

Desapropriação e função social da propriedade: o declínio das reformas de base, da Constituição de 46 à “Lei do Retrofit” em São Paulo

Expropriation and social function of property: the decline of the basic reforms, from the '46 Constitution to the "Retrofit Law" in São Paulo

DOI:10.34117/bjdv8n8-353

Recebimento dos originais: 21/06/2022

Aceitação para publicação: 29/07/2022

Marcelo Pezzolo Farina

Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie

Instituição: Universidade Presbiteriana Mackenzie

Endereço: Rua Professor Filadelfo Azevedo, 685, Apto 51, São Paulo - SP,

CEP: 04508-011

E-mail: marcelo.farina@ymail.com

1 INTRODUÇÃO

Sob o ponto de vista de uma certa dogmática jurídica, a desapropriação não seria um problema de grande relevância. No processo judicial obrigatório para o sacrifício da propriedade, a contestação é limitada ao valor da desapropriação ou a vício processual (art. 20 do Dec.-Lei 3.365/41), sendo ademais proibida a discussão sobre a titularidade da propriedade (art. 34 Dec.-Lei 3.365/41). A desapropriação seria algo relacionado a obras e melhoramentos urbanos, algo localizado e absolutamente necessário ao interesse público.

De outro lado, a função social da propriedade aparece como um conceito “novo”, que surgiria como fruto da Constituição “dirigente” de 1988. Seria uma “limitação à propriedade”, externa ao direito de propriedade em si, com conteúdo primordial sendo um certo dever de utilização da propriedade.

A associação entre os dois conceitos seria ainda mais recente, quando, em 2001, o Estatuto da Cidade permite a desapropriação-sanção pelo descumprimento da função social. Algumas poucas vezes se encontra ainda referência à lei 4.132/62, nem sempre acompanhada dos contextos que fizeram a lei da desapropriação por interesse social aparecer e subsequentemente ser quase esquecida. O objetivo da presente pesquisa é desafiar, à luz da história da ligação entre os conceitos de função social e de desapropriação, essas assertivas gerais sobre a ligação entre os dois conceitos.

2 METODOLOGIA

A presente pesquisa mobiliza metodologia própria à História dos conceitos, como teorizada por Reinhard Koselleck. Por meio dela, é possível acompanhar as variações semânticas, mas também sociais, do conceito, tanto sob uma perspectiva diacrônica, como sob a perspectiva sincrônica. Ou seja, busca tratar simultaneamente espaço e tempo como variáveis interdependentes do conceito¹. Esse procedimento permite um trabalho com o conceito de forma a fugir de anacronismos, identificando a cada momento uma palavra com ela mesma em outro período, sem se atentar para eventuais alterações. Koselleck diferencia *palavra* e *conceito*, dizendo que estes como aquelas são signos, mas estes últimos são dotados de uma *polissemia intencional persistente*². Nesse sentido é que diferencia entre quatro “tipos” de conceito segundo sua variação maior ou menor ao longo do tempo.

O método parte da apreensão do conceito segundo tempo e espaço, procedendo depois à sua separação do contexto situacional no qual está inserido, de forma a realizar uma comparação histórica do mesmo conceito em espaços e tempos distintos. Para não resultar em mera sucessão de significados, há uma etapa final de análise e avaliação de duração e impacto social do conceito social ou político estudado, “assim como de suas respectivas estruturas”³.

O estudo, porém, deverá se manter classificado como sociojurídico. À medida que é uma pesquisa jurídica, e não propriamente histórica, os dados históricos serão retirados primordialmente de aportes de pesquisas historiográficas anteriores, eventualmente se fazendo considerações novas a partir da análise de documentos da época. Portanto, sem pretensão a apresentar um novo paradigma histórico sobre o tema, se concentrando a pesquisa na *realidade jurídica* que constitui o campo de pesquisa interdisciplinar no Direito⁴.

3 RESULTADOS

Em meados dos anos 1940, o conceito de desapropriação, após mudanças semânticas significativas desde sua primeira referência legal em 1821, já estava mais ou menos definido. Foi garantida, com o conceito de *indenização* (outros países preferiram cognatos de *compensação*), e uma regulação restritiva, a correspondência exata entre o valor de mercado e a quantia devida pelo Poder Público, algo próprio do contexto brasileiro. Ademais, as hipóteses foram restritas com o passar dos anos ao interesse social,

em detrimento da necessidade pública prevista em leis anteriores que autorizava maior celeridade e flexibilidade em casos específicos⁵.

