, na doutrina e na jurisprudência.

O art. 1.150 do Código Civil Brasileiro dispõe:

"A União, o Estado ou o Município oferecerá ao ex-proprietário o imóvel desapropriado pelo preço por que o foi, caso não tenha o destino para que se desapropriou".

A lei de desapropriações (Decreto-lei 3.365, de 21.06.41), por seu turno, estabelece, no art. 35:

"Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos".

Face ao texto do Código Civil, dividem-se os doutrinadores, entendendo o primeiro grupo que cabe ao expropriado, nesses casos, apenas um *direito pessoal* de haver do expropriante *perdas* e *danos* (João Luiz Alves, *Código Civil,* p. 784, Clóvis Bevilaqua, *Comentários,* vol. IV, p. 321-322, F. Whitaker, *Desapropriação,* p. 114, Ebert Chamoun, *A retrocessão das desapropriações,* p. 45 e inúmeros outros exaustivamente relacionados por SERGIO FERRAZ em sua valiosa obra *Desapropriação-Indicações de Doutrina e Jurisprudência* — Forense — Rio — 1972 — p. 118/119).

Já um segundo grupo entende que assiste ao ex-proprietário um *direito real* (Seabra Fagundes, *Da desapropriação no direito brasileiro,* p. 397, Eurico Sodré, *Desapropriação por necessidade ou utilidade pública,* p. 284, Oliveira e Cruz, *Da desapropriação,* p. 121, Hélio Moraes Siqueira, *Retrocessão nas Desapropriações* — p. 77 e outros) vale dizer, reconhecem ao expropriado o direito de reivindicar a volta do bem ao seu patrimônio. Para essa segunda corrente se configura, pois, plenamente, o direito à *retrocessão,* a ser exercida através de ação reivindicatória.

Uma terceira posição é defendida por ROBERTO BARCELLO DE MAGALHÃES (*Teoria e Prática das Desapropriações* — p. 276), qual seja, a de restringir a possibilidade da retrocessão à hipótese única de o expropriante despojar-se em favor de terceiro do bem desapropriado, caso em que aquele autor admite venha o proprietário desapropriado valer-se da ação de preempção ou preferência isto se não preferir, alternativamente, pedir perdas e danos.

Idêntico dissídio lavra na jurisprudência, podendo ser apontados julgados, num e noutro sentido, de diversos Tribunais de Justiça do País.

No Supremo Tribunal Federal, contudo, pode-se notar uma orientação no sentido de considerar que o preceito do artigo 1.150 do Código Civil encerra um *direito pessoal* do expropriado, que se resolve por *perdas* e *danos.* Sergio Ferraz, na obra citada, aponta os seguintes julgados da nossa Suprema Corte endossando essa orientação: RE nºs 18.711, 20.767, 21.080, 24.190, 30.345, 39.081, 47.259, 52.113, 57.315, 65.532, 56.937 e 64.559 (ob. citada, p. 120).

Nesse sentido, apontamos, como exemplo, o acórdão proferido, em 11.5.70, pela 2ª Turma do STF, no Rec. Ext. 64.559, sendo Relator o Ministro Eloi da Rocha, no qual assentou aquela Eg. 2ª Turma.

"Cabe perdas e danos e não a retrocessão quando parte da área expropriada é cedida ou doada a terceiro" — ementa publicada na RDA, vol. 106, p. 157 — RTJ, vol. 57, p. 46.

Subindo os autos ao *Tribunal Pleno* do STF, em grau de embargos, este não conheceu dos embargos, mantendo a decisão da 2ª Turma, como se lê do acórdão de 18.11.71, do qual foi Relator o Ministro Osvaldo Trigueiro, publicado na RTJ, vol. 59, p. 720 e sobre o qual voltaremos a nos referir.

Como já dissemos, entretanto, embora se note a orientação dominante, inclusive no Supremo Tribunal Federal, no sentido de não reconhecer a retrocessão, como direito real do proprietário de pleitear a volta do bem desapropriado ao seu patrimônio particular, a matéria não é pacífica na jurisprudência e como conflitante com a orientação dominante podemos mencionar o acórdão do Tribunal paulista:

A retrocessão não está banida do nosso direito por ser corolário da garantia constitucional do direito de propriedade.

A retrocessão é inassimilável ao direito pessoal de preempção ou preferência.

