

A DESAPROPRIAÇÃO E O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO *

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Desapropriação. 3. Princípios constitucionais. 4. Motivo e objeto expropriatórios. 5. Princípio da proporcionalidade. 6. Controle expropriatório e princípio da proporcionalidade. 7. Um caso emblemático. 8. Conclusão. 9. Bibliografia.

1. INTRODUÇÃO

A propriedade configura-se como um dos direitos fundamentais expressos na Constituição, e assim tem sido a partir do século XIX, quando surgiram as primeiras Constituições escritas, contemplando alguns dos direitos considerados por todos como naturais, básicos e inarredáveis. Não sem razão, os civilistas o consideram o mais amplo dos direitos reais, ou, como diziam os romanos, "*plena in re potestas*"¹.

Historicamente, o direito de propriedade assumiu foros de sacramentalidade. É compreensível, pois, que Lafayette, mesmo com a Assembleia sitiada por tropas reais, tenha lido a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, em julho de 1789, em cujo art. 1º se afirmava: "todo homem nasce com direitos individuais inalienáveis e imprescritíveis (...) o direito de propriedade".

Em outros sistemas, a proteção ao direito tinha ainda maior densidade, como é o caso da Declaração de Direitos da Pensilvânia, em cujo bojo se consignava que, tratando-se de direito natural, essencial e inalienável, sequer poderia ser sujeito a desapropriação, ainda que mediante indenização².

* Mestre em Direito (UFRJ). Professor da UFF — Universidade Federal Fluminense (Curso de Pós-Graduação). Professor da UCAM — Universidade Cândido Mendes (Pós-Graduação). Professor da FDV — Faculdade de Direito de Vitória (Pós-Graduação). Professor da EMERJ — Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Membro do IBDA — Instituto Brasileiro de Direito Administrativo. Membro do IDAERJ — Instituto de Direito Administrativo do Estado do Rio de Janeiro. Membro do IAB — Instituto dos Advogados Brasileiros. Procurador de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (aposentado). Advogado e Consultor Jurídico.

1. ORLANDO GOMES, *Direitos Reais*, Forense, Tomo I, 1962, p. 118.

2. PINTO FERREIRA, *Comentários à Constituição Brasileira*, Saraiva, vol. 1, 1989, p. 100.

A vigente Constituição garante, logo no *caput* do art. 5º, a inviolabilidade do direito de propriedade, colocando-o lado a lado com os direitos à vida, à liberdade, à igualdade e à segurança. Aliás, observando-se estes outros direitos, pode bem ter-se a dimensão do direito de propriedade, na medida em que os ladeia no elenco dos direitos fundamentais.

No art. 5º, XXII, a Constituição anota de forma peremptória: “é garantido o direito de propriedade”. Ao ter-se expressado dessa forma, o Constituinte pretendeu veicular a mensagem de que nenhuma lei poderia expungir tal direito do âmbito do ordenamento jurídico. Cuida-se, como bem acentuou José Afonso da Silva, de mandamento no qual transparece “a garantia de um conteúdo mínimo essencial”³.

Entretanto, o individualismo exacerbado do direito de propriedade, no processo de sua evolução, foi sendo superado pela adoção da teoria do abuso de direito, que propiciou, de início, a criação de limitações negativas e, depois, de imposições positivas, deveres e ônus, permitindo a formação da idéia moderna de que a propriedade é uma função social⁴.

A Constituição, curvando-se a essa tendência, registrou expressamente: “a propriedade atenderá a sua função social”⁵. Na verdade, os incisos XXII e XXIII do art. 5º da CF associam-se unitariamente num só preceito, constituído por período formado por uma afirmação e uma condição: “é garantido o direito de propriedade, desde que esta atenda a sua função social”. A conjugação dessas idéias é suficiente para indicar que o direito de propriedade, longe de caracterizar-se como absoluto, traduz um direito relativo e condicionado, de modo que a garantia que se lhe assegura só tem como efetivar-se caso seja implementada a condição sob o influxo da qual o Constituinte instituiu a garantia.