A função social da propriedade, por outro lado, possui uma história que é pouco explorada na doutrina jurídica brasileira. O desenvolvimento formador do conceito é aquele de Karl Renner, a partir da Constituição de Weimar, que consagrara a expressão, ainda presente na Constituição de Bonn, “a propriedade obriga”. Renner irá conceber a função social como *elemento definidor* da propriedade, e não como uma limitação; e essa definição seria dada em remissão à ordem econômica que determinaria normativamente os rumos que devem ser perseguidos pela política econômica⁶.

Na mesma época, Getúlio Vargas buscava a “modernização” do país, à base da industrialização e da substituição de importações. Grandes obras de reestruturação urbana foram realizadas nas principais metrópoles por prefeitos alinhados ao governo federal, contexto da abertura da av. Pres. Vargas, no Rio de Janeiro, e do início das primeiras obras relacionadas ao já então antigo Plano de Avenidas de Prestes Maia, em São Paulo. Se a modernização falhou, como diz Nadia Somekh, há razões conjunturais para tanto⁷.

Uma das pautas de referência para Vargas, desde o fim dos anos 30 pelo menos, era a das Reformas de base, que incluíam: Reforma Agrária, Reforma Urbana, Reforma Tributária, e Reforma Administrativa. As duas primeiras tinham como intenção a constituição de uma massa de pequenos proprietários – ao modo do que foi realizado nos Estados Unidos e na Europa –, passando pela desapropriação de latifúndios e imóveis destinados à locação ou obsoletos⁸.

O início do projeto de reformas passava pela aprovação de uma nova lei de desapropriações. Como disse Henrique Dodsworth, no entanto, o Dec.-Lei 3.365/41, que pretendia emprestar celeridade aos processos, teve efeito contrário, e apenas a custo foram introduzidas inovações importantes como a desapropriação por zona, método pelo qual os remanescentes de área são alienados pelo Poder Público para financiamento das obras⁹.

Já em 1934 a Constituição previa a submissão da propriedade ao interesse social e coletivo, expressão ainda distante da função social em si. Mas, em 1946, a função social da propriedade é mencionada indiretamente na nova Constituição (ainda como “bem-estar social”), o que em tese abriria novos rumos para as reformas de base. Porém, do outro lado, principalmente as elites agrárias garantiram uma grande barreira a tais propostas: a exigência de pagamento da indenização pela desapropriação em dinheiro¹⁰.

As Reformas Agrária e Urbana continuaram na pauta dos presidentes que se seguiram, todos herdeiros de Vargas (além da eleição do próprio em 1951). Uma nova

lei, porém, só seria proposta em 1962, quando João Goulart, desde há muito defensor fervoroso das reformas, aprova a lei da desapropriação por interesse social (lei 4.132/62), destinada à aquisição de bens improdutivos para construção de Habitação Social a ser adquirida posteriormente pelos beneficiários da política pública sob a forma de propriedade privada (art. 4º da lei: “os bens desapropriados serão objeto de venda ou locação, a quem estiver em condições de dar-lhes a destinação social prevista”).

A função social da propriedade e a desapropriação são reinventadas em concomitância no Brasil, em um contexto no qual a prioridade é a superação da dependência internacional no Brasil. Não há a possibilidade de realizar uma reforma de base sem redefinir o que é propriedade segundo seu uso e qual a forma de compensação devida à propriedade eventualmente sacrificada. Porém, a discussão ficou mais ou menos escanteada durante a ditadura.

Apesar de em 1967 a expressão “função social da propriedade” constar expressamente, de maneira inédita, a própria Constituição teve pouca relevância, ante sua permanente suspensão em detrimento dos Atos Institucionais. O regime militar não chegou a questionar radicalmente suas próprias bases – seu apoio político não permitiria nem uma proposta efetiva para as reformas de base, nem o abandono da lei 4.132/64, que era ostensivamente utilizada para obras envolvendo o Sistema Financeiro da Habitação (SFH)¹¹.