Paulo Prado do Amaral *versus* Municipalidade de São Paulo. Embargos infringentes nº 62.397 — Relator: Sr. Desembargador José Frederico TJSP.

Criticando esse julgado, Alfredo de Almeida Paiva, assim se pronuncia:

"A jurisprudência dos tribunais, guardando uma certa uniformidade, tem sido no sentido de reconhecer como inexistente em nossa legislação o instituto da retrocessão, para só admitir em favor do ex-proprietário do imóvel desapropriado, ao qual seja dado destino diverso ao constante do ato de desapropriação, o direito de preempção ou preferência, regulado pelo art. 1.150 do Código Civil."

E adiante:

"Constatamos, por essa forma, que não só a lei, como, também, a doutrina e a jurisprudência não autorizam a mudança de orientação adotada no acórdão supra, pois, em face da lei de desapropriações e do que determina o Código Civil, no seu art. 1.150, somos forçados a concluir que o instituto da retrocessão realmente foi extinto do nosso direito, de modo que não poderá ser invocado para justificar a reivindicação do imóvel desapropriado, ao qual se tenha dado destino diverso ao constante do ato de desapropriação.

Conseqüentemente, devem ser recebidas com reservas e nas suas devidas proporções as referências a doutrinadores estrangeiros, que tiveram em vista uma legislação diversa da nossa e que reconhece expressamente o instituto da retrocessão, com todos os consectários de um verdadeiro direito real.

Pretender, por outro lado, negar validade e eficácia à lei de desapropriações, sob o fundamento de tratar-se de decreto-lei emitido em período de anormalidade constitucional, como se sustenta na sentença de primeira instância, que acompanha o acórdão, nos parece absurdo, pois ao decreto-lei em referência somente poderia ser negada aplicação se tivesse sido revogado pela Constituição ou se com ela se tornasse inteiramente incompatível.

Enquanto, porém, não for alterada a atual lei de desapropriações ou derrogado o art. 1.150 do Código Civil, para expressamente reconhecer-se a existência da retrocessão, não há como admitir a invocação de tal direito, máxime sob a frágil alegação de tratar-se de corolário da garantia constitucional do direito de propriedade.

São estes os motivos que nos conduzem a divergir, com a devida vênia, da conclusão adotada no acórdão supra, que tem contra si a lei, a doutrina que a teve por base, e, finalmente, o nosso sistema de direito, pois o instituto da

retrocessão realmente foi abolido de nossa legislação, passando a revestir-se da forma da preempção ou preferência, de natureza puramente pessoal e cuja violação ou descumprimento pelo poder desapropriante resolver-se-á em perdas e danos.

Os reparos formulados à orientação da atual lei de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, caso procedentes, deverão ser endereçados antes ao legislador, que ao seu intérprete, muito menos aos juízes e tribunais, aos quais incumbe lhe dar cumprimento e aplicação." in *Revista de Direito Administrativo* nº 40, p. 293-303.

Como já dissemos, essa é a orientação hoje dominante no Colendo Supremo Tribunal Federal, ou seja não reconhecer a retrocessão como direito do expropriado.

Quando a destinação diversa dada ao bem expropriado se caracterizar também como de interesse público, o Supremo Tribunal Federal não tem admitido, quer a retrocessão, quer a indenização por perdas e danos.

Com efeito, em mais de um caso, o Supremo negou a retrocessão ou a indenização quando tiver sido dado ao bem desapropriado outro destino o qual, embora diverso daquele para o qual foi desapropriado, sirva, também, ao interesse público. Como exemplo dessa orientação, podemos apontar os julgados proferidos no Rec. Ext. 36.766 — Relator Ministro Henrique D'Avila — RTJ, vol. 7, p. 208; Rec. Ext. 57.315 — Relator Ministro Lins e Silva — RTJ, vol. 42, p. 194; Rec. Ext. 53.771 — Relator Ministro Carlos Medeiros Silva — RTJ, vol. 39, p. 495; Ação Rescisória nº 709 — Relator Ministro Thompson Flores — RDA, vol. 109, p. 144; Rec. Ext. 74.717 — Relator Ministro Thompson Flores — RTJ, vol. 66, p. 250 e Rec. Ext. 75.918 — Relator Ministro Aliomar Baleeiro — RTJ, vol. 66, p. 590.