Por força de tais elementos é que o direito de propriedade pode sofrer limitações, que lhe reduzem o conteúdo; restrições, que lhe condicionam o exercício⁶; e supressão, quando há um interesse público preponderante sobre o interesse particular que normalmente o caracteriza. Evidentemente, a supressão da propriedade é a mais rigorosa forma de atingir o direito: diante dela, não há mecanismo de proteção jurídica que assegure ao *dominus* a continuidade e a perenidade do direito.

O instrumento de supressão da propriedade é a *desapropriação*, cuja regra geral se abriga no art. 5º, XXIV, da Constituição, contendo esta, no entanto, outras normas pertinentes ao mesmo instituto. Sendo um instrumento de exceção, somente pode ser aplicado se estiverem presentes os pressupostos constitucionais que o autorizam. Ausente qualquer deles, a desapropriação estará despida de legitimidade.

3. JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Direito Constitucional Positivo*, Malheiros, 20ª ed., 2002, p. 273.

4. JOSÉ AFONSO DA SILVA, *ob. cit.*, p. 271.

5. Art. 5º, XXIII.

6. Cite-se, como exemplo, a requisição, prevista no art. 5º, XXV, da CF.

Verifica-se, ao exame desses mandamentos constitucionais, uma evidente tensão entre os princípios da garantia do direito de propriedade e do interesse público, aquele assegurando ao proprietário o exercício de um direito fundamental (“*jus utendi et abutendi*”) e este protegendo interesses que pertencem à sociedade com a tutela do Estado. Tais princípios não se excluem em definitivo: convivem harmonicamente. A aplicação de um ou de outro depende da situação que a reclame; portanto, é pontual. E, mesmo quando aplicado um deles, o outro subsiste normalmente, podendo ser o aplicável em situação dotada de novos lineamentos.

Pretende-se, neste sucinto estudo, examinar alguns aspectos relativos àquele ponto de tensão, sobretudo perscrutando a legitimidade da desapropriação diante de alguns fatores impeditivos, que não raras vezes resultam escamoteados na situação que a mobiliza. Em outras palavras, tem-se o escopo de verificar se a desapropriação guarda consonância com os princípios constitucionais e, mais especificamente, com o *princípio da proporcionalidade* – axioma que não se admite seja relegado quando se trata da supressão da propriedade.

Com efeito, legitima-se a desapropriação com a presença dos pressupostos que lhe dão suporte, mas a legitimidade fica comprometida quando a ação estatal está divorciada do real conteúdo do instituto, e mais ainda quando os fatores que a cercam não se situam no exigível padrão de proporcionalidade.

2. DESAPROPRIAÇÃO

Desapropriação, como já tivemos a oportunidade de consignar, “é o procedimento de direito público pelo qual o Poder Público transfere para si a propriedade de terceiro, por razões de utilidade pública ou de interesse social, normalmente mediante o pagamento de indenização”⁷.

O procedimento de direito público decorre da própria natureza do instituto: quem o deflagra, ou ao menos ampara, é o Estado. A transferência do bem é o objetivo da desapropriação: o bem é retirado da esfera jurídica do proprietário e ingressa no acervo estatal. Para que se processe legitimamente, cumpre demonstrar a utilidade pública ou o interesse social justificadores da execução do instituto. Por conseguinte, a desapropriação traduz um direito subjetivo público, ou seja, um direito estatal, a ser exercido com a rigorosa presença dos requisitos constitucionais.

Já assinalou corretamente CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, que “o fundamento político da desapropriação é a supremacia do interesse coletivo sobre o individual, quando incompatíveis”⁸. A afirmação nos parece incensurável.

7. JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, *Manual de Direito Administrativo*, Lumen Juris, 20ª ed., 2008, p. 760.

8. CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *Curso de Direito Administrativo*, Malheiros, 25ª ed., 2008, p. 857.

Sem embargo das idéias de alguns novos juristas, segundo as quais estaria ultrapassado esse dogma, o certo é que sempre houve e sempre haverá tensão entre os interesses público e privado. Pode-se até mesmo oferecer uma ou outra solução diversa para situações especiais, mas é impossível não reconhecer que, ocorrendo a crise derivada daquela tensão, deve prelevar o interesse público. Sendo inerente ao Estado de Direito, referido postulado não pode ser desconstruído.

Há um dado que não pode ser relegado no estudo da desapropriação: sua legitimação se condiciona a fim público. Tal fim integra a própria essência do instituto, como se pode observar nas palavras de SAYAGUÉS LASO, para quem "*la expropiación es um instituto de derecho público mediante el cual la administración, para el cumplimiento de fines públicos, logra coactivamente la adquisición de bienes muebles o inmuebles...*" (grifamos)⁹. Não se trata, portanto, de ação sem causa e sem fim, mas, ao contrário, de um tipo de conduta que há de se amparar em determinada causa e de preordenar-se a determinado fim.

LAUBADÈRE também realça o elemento teleológico da desapropriação, averbando que esta não pode ser utilizada a não ser em face de determinado fim, consubstanciado pela expressão "*utilidade pública*"¹⁰.

O cerne da desapropriação – repita-se – reside na transferência do bem, que se separa do patrimônio do titular da propriedade e passa a inserir-se no do expropriante. No entanto, podem variar os motivos específicos e os procedimentos para ultimar-se a desapropriação. Essa é a razão pela qual se podem vislumbrar diversos processos expropriatórios na Constituição.

A regra geral se consubstancia na *desapropriação ordinária* (ou *comum*), fundada na utilidade pública ou no interesse social e empregada quando o Poder Público precisa socorrer-se de bens privados, normalmente imóveis, para implementar determinadas metas administrativas¹¹.

Outra modalidade é a *desapropriação urbanística*, de caráter sancionatório, que visa à preservação da ordem urbana, contra a resistência do titular da propriedade¹². A transferência da propriedade aqui tem linhas próprias. Por isso, já consignamos em outra oportunidade: "*Vista de outro ângulo, essa modalidade de desapropriação constitui inegável instrumento de política urbana. Através dela, o Município instituirá e manterá a ordem urbanística da cidade com vistas à adequação do solo urbano e à compatibilização do imóvel com a função social que deve desempenhar no ordenamento urbano*"¹³.

9. ENRIQUE SAYAGUÉS LASO, *Tratado de Derecho Administrativo*, Daniel Martins, Tomo II, 3ª ed., 1974, p. 313.

10. ANDRÉ DE LAUBADÈRE, *Manuel de Droit Administratif*, LGDF, Paris, 10ª ed., 1976, p. 328 ("*L'expropriation ne peut être utilisée qu'en vue d'un certain but, évoquée par l'expression 'utilité publique'*").

11. Art. 5º, XXIV, CF.

12. Art. 182, § 4º, III, CF.

13. JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, *Comentários ao Estatuto da Cidade*, 3ª ed., 2008, p. 103.

A *desapropriação rural* (ou *agrária*) tem o escopo de promover a reforma agrária, transformando latifúndios improdutivos em áreas de produção e socializando o instituto da propriedade, como forma de implementar políticas de justiça social¹⁴. Nesse tipo de desapropriação, sobrepõe a questão atinente à função social da propriedade, propiciando a distribuição da grande quantidade de latifúndios entre famílias desconsideradas em virtude de sua exclusão social¹⁵.