As dificuldades pareceram esmorecer em 1988. A Constituição “cidadã” contém importantes correções de rota em relação a 1946: a ressalva em certas hipóteses à exigência de indenização em dinheiro e o estabelecimento de capítulos sobre a Política Urbana e Política Agrária. Em 2001, tais artigos são ainda mais detalhados pelo Estatuto da Cidade, que prevê outros tantos instrumentos para efetivação da política urbana. Dentre eles, regulou a desapropriação-função, pela qual o Poder Público poderá pagar em títulos da dívida pública imóveis que, após notificação do proprietário para utilização compulsória e um aumento gradual de imposto pelos anos posteriores, continuarem abandonados ou subutilizados.

O conceito de função social já era visto, desde 1946, como o de uma limitação à propriedade, mais do que de um elemento constitutivo dela. A lei de desapropriação por interesse social, assim como as propostas de reforma agrária e o Estatuto da Terra, acabaram de associar função social a terras improdutivas ou abandonadas, se aproximando ao conteúdo de conceitos muito mais antigos como *terrae nullius* ou *res derelicta*¹². Com o Estatuto da Cidade, a doutrina passa a tratar função social da

propriedade ora como princípio, ora como um conceito jurídico indeterminado¹³, cujo conteúdo seria explicitado e restrito aos instrumentos daquela lei, como as zonas especiais de interesse social (ZEIS), os parcelamentos, edificações e utilizações compulsórias (PEUCs), a desapropriação judicial, e a concessão de bem público para fins de moradia. Apesar dos avanços da lei, essa interpretação restringe enormemente as potencialidades da função social da propriedade, que, como vimos, possui um sentido muito mais amplo do que a simples dicotomia utilização-ociosidade.

Além disso, posteriormente uma sucessão de leis buscou neutralizar os efeitos da desapropriação-sanção ou impedir sua utilização prática. A própria Constituição de 88 (art. 182, III) submeteu a emissão de títulos da dívida pública à prévia aprovação pelo Senado. A possibilidade de criar fundos para o pagamento das indenizações fica submetido a outra escala de decisões, a federal, por meio de sua casa mais conservadora. Nítida ainda a impossibilidade de os 5.568 municípios conseguirem aprovação concomitante de leis com esse fundamento. Como resultado disso e de uma cultura de proximidade entre elites locais e governos municipais¹⁴, de todos os municípios do Brasil, apenas 11 cidades com mais de 100.000 habitantes, quatro delas da Região Metropolitana de São Paulo, formaram estruturas destinadas a dar efetividade às PEUCs¹⁵.

Mais recentemente, outras leis vieram a contribuir com o quadro. No paradigma de austeridade e cortes de gastos sociais, a EC 99/17, além de estabelecer o tão falado teto de gastos, proibiu a quaisquer entes desapropriar, a não ser no caso de necessidade pública (conceito ressuscitado para esse fim), se seu estoque de precatórios for superior a 70% das receitas anuais líquidas. Apesar da falha na redação do artigo (pois desde 1941 a lei não define mais o que seria a necessidade pública), a abordagem keynesiana de investir no ambiente construído para garantir retornos financeiros ao Estado foi derrotada por um programa federal de austeridade.

O último episódio dessa deterioração do conceito de função social da propriedade teve São Paulo como cenário: uma das únicas cidades prestes a iniciar desapropriações-sanção aprovou a “lei do retrofit”. Nela, o incentivo principal à “revitalização do centro” foi a remissão dos créditos de IPTU dos imóveis destinados pelo mercado ao “retrofit”, mais três anos de isenção. Isso garante mais algumas décadas sem que nenhuma desapropriação-sanção seja efetivada em São Paulo.

Palavras-chave: desapropriação, função social da propriedade, reformas de base, direito urbanístico, história dos conceitos.