Sobre essa possibilidade de o desapropriante dar ao bem outra destinação de utilidade pública, diversa daquela para qual foi desapropriado, a doutrina se manifesta ao mesmo sentido da jurisprudência mencionada.

WHITAKER, em sua obra *Desapropriação*, p. 109, sustenta que se a coisa não for empregada de acordo com o decreto de desapropriação, mas em destino diverso, também de utilidade pública, não pode o proprietário demandar a retrocessão, "porque, havendo outro motivo de interesse público, nova desapropriação poderia ser decretada, sendo inútil, portanto, a retrocessão".

Da mesma forma, EURICO SODRÉ:

"Seria ilógico que uma utilidade superveniente anulasse a desapropriação ditada por uma utilidade anterior" (*Desapropriação por necessidade ou utilidade pública*, p. 287).

Também sobre esse ponto surge a divergência. Clóvis, J. G. Menegale, Seabra Fagundes e Hélio Moraes de Siqueira entendem que não é lícito ao expropriante dar ao bem utilização diversa da que constar do decreto de desapropriação, ainda que essa nova finalidade seja do interesse público.

No direito francês, há texto expresso excluindo a retrocessão, quando nova causa de desapropriação sobrevém e é declarada conforme assinala ROBERTO BARCELLOS DE MAGALHÃES, na sua obra *Teoria e Prática da Desapropriação* p. 285. A solução do direito francês, nesse particular se nos afigura a mais adequada, não deixando ao arbítrio do expropriante a nova utilização do bem, mas facultando-se, expressamente, ao Poder que decretou a utilidade pública alterar, por ato formal, da mesma hierarquia, a destinação da coisa. Essa solução, que desponta em alguns arestos, poderia ficar explicitada numa eventual reforma da lei de desapropriações, de molde a evitar as demandas que se sucedem, sob esse fundamento, em vista da omissão da lei a tal respeito.

A jurisprudência se mostra, por outro lado, coerente em deferir perdas e danos ao expropriado quando o expropriante, sem dar à coisa o destino para a qual foi desapropriada, transfere o domínio ou o uso do bem a particulares, sem antes oferecê-lo ao expropriado, como se vê do acórdão proferido no Rec. Ext. 64.559. Esse acórdão, a que nos referimos anteriormente (Rec. Ext. 64.559 — SP — RTJ vol. 57 — p. 46) foi confirmado pelo Tribunal Pleno do STF, em grau de embargos, conforme acórdão publicado na RTJ vol. 59, p. 720, e tem, entre outros verbetes a seguinte ementa:

"Desvio da finalidade da desapropriação. *Não pode o expropriante transferir a particular sob qualquer título, o domínio ou uso do bem* com prejuízo da desapropriação fundada na necessidade ou utilidade pública" (grifos nossos).

Sobre esse aspecto se manifesta, também, Carlos Maximiliano (*Comentários à Constituição de 1946*, vol. 3, p. 105, dizendo: "não se desapropria coisa alguma em benefício de indivíduos ou de uma classe, ou de sociedades particulares, ainda que, direta ou indiretamente, sejam úteis à coletividade; de fato, a propriedade sairia do poder de um cidadão para entrar no domínio, uso e gozo de outro — não do Estado. O desfrute do bem particular há de passar para o público em geral ou para repartições ou serviços públicos."

É certo que a doutrina, na palavra autorizada de Ebert Chamoun (*Da Retrocessão nas Desapropriações* — p. 95-96), parece admitir, *em determinados casos concretos*, o arrendamento da coisa desapropriada, como se lê do trecho a seguir:

"O simples fato de o desapropriante haver permitido a utilização, a fruição ou, enfim, o apossamento do bem expropriado por parte de terceiros não é, por si, suficiente para comprovar a não-aplicação desse bem a fim de utilidade pública.

Nada imepede, realmente, que o poder público, dê em locação, em arrendamento ou em comodato a área desapropriada, desde que, não obstante, fique preservada a destinação da coisa a fim de utilidade pública.