Finalmente, tem-se a *desapropriação confiscatória*, assim considerada pelo fato de não ensejar pagamento de indenização ao proprietário¹⁶. Essa modalidade aplica-se na hipótese de glebas utilizadas para a cultura ilegal de plantas psicotrópicas. Trata-se de instrumento de evidente cunho punitivo em face da grave ilegalidade cometida pelo proprietário, por intermédio das áreas de sua propriedade. Alguns estudiosos não a consideram espécie de desapropriação, mas verdadeiro confisco¹⁷. O fato, porém, é que o Estado (no caso, a União), promove a transferência coercitiva do imóvel invocando motivo de ordem pública, qual seja, a cessação do cometimento de ilícito penal.

Refoje à natureza deste trabalho um maior aprofundamento do instituto da desapropriação. Neste tópico, o que se pretende destacar é o fato de que a desapropriação constitui um duro golpe no direito de propriedade, atingindo-o em seu ponto nuclear. Levando-se em consideração que tal direito se configura como *direito fundamental expresso*, nunca deixará de ser necessário um exame acurado do processo expropriatório. Na verdade, é fácil perceber que nele pode o Estado dissimular arbitrios inaceitáveis e, por isso mesmo, suscetíveis de correção administrativa ou judicial.

Assim, cabe ao intérprete não limitar-se ao exame extrínseco e ostensivo de eventuais ilegalidades, mas, ao contrário, enveredar com firmeza pelo âmago da ação administrativa, inclusive naqueles aspectos mais facilmente escamoteáveis por administradores públicos inescrupulosos. Afinal, se a propriedade precisa atender a sua função social, não é menos verdade que continua sendo um direito fundamental. Sendo assim, os pratos da balança devem ficar equilibrados, sem pender nem para um nem para outro lado.

3. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

A estruturação das normas — catalogadas em *princípios e regras* — tem sido alvo de freqüentes estudos dos juristas modernos, todos calcados nas teorias desenvolvidas por estudiosos estrangeiros, com destaque, entre eles, para ALEX Y e DWORKIN. A distinção entre princípios e regras tem auxiliado

14. Art. 184, CF.

15. KILDARE GONÇALVES CARVALHO, *Direito Constitucional Didático*, Del Rey, 3ª ed., 1994, p. 432.

16. Art. 243, CF.

17. É o caso de DIÓGENES GASPARINI, *Direito Administrativo*, Saraiva, 11ª ed., 2006, p. 759, e CARLOS ARI SUNDFELD, *Desapropriação*, RT, 1990, p. 55.

significativamente no campo da interpretação e aplicação das normas constitucionais, sem descurar, todavia, de normas legislativas comuns, usualmente transmissoras de subprincípios jurídicos.

Conquanto se reconheça a existência de vários critérios para definir a distinção, talvez o mais singelo seja aquele pelo qual as regras “descrevem comportamentos, sem se ocupar diretamente dos fins que as condutas descritas procuram realizar”, ao passo que os princípios “estabelecem estados ideais, objetivos a serem alcançados, sem explicitarem necessariamente as ações que devem ser praticadas para a obtenção desses fins”¹⁸.

A Constituição, como é sabido, contém em seu bojo tanto princípios quanto regras. Com efeito, em algumas passagens o Constituinte procede ao delineamento de certa conduta, mas não realça os fins a que ela se destina, e nesse ponto institui uma regra. Em outras, oferece verdadeiros axiomas e confere coloração mais densa aos objetivos colimados na norma, dando-lhes maior importância do que às condutas que nela podem subsumir-se; aqui dá origem a um princípio.

Ostenta inegável relevância a função dos princípios constitucionais, e isso porque se lhes atribuem variadíssimas missões. Na verdade, como já acentuou reconhecida doutrina, tais princípios “expressam a axiologia normativa superior e unificadora do sistema jurídico” e, além disso, “dão coerência ao ordenamento legal”¹⁹. Por outro lado, fixam condições e limitações à atuação dos três Poderes da República, bem como estabelecem os parâmetros para a hermenêutica jurídica, tanto no terreno da interpretação, como no da aplicação das normas do direito positivo.

Tantos são os princípios contemplados na Constituição, que os estudiosos têm encetado ingentes esforços para classificá-los, considerando os mais diversos critérios para esse fim.