REFERÊNCIAS

1 Segundo Orlando Villas Bôas Filho, “a *Begriffsgeschichte* se propõe a estudar as diferenças (ou convergências) entre os conceitos antigos e as atuais categorias do conhecimento usando a semântica como uma ferramenta para investigar, numa perspectiva diacrônica, como eles são criados e como ocorre seu processo de manutenção ou de substituição. Trata-se de uma abordagem que visa realizar uma redefinição dos significados lexicais nos usos anteriores dos conceitos, consistindo, desse modo, em um enfoque complexo que se entrelaça com vários pressupostos teóricos e que, em razão de seu potencial heurístico, agrega cada vez mais adeptos e, também, críticos” (VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A historicidade da dogmática jurídica: uma abordagem a partir da *Begriffsgeschichte* de Reinhart Koselleck. In: RODRIGUEZ, José Rodrigo; SILVA E COSTA, Carlos Eduardo Batalha; BARBOSA, Samuel Rodrigues (Org.). **Nas fronteiras do formalismo: a função social da dogmática jurídica hoje**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 30.).

2 KOSELLECK, Reinhart. **Futuro Passado: Contribuições à semântica dos tempos históricos**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2006, p. 109.

3 *Ibid.*, p. 105.

4 VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. O desenvolvimento dos estudos sociojurídicos: da cacofonia à construção de um campo de pesquisa interdisciplinar. **Revista da Faculdade de Direito da USP**, v. 113, p. 251-292, jan.-dez. 2018, p. 260; ARNAUD, André-Jean. Droit et société : un carrefour interdisciplinaire. **Revue interdisciplinaire D'études Juridiques**, v. 21, p. 7-32, 1988, p. 25-26.

5 PINHEIRO, Hésio Fernandes. Necessidade e Utilidade Pública. **Revista do Serviço Público**, Janeiro de 1956, p. 78.

6 POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. A Constituição de Weimar de 1919 e o conteúdo normativo da «função social» dos direitos proprietários. **Revista Trimestral de Direito Civil**, v. 27, 2006, p. 3-47. Um caso atual extremo é o dos inúmeros imóveis utilizados como estacionamento no centro de São Paulo, que são utilizados, mas, apesar disso, não cumprem a sua função social. Outros casos menos extremos existem e deve-se atentar que há uma relação direta entre função social da propriedade e a ordem econômica da Constituição.

7 SOMEKH, Nádia. **A Cidade Vertical e o Urbanismo Modernizador**. São Paulo: Studio Nobel/EDUSP/FAPESP, 1997.

8 BERCOVICI, Gilberto. Reformas de base e superação do subdesenvolvimento. **Revista de Estudos Brasileños**, São Paulo, v.1, n. 1, p. 97-112, 2014.

9 Dodsworth era o prefeito do Rio de Janeiro, e foi responsável pelo início das obras de abertura da Av. Pres. Vargas. Cf. DOSWORTH, Henrique de Toledo. **Avenida Presidente Vargas: Aspectos urbanísticos, jurídicos e administrativos de sua realização**. Rio de Janeiro: Jornal do Comércio, 1955; REZENDE, Vera. A Era Vargas, o planejamento de cidades e a circulação de ideias: um olhar a partir do Distrito Federal, a cidade do Rio de Janeiro. In REZENDE, Vera (org.). **Urbanismo na Era Vargas: a transformação da cidade brasileira**. Rio de Janeiro: Intertexto, 2011, p.41-70.

10 BERCOVICI, Gilberto. A Questão Agrária na Era Vargas (1930-1964). **História do Direito**, [S.l.], v. 1, n. 1, p. 183 - 226, dez. 2020. ISSN 2675-9284. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/historiadodireito/article/view/78725>>. Acesso em: 12 ago. 2021. doi: <http://dx.doi.org/10.5380/hd.v1i1.78725>.

11 FERNANDES, Edésio. A nova ordem jurídico-urbanística no Brasil. **Revista Magister de Direito Imobiliário, Registral, Urbanístico e Ambiental**. Ano 1, número 2, p. 5-26.

12 Esses dois conceitos remontam à Colônia, e foram instrumentos jurídicos da pilhagem voraz de terras indígenas. Cf. NADER, Laura; MATTEI, Ugo. **Pilhagem: Quando o Estado de Direito é ilegal**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013, p. 5-7.

13 LOUREIRO, Francisco Eduardo. **A propriedade como relação jurídica complexa**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 115-117.

14 NUNES LEAL, Victor. **Coronelismo, Enxada e Voto: O município e o regime representativo no Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012 [1948].

15(IPEA) Instituto de Pesquisa Economica Aplicada. **Parcelamento, edificação ou utilização compulsórios e IPTU progressivo no tempo: regulação e aplicação**. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos (SAL), 2015.