Pode, com efeito, haver áreas em relação às quais o desapropriante nada ou quase nada precisa fazer, para que elas desempenhem a sua função de utilidade pública: por exemplo, as faixas que marginam reservatórios ou represas, e que previnem o aumento de nível das águas, ou que contornam instalações elétricas ou militares. Embora consideradas as suas características especiais e as peculiaridades de cada uma, pode fixar-se o princípio geral de que é lícito ao desapropriante deferir a posse delas a terceiros, autorizando-lhes a utilização e fruição: o dever contratual de guarda, que eles assumem, pode até servir aos objetivos de utilidade pública."

Outro aspecto que poderia ser considerado, em eventual reforma de lei de desapropriações, é o caso de o desapropriante dar ao bem expropriado o emprego para o qual o foi, esgotando-se essa utilização seja pelo decurso do tempo, seja pela exaustão do bem (minas, jazidas, pedreiras, etc.) ou por motivos outros.

SERGIO FERRAZ, em seu trabalho *Desapropriação — Indicações de Doutrina e Jurisprudência* — Forense — Rio — 1972 — p. 124, aponta eminentes doutrinadores que entendem ser livre o posterior emprego do bem expropriado, desde que tenha sido utilizado no fim previsto. Como partidários dessa teoria, aquele autor aponta: EBERT CHAMOUN — *Da retrocessão nas desapropriações,* p. 87-8, J. G. MENEGALE — *Direito Administrativo e Ciência da Administração,* 3ª ed., p. 341, verbete "Expropriação", in *Rep. Enc. do Dir. Bras.,* vol. 23-369, JOSÉ CRETELLA JR. — *Tratado de Direito Administrativo,* vol. IX, p. 165-6, MIGUEL SEABRA FAGUNDES — *Da desapropriação no direito brasileiro,* 1949, p. 400.

Esse entendimento, de que é livre a posterior utilização do bem desapropriado pelo expropriante, após sua plena utilização para o fim da desapropriação, se nos afigura o mais consentâneo com os postulados do instituto da desapropriação, como acentuam os ilustres doutrinadores apontados por SERGIO FERRAZ, na obra citada. Para esclarecer a matéria, de molde a evitar dúvidas e controvérsias que se sucedem, parece-nos de bom alvitre, contudo, abordar esse ponto numa eventual alteração da lei de desapropriações.

Esse esclarecimento se nos afigura necessário em vista da reiteração de julgados, inclusive do Colendo Supremo Tribunal Federal, deferindo ao expropriado perdas e danos quando o domínio ou uso do bem desapropriado é transferido a particulares sem que tenha o expropriante utilizado a coisa para o fim da desapropriação, tal como consta do já referido acórdão proferido pelo Tribunal Pleno daquele Pretório Excelso no Recurso Extraordinário 64.559.

Como se vê, portanto, a matéria é dominada pela divergência doutrinária e jurisprudencial trazendo para expropriantes e expropriados insegurança quanto aos direitos de cada um nessa matéria, que envolve tão grande repercussão patrimonial.

Do ponto de vista do expropriante, este, após a desapropriação faz, usualmente, grandes despesas em benfeitorias e melhoramentos na área e quando, por circunstâncias supervenientes, não pode ou não tem mais interesse em dar ao bem desapropriado a finalidade para qual foi o mesmo desapropriado vê-se tolhido em dar outra destinação ao bem pelo receio, justificado, de ser demandado pelo expropriado.

É evidente que alguma destinação terá que ser dada a esses bens, destinação que será, na maior parte dos casos, diversa daquela para a qual foi desapropriada a coisa.

Embora a jurisprudência, já apontada, do Supremo Tribunal Federal, permita a utilização do bem em outra finalidade de interesse público, existe a possibilidade de o expropriado pleitear perdas e danos, mormente se for permitido o uso ou a fruição do bem por terceiros, como decidiu o Supremo Tribunal Federal no já mencionado Recurso Extraordinário 64.559.

No mesmo sentido daquele Vº acórdão do Colendo Supremo Tribunal Federal, podemos mencionar os seguintes arestos:

"Retrocessão — Entrega parcial a instituições particulares de beneficência e ao poder público estadual. Inadmissibilidade."

Apelação 57.072 — 6ª Câmara — Tribunal de Justiça de São Paulo.

"Os sucessores do proprietário têm direito de ser indenizados no caso de o expropriante de imóvel expropriado não se utilizar deste e procurar alienálo a terceiros, sem mesmo oferecê-lo àqueles."