JORGE MIRANDA, por exemplo, os classifica em: a) *princípios axiológicos fundamentais*, aqueles que resultam da passagem do jusnaturalismo para o direito positivo; b) *princípios político-constitucionais*, que indicam as opções políticas fundamentais do Constituinte; e c) *princípios constitucionais instrumentais*, que alinham a estrutura racional e operacional do sistema adotado na Constituição²⁰.

De outro lado, é tradicional a classificação adotada por JOSÉ AFONSO DA SILVA para agrupar as normas constitucionais de acordo com a densidade de sua eficácia. Para o grande constitucionalista, a Carta inclui *normas de eficácia*

18. ANA PAULA DE BARCELLOS, *Ponderação, Racionalidade e Atividade Jurisdicional*, Renovar, 2005, pp. 169/170.

19. É a correta observação de FÁBIO CORRÊA SOUZA DE OLIVEIRA, *Por uma Teoria dos Princípios: o Princípio Constitucional da Razoabilidade*, Lúmen Júris, 2003, p. 53.

20. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Coimbra, Tomo II, 4ª ed., 2000, pp. 232/233.

plena, normas de eficácia contida e normas de eficácia limitada, nestas últimas sendo alocados os princípios programáticos²¹.

É imperioso reconhecer que toda tentativa de classificação é digna de aplausos: nela tenta o autor encontrar um sistema dentro do qual se identifiquem nitidamente as categorias classificadas. Não obstante, impõe-se também admitir que usualmente as classificações apresentam fatores de exceção, e estes, como é lógico, costumam retirar o nível de exatidão de que aquelas se revestem.

Todavia, parece adequado ao presente estudo invocar a conhecida classificação dos princípios (e das normas em geral) em *explícitos* e *implícitos*. Malgrado a diversidade de critérios distintivos, não é errôneo afirmar que explícitos são os princípios que se apresentam no texto constitucional com conteúdo próprio e ostensivo, enquanto que os implícitos são os que emanam do sistema normativo da Constituição por força de interpretação lógico-sistemática. O Constituinte, reconhecendo que os princípios explícitos não podem exaurir a sua tipologia, admitiu, no art. 5º, § 2º, que outros pudessem ser extraídos do contexto global da Constituição; esses é que constituem os princípios implícitos. Não é importante, *a priori*, que se aponte quais são eles; importante, de fato, é reconhecer-lhes a existência, a eficácia e a aplicabilidade.

Deparamos, no texto constitucional, princípios explícitos, porque transparecem da norma. Outros até se expressam por meio do vocábulo "*princípio*", como os do art. 37, *caput*, da CF. E, finalmente, outros que ressaem das entrelinhas constitucionais, dos bastidores da volição do Constituinte, e esses são os implícitos.

Embora lhe seja, mais adiante, destinado um tópico específico, merece ser antecipada a afirmação de que o princípio da proporcionalidade não se enquadra entre os princípios explícitos, considerando as linhas que o identificam. Resulta, contudo, do sistema constitucional e particularmente de alguns preceitos constitucionais de cunho fundamental, como, por exemplo, o relativo ao Estado Democrático de Direito (art. 1º, *caput*), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), aos direitos fundamentais (art. 5º) e a outros congêneres. Diversa, portanto, a *sedes materiae* do mencionado princípio²².

4. MOTIVO E OBJETO EXPROPRIATÓRIOS

A desapropriação não pode ser implementada sem que o expropriante indique claramente as razões por que pretende fazê-lo (*motivo*). Atingindo diretamente o direito de propriedade, somente pode legitimar-se ante justificativas em função das quais se revele presente o interesse público. De outro

21. JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, Malheiros, 3ª ed., 1999, pp. 88/166.

22. FÁBIO CORRÊA SOUZA DE OLIVEIRA, *ob. cit.*, pág. 109.

lado, cabe ao expropriante deixar registrado o objeto da desapropriação, ou seja, o que intenta fazer em decorrência da providência adotada (*objeto*).