Embargos 104.865 — 1º Grupo de Câmaras — Tribunal de Justiça de São Paulo.

Esse último julgado, aliás, menciona um aspecto também objeto de dúvidas e controvérsias. Discute-se bastante nos Tribunais se tal direito, seja de retro-

cessão ou de indenização, só pode ser exercitado pelo proprietário ou se passa aos seus sucessores.

Em mais de um julgado, o Supremo e outros Tribunais têm esposado o entendimento de que esse direito passa aos herdeiros do expropriado, sem precisar até que linha de sucessão pode o mesmo ser exercido, outro ponto de que se poderia cogitar numa eventual reforma da lei de desapropriações.

Os acórdãos a que ora nos referimos são, entre outros, os seguintes:

"O direito de retrocessão passa aos herdeiros. A ação intentada não expressa direito personalíssimo, como se decidiu, mas passa aos herdeiros". Agr. Instr. 26.619 — STF — 1ª Turma — São Paulo — Relator Min. Gonçalves de Oliveira.

"Transmite-se aos sucessores do expropriado falecido o direito a indenização por perdas e danos causados pelo Poder Público quando este deixe de dar ao imóvel desapropriado o destino declarado em lei."

Apelação 17.334 — 4ª Câmara — Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Outro ponto gerador de dúvidas e controvérsias é a disposição do art. 1.150 do Código Civil, que manda o desapropriante oferecer o bem desapropriado ao anterior proprietário *pelo preço por que foi desapropriado.*

A desvalorização da moeda é um fenômeno constante e persistente, não só no Brasil, como nos países de economia mais sólida.

Além disso, após a desapropriação o expropriante, usualmente, realiza no próprio imóvel e nos arredores obras que o valorizam.

Seria, assim, sobremodo injusto forçar o expropriante, que pagou o justo valor pelo bem desapropriado, ensejando que o proprietário, com o recebimento desse valor, se defendesse dos efeitos danosos da inflação, viesse a oferecer o bem ao proprietário pelo valor histórico da desapropriação.

É certo que a jurisprudência tem amenizado tal distorção, mas ao se cuidar de atualizar a lei de desapropriações poder-se-ia explicar a matéria, com vistas a evitar o grande número de demandas sobre o assunto.

O então Juiz Federal de São Paulo Jarbas Nobre, hoje Ministro do Tribunal Federal de Recursos, situou, com muita precisão, essa matéria, em sentença de 6.10.69, proferida nos autos da ação ordinária, proposta por Francisco Demasi e outros contra o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem:

"A noção de 'preço', referida no art. 1.150 do Código Civil, não pode ser hoje entendida do mesmo modo por que o era em 1916, data do Código. Negar esta evidência será desconhecer a realidade das coisas e, de modo especial, a realidade econômica dos nossos dias.

A Constituição admite que se expropriem bens dos particulares, respeitado o princípio da justeza na indenização, justeza esta que é atualizada pela aplicação da correção monetária, quando ocorre demora no seu pagamento.

Ficou acima demonstrado que a retrocessão é instituto publicista que funciona como garantia ao próprio princípio constitucional que assegura o direito de propriedade. A expropriação e a retrocessão são os pólos de uma mesma realidade. Pela primeira o Poder Público adquire a propriedade, pagando um justo preço. A recíproca é verdadeira. Pela retrocessão, o ex-proprietário readquire a propriedade do seu bem, de igual modo, pagar um justo preço. De uma e da outra maneira, se há verificado aquisições de propriedade de modo forçado. Sem casamento da vontade e, sim, por disposição legal.

Se, na primeira hipótese, a aquisição compulsória se efetiva mediante o pagamento de um preço justo, na segunda, a aquisição deverá ser feita também através de desembolso de preço adequado". In *Manual Prático das Desapropriações*. R. Limongi França — Saraiva — 1976 p. 341.

4. *Conveniência de regular a matéria por via legislativa*

O Decreto-lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, que disõpe sobre desapropriações por utilidade pública, foi bastante sucinto ao cogitar dos aspectos ligados à posterior utilização do bem desapropriado, só dispondo, no seu art. 35, que "os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação julgada procedente resolver-se-á em perdas e danos". A vigência concomitante desse artigo com o 1.150 do Código Civil tem gerado o grande número de demandas, com os resultados mais conflitantes, como tivemos oportunidade de referir.

Esses 35 anos de vigência da lei de desapropriações permitiram que se sedimentasse uma orientação jurisprudencial, notadamente através sucessivos arestos da nossa Suprema Corte, que devem ser levados em conta quando de eventual reforma da lei de desapropriações, pois aquela orientação retrata a cristalização do pensamento jurídico do mais alto Tribunal do País a respeito da matéria.

Essa definição legislativa se nos afigura oportuna para garantia dos direitos dos expropriados e certeza de relações jurídicas entre expropriante e expropriado, num campo onde as demandas alcançam, geralmente, elevados valores patrimoniais e apresentam grande complexidade jurídica.

Em trabalho sobre a retrocessão nas desapropriações Hélio Moraes de Siqueira, já em 1964, escrevia:

"A retrocessão de bens expropriados, que não tiveram o fim previsto no ato expropriatório, é matéria que apresenta larga controvérsia na doutrina do direito brasileiro na jurisprudência dos seus tribunais.

O tema, de palpitante atualidade, estaria a demandar o estudo sistemático do instituto, com a revelação de sua gênese e de sua evolução, para bem situá-lo no direito vigente de nosso país.

As hesitações da doutrina e as variações jurisprudenciais que dominam a figura da retrocessão resultam da exiguidade, senão mesmo da carência de preceitos reguladores da matéria, que sendo preponderantemente de direito público, neste campo deveria receber tutela normativa, junto à lei que disciplina as desapropriações".

E adiante:

"A conveniência de se editarem novas normas, neste setor importantíssimo do direito público administrativo, revela-se de tal modo manifesta que a sua justificação teria o sabor de um truísmo.

E com este objetivo, impõe-se, de início, a lembrança do texto constitucional brasileiro, cuja vigência é posterior à do diploma básico que em nosso país rege as desapropriações. Esse diploma foi promulgado em 1941, época em que o poder legislativo se encontrava em recesso. Portanto, no exercício da competência anômala que a si próprio atribuíra, o Executivo expedira um decreto-lei regulamentando o instituto da desapropriação, e o fez, evidentemente, tendo em vista as condições da época e as prescrições constitucionais decorrentes da Carta de 1937. Hoje as condições são outras e outros são os preceitos de natureza jurídico-constitucional. Somente esta circunstância estaria a indicar a conveniência de ser elaborada nova lei. Outras razões também militariam neste sentido, salientando-se as que emergem das desvantagens decorrentes da existência de textos legais esparsos sobre a mesma matéria. Ora, a Lei nº 2.786, de 21 de maio de 1956, introduziu profundas alterações no Decreto-lei nº 3.365, que é o diploma básico sobre desapropriações; outrossim, a Lei nº 4.132, de 10 de setembro de 1962, emitiu normas inteiramente novas sobre as modalidades de expropriações por interesse social.

A matéria, já se vê, comporta lei inteiramente nova que a tutele, e não a simples consolidação dos diplomas legais existentes". *A retrocessão nas desapropriações* — Rev. dos Tribunais 1964 — Hélio Moraes de Siqueira.

Embora não nos filiemos a algumas conclusões daquele ilustre autor, principalmente no que se refere à vigência da retrocessão como direito real de reaquisição do bem pelo expropriado e ao pagamento pelo proprietário do simples valor histórico da desapropriação, em caso de retrocessão, afiguram-se-nos, contudo, válidas as razões que aquele autor aponta para que melhor se regule essa matéria no direito positivo brasileiro.

Também não nos causa espécie o fato apontado pelo ilustre autor, acima citado, de ter sido o Dec.-lei 3.365, de 21.6.41, promulgado em 1941, período de exceção, quando o Congresso se encontrava em recesso. Inúmeros outros diplomas legais, dos quais nos lembramos, no momento, da Lei das S/A e da Lei de Falências, foram também promulgados naquele período, sem que isso prejudique sua vigência e efetiva aplicação.

Válidos e pertinentes, contudo, os demais aspectos que Hélio Moraes de Siqueira aponta como motivos que justificam seja a matéria regulada no nosso direito positivo.

Essa revisão, pensamos nós, há que ter como base e fundamento a orientação dos inúmeros julgados da Suprema Corte, que retratam a sedimentação jurisprudencial, nesses 35 anos de vigência da lei de desapropriações.