No que concerne ao motivo da desapropriação, avulta examinar três aspectos. O primeiro deles consiste na existência do pressuposto constitucional: sem este a desapropriação padece de fundamento constitucional. O segundo corresponde à previsão legal. O último constitui as razões da medida administrativa a ser implementada em virtude de ter sido desapropriado o bem.

Os pressupostos constitucionais são aquelas situações genéricas apontadas na Constituição ante cuja ocorrência se permite a desapropriação. Trata-se de motivo traduzido por verdadeiros requisitos constitucionais, como sempre ensinou a doutrina clássica²³. Para que se legitime a desapropriação ordinária, cumpre esteja presente situação de utilidade ou necessidade pública, ou de interesse social, como está expresso no art. 5º, XXIV, da CF. No caso da desapropriação urbanística sancionatória, urge que o Município já tenha adotado previamente algumas medidas urbanísticas e que o proprietário permaneça recalcitrante no cumprimento das obrigações urbanísticas que lhe foram impostas²⁴. O mesmo sucede nas demais hipóteses expropriatórias: a Constituição sempre indica o motivo genérico, que, em última instância, significa a *causa remota* da desapropriação.

Não obstante, tendo em vista o cunho genérico dos pressupostos constitucionais, coube ao legislador definir, mais concretamente, as situações fáticas que neles poderiam enquadrar-se, e isso porque, a não ser assim, o espectro de possibilidades do administrador público ficaria muito além do círculo de sua competência²⁵. Por tal razão, o art. 5º, XXIV, da CF, foi regulamentado pelo Dec.-lei 3.365/41, para os casos de utilidade pública (incluindo-se aí os de necessidade pública), e pela Lei nº 4.132/62, que enumerou os casos de interesse social.

Desse modo, quando se analisa o art. 5º do Dec.-lei 3.365/41, que relaciona os casos de utilidade pública para fins expropriatórios, pode concluir-se que o legislador preferiu limitar a opção do administrador público, vinculando-o especificamente às hipóteses que a lei *considerou* como de utilidade pública (*presunção legal*). Não resulta daí garantia integral para o proprietário, mas, sem dúvida, a relação serve para excluir situações fáticas que nela não são contempladas²⁶.

Ainda no que concerne ao motivo, será também necessário averiguar qual a *razão imediata* geradora da providência administrativa concreta que mobilizou o administrador a promover a desapropriação (motivo fático), vale

23. HELY LOPES MEIRELLES, *Direito Administrativo Brasileiro*, Malheiros, 29ª ed., 2004, p. 584.

24. Art. 182, § 4º, III, CF.

25. LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, *Curso de Direito Administrativo*, Malheiros, 9ª ed., 2008, p. 331.

26. JOSÉ CARLOS DE MORAES SALLES, *A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, RT, 2ª ed., 1992, p. 124.

dizer, o que pretende edificar, ou que obra urbana deseja realizar, e assim por diante.

Inferre-se, por conseguinte, que, ao investigar o *motivo* expropriatório, o intérprete precisa transportar-se por três planos nessa *cadeia causal*. Primeiramente, os pressupostos constitucionais, que são a causa remota. Depois, a situação que a lei contemplou. E, por último, a providência a ser tomada pela Administração. No caso, por exemplo, da abertura de uma rodovia, tem-se que identificar: 1º) a utilidade pública resultante da melhoria da malha rodoviária (*pressuposto constitucional*); 2º) a previsão legal da desapropriação, no caso “a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos” (*motivo legal*)²⁷; 3º) as razões concretas para a abertura daquela rodovia programada, com todos os elementos descritivos, vale dizer, em tal lugar, com tal extensão (*motivo fático*).