5. *Conclusões*

Por todo o exposto, afigura-se-nos conveniente que numa eventual reforma da lei de desapropriações, se regule a matéria aqui enfocada.

Embora conheçamos a larga divergência doutrinária que predomina a respeito da retrocessão, abalançamo-nos a oferecer, como subsídios para essa revisão legislativa, as seguintes sugestões, que procuram seguir, quanto possível, a orientação jurisprudencial a que nos referimos no presente trabalho.

Os pontos que poderiam ser abordados nessa atualização legislativa, na parte relativa à posterior utilização do bem desapropriado, seriam, a nosso ver, os seguintes:

1º — Manter-se a orientação dominante do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a ação do expropriado, relativa à utilização posterior do bem pelo expropriante, se resolva em perdas e danos.

2º — Prever a possibilidade de o poder expropriante, através ato de igual hierarquia do que decretou a desapropriação, declarar uma outra utilidade pública, diversa daquela que ditou a desapropriação.

3º — Liberar-se a utilização da coisa pelo expropriante, uma vez tenha sido dado ao bem o destino para o qual foi desapropriado e haja se exaurido essa utilização.

4º — Obrigação de o expropriante oferecer o bem ao expropriado, quando desejasse transferir a terceiro o domínio da coisa desapropriada oferecimento esse que deveria ser feito pelo valor da desapropriação, corrigido monetariamente na data do oferecimento.

5º — Estabelecer que eventuais perdas e danos devidos ao expropriado, quando não lhe tivesse sido oferecido o bem, nas condições do item 4º, seriam a diferença entre o valor atual do bem e a quantia recebida na desapropriação, esta última corrigida monetariamente, na data do pagamento dessas perdas e danos.

6º — O direito de pleitear perdas e danos, no caso de descumprimento da obrigação prevista no item 4º, só poderia ser exercido pelo expropriado, seu cônjuge, e o bem integrasse o patrimônio do casal, ou filhos.

Essas breves anotações que temos a honra de oferecer à elevada apreciação do II Congresso Brasileiro de Direito Administrativo, como desvaliosos subsídios para uma eventual reforma da lei de desapropriações.

Bibliografia

1. *Livros e folhetos*

Barroso, José de Magalhães. *Servidão de caráter expropriatório.* Rio de Janeiro, Petrobrás, Sejur, 1969. (Tese apresentada no I Seminário do Serviço Jurídico).

Chamoun, Ebert. *A retrocessão nas desapropriações.*

Cretella Jr., José. *Comentários às leis de desapropriação. (Decreto-lei 3.365, 21.6.1941 e lei 4.132, de 10.9.1962).* São Paulo, Bushatzky, 1972. 470 p.

Fagundes, Miguel Seabra. *Da desapropriação no direito brasileiro.* — Rio de Janeiro, F. Bastos, 1949. 555 p.

Ferraz, Sérgio. *Desapropriação, indicações de doutrina e de jurisprudência* — Rio de Janeiro, s. ed. 1970. 128 p.

França, R. Limongi. *Manual Prático das desapropriações* — Saraiva — 1976. 512 p.

Freitas, Arnaldo Domingos de. *O imposto "inter vivos" nas ações expropriatórias* — Rio de Janeiro, Petrobrás, Sejur — 1969. (Tese apresentada no I Seminário do Serviço Jurídico).

Lima, Cláudio Vianna de. *A correção monetária na desapropriação lei 4.686; as normas de impenhorabilidade nos executivos fiscais; lei nº 4.673* — Rio de Janeiro — M.S. Rodrigues, 1966.

Magalhães, Roberto Barcellos de. *Teoria e prática da desapropriação no direito brasileiro (doutrina — jurisprudência — legislação — prática)* — Rio de Janeiro, J. Konfino, 1968, 473 p.

Medeiros, Celso. *A correção monetária nas desapropriações* — Rio de Janeiro, Petrobrás, Sejur — 1969. (Tese apresentada no I Seminário do Serviço Jurídico).

Miranda, Paulo Nunes. *Correção monetária nas desapropriações.* — Rio de Janeiro, Petrobrás, Sejur — 1969 (Tese apresentada no I Seminário do Serviço Jurídico).