Quanto ao objeto, que retrata a efetiva providência que a Administração pretende implementar após ser ultimada a desapropriação, é cabível que o intérprete e o operador do direito atentem para sua real necessidade ou utilidade, investigando se a referida providência se compatibiliza com o interesse público.

Nesse ponto, é fundamental o exame da *teoria da congruência*, segundo a qual a legitimidade dos atos e procedimentos administrativos reclama a inteira consonância entre as razões constitutivas do motivo, de um lado, e o objeto, ou seja, a providência almejada pela Administração, de outro. É inesquecível a lição de MARCELO CAETANO quanto a esse aspecto: ao tratar dos *motivos*, afirma que a fundamentação deve ser “congruente, isto é, os motivos devem aparecer como premissas donde se extraia logicamente a conclusão, que é a decisão”, assentando que, se há contradição entre elas, “essa incongruência não pode deixar de influenciar na validade do ato”²⁸.

Pelo fato de atingir frontalmente direito fundamental, no caso o de propriedade, afigura-se indispensável que no acurado exame do processo expropriatório, seja examinada minuciosa e criteriosamente a *motivação* do administrador ou, em outras palavras, o que o terá impulsionado para promover a desapropriação. Logicamente, jamais servirá aceitar-se, como razão do processo, os atributos da *conveniência* e *oportunidade*, como já consignou reconhecida autoridade na matéria²⁹, e isso porque a fluidez e imprecisão que os caracteriza podem facilmente mascarar, em seu revestimento extrínseco, razões escusas e ilegítimas. Daí a importância de ser perscrutada a essência de tais razões.

De fato, não é fácil concretizar conceitos jurídicos indeterminados. Por serem indeterminados, propiciam condutas arbitrárias de alguns adminis-

27. Art. 5º, i, DL 3.365/41.

28. MARCELO CAETANO, *Princípios Fundamentais de Direito Administrativo*, Forense, 1977, p. 148.

29. JUAREZ FREITAS, *O Controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais*, Malheiros, 3ª ed., 2004, p. 261.

tradores públicos. Assim, cresce a tendência moderna de aferir o âmago da vontade administrativa, devendo buscar-se incessantemente os fins estatais que efetivamente se alojem no conceito de *utilidade pública*³⁰.

5. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Toda a doutrina moderna tem estudado e desenvolvido a aplicação do princípio da proporcionalidade, não somente no Direito Administrativo, mas também nos demais ramos do direito. Sua configuração guardou perfeita harmonia com as tendências atuais de delimitar a atuação dos órgãos administrativos e impedir o cometimento de condutas abusivas, nem sempre facilmente identificáveis.

Entretanto, a necessidade de proporcionalizar causas e efeitos já era matéria examinada no âmbito do poder de polícia, e a respeito dela já registrava HELY LOPES MEIRELLES: "A *proporcionalidade* entre a restrição imposta pela Administração e o benefício social que se tem em vista, sim, constitui requisito específico para validade do ato de polícia...", rematando: "Sacrificar um direito ou uma liberdade do indivíduo sem vantagem para a coletividade invalida o fundamento social do ato de polícia, pela desproporcionalidade da medida"³¹.

De nossa parte, endossamos tal orientação e, ao tratarmos do poder de coerção próprio do poder de polícia, consignamos: "Realmente, não se pode conceber que a coerção seja utilizada indevidamente pelos agentes administrativos, o que ocorreria, por exemplo, se usada onde não houvesse necessidade"³².

Sem embargo das múltiplas definições oferecidas pelos estudiosos, cada um deles procurando realçar determinado vetor, pode afirmar-se, com singeleza, embora objetivamente, que o princípio da proporcionalidade é aquele que reclama um padrão médio de compatibilidade entre os motivos do agente público e o objeto de sua atuação, permitindo-se ao intérprete desconsiderar a conduta quando evidente e irrazoavelmente incompatível essa relação. A idéia central do princípio, pois, não apresenta qualquer mistério que afugente o exegeta.