Noronha, Jardel. *Da desapropriação no Supremo Tribunal Federal* — São Paulo, Sugestões Literárias, 1967. 2 v.

Pereira, Sylvio. *O poder de desapropriar.* — Rio de Janeiro, A. Coelho Branco, 1948. 221 p.

Sabino Jr., Vicente. *Da desapropriação: doutrina, legislação, jurisprudência, prática.* — São Paulo, J. Bushatzky, 1972. 263 p.

Simões, Afrânio Mário. *Subsídios para uma revisão do processo judicial de expropriação.* — Rio de Janeiro, Petrobrás, Sejur — 1969. (Tese apresentada no I Seminário do Serviço Jurídico).

Siqueira, Hélio Moraes de. *A retrocessão nas desapropriações.* — São Paulo, R. dos Tribunais — 1964. 148 p.

Sodré, Eurico. *A desapropriação.* 3. ed. São Paulo, Saraiva, 1955. 271 p.

Spinola, Celso. *Desapropriações por necessidade ou utilidade pública. Notas de legislação, doutrina e jurisprudência.* 2. ed. Rio de Janeiro, J. Ribeiro dos Santos, 1930. 357 p.

2. *Artigos de periódicos*

Alvim, Arruda. Desapropriação e valor no direito e na jurisprudência. *Rev. Dir. Adm.,* Rio de Janeiro, 102, 42-70, out./dez. 1970.

Aragão, Francisco Moniz. O cálculo do valor das indenizações nas desapropriações imobiliárias. *Rev. Dir. Proc. Geral,* Rio de Janeiro, v. 28, p. 43-72, 1973.

———. A correção monetária na desapropriação. *Rev. Dir. Proc. Geral.* Rio de Janeiro, v. 23, p. 83-102, 1970.

Barbosa, Antonio Alberto Alves. Influência da Constituição de 1964 sobre o custo das desapropriações. *Rev. Trib.,* São Paulo, v. 235, p. 28-33, maio 1955.

Barreto Filho, Oscar. O ajustamento da Lei de desapropriação à Constituição de 18 de setembro de 1946. *Rev. Trib.*, São Paulo, v. 264, p. 26-32, out. 1957.

———. Desapropriação por interesse social. *Rev. Trib.*, São Paulo, v. 295, p. 20-31, maio 1960.

———. A inconstitucionalidade da limitação da indenização com base na estimação fiscal do imóvel desapropriado. *Rev. Trib.*, São Paulo, v. 210, p. 34-36, abr. 1953.

Drummond, Claudiano. A desapropriação no futuro Código de Processo Civil. *Rev. For.*, Rio de Janeiro, v. 68, p. 239-67, 1936.

Franco Sobrinho, Manoel de Oliveira. A desapropriação no direito comparado. *Rev. Dir. Adm.*, Rio de Janeiro, v. 112, p. 1-26, abr./jun. 1973.

Maia, Mucio de Campos. Ensaio sobre retrocessão. *Rev. Trib.*, São Paulo v. 258, p. 49-58, abr. 1957.

———. O problema das sobras de terreno nas desapropriações e o fenômeno jurídico da acessão. *Rev. Trib.*, São Paulo, v. 226, p. 27-37, ago. 1954.

Meirelles, Hely Lopes. Desapropriação para urbanização. *Rev. Dir. Adm.*, Rio de Janeiro, v. 116, 1.15, abr./jun. 1974.

Pereira, Genésio Cândido. Desapropriação, teoria — legislação — jurisprudência. *Rev. Trib.*, São Paulo, v. 190, 15-8, mar. 1951.

Pinto Ferreira. A Enfiteuse dos terrenos de marinha e a desapropriação. *Rev. Trib.*, São Paulo, v. 405, p. 9-21, jul. 1969.

Silva, Ildefonso Mascarenhas da. Desapropriação por utilidade social. *Rev. Dir. Adm.*, Rio de Janeiro, v. 82, p. 1-32, out./dez., 1965.

Tácito, Caio. Problemas atuais de desapropriação. *Rev. Dir. Adm.*, Rio de Janeiro, v. 120, p. 1-13, abr./jun. 1975.

Wald, Arnold. A correção monetária nas desapropriações. *Rev. Dir. Adm.*, Rio de Janeiro, v. 107, p. 31-62, jan./mar. 1972.