O princípio decompõe-se em três aspectos (por alguns denominados de *subprincípios*) que formam seu lineamento. O primeiro deles é a *adequação*, pela qual se verifica se a conduta tem aptidão para alcançar os fins a que se destinou. O segundo é a *exigibilidade* (ou *necessidade*), significando que o Poder Público, entre várias alternativas para chegar ao resultado, deve optar pela

30. ENRIQUE SAYAGUÉS LASO, *Tratado*, cit., vol. II, p. 331.

31. HELY LOPES MEIRELLES, ob. cit., p. 139.

32. JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, *Manual*, cit., p. 83.

menos gravosa para a pessoa. O último é a *proporcionalidade em sentido estrito*, pela qual se afere a relação custo-benefício da conduta, vale dizer, exige-se a verificação de que o gravame não é excessivo diante da vantagem obtida com o resultado³³.

Não há qualquer dúvida de que a aplicação do princípio da proporcionalidade reduz o âmbito de liberdade do administrador público no que toca à prática de atos administrativos, sobretudo aqueles em que a lei lhe confere o poder de discricionariedade. Observe-se, contudo, que não se trata de instrumento que oponha barreiras ao exercício da função administrativa, e nem poderia sê-lo, na medida em que ela é desempenhada em prol dos administrados. Seu escopo, ao contrário, é o de impedir que tal função seja exercida de forma abusiva e, o que é mais grave (e freqüente), com falso revestimento de legalidade. Configura-se, pois, como verdadeiro mecanismo de controle dos atos discricionários, exatamente aqueles em função dos quais foram cometidas irreparáveis arbitrariedades.

Por conseguinte, é acertada a observação de que “como algo mais do que vedação de excessos, exige, portanto, uma constante ponderação do administrador público e de quem controla seus atos, contratos e procedimentos”³⁴. Significa que o administrador público nem pode conduzir-se com dolo de desvio de finalidade, nem pode deixar de valorar sua conduta com os elementos que compõem o princípio da proporcionalidade. Isso demonstra que não pode atuar como mero autômato: na verdade, representa os interesses da coletividade e, sendo assim, cabe-lhe realmente adotar todas as providências para que sua conduta não sacrifique desnecessariamente direitos dos administrados.

Nunca é demais acentuar que os poderes administrativos são conferidos aos administradores públicos para a consecução dos fins constitucionais. “Portanto, suas prerrogativas”, como já averbou, com razão, estudioso da matéria, “possuem uma característica dúplice: um caráter de império e um caráter de obrigação”³⁵. Infere-se, desse modo, que jamais terá o administrador público inteira e total liberdade de desempenhar sua função; trata-se de situação que renderia ensejo à prática do arbítrio, com usual violação aos direitos dos administrados. Sua atuação, assim, há de desenvolver-se apenas dentro dos *standards* que corresponderem efetivamente aos poderes que a lei lhe conferiu. Essa é a legitimidade que se espera de sua atuação.

As linhas que demarcam o princípio da proporcionalidade, no entanto, não têm sido examinadas, como regra, em relação ao instituto da desapropriação. Não obstante, tal exame terá inteiro cabimento e pertinência, mormente porque a desapropriação representa a mais drástica arma empregada pelo

33. Vide a respeito DANIEL SARMENTO, *A Ponderação de Interesses na Constituição Federal*, Lumen Juris, 2000, pp. 87/89.

34. JUAREZ FREITAS, *O Controle... cit.*, p. 40.

35. É como anota FÁBIO CORRÊA SOUZA DE OLIVEIRA, *Por uma Teoria...cit.*, p. 131.

Poder Público para atingir o direito de propriedade. E isso se faz mais necessário ainda, na medida em que o procedimento expropriatório é agasalhado na legislação como ensejador de soluções rápidas em favor do expropriante, quase sempre deixando o titular da propriedade sem meios para defender-se contra o Leviatã. Se é verdade que o proprietário, às vezes, usa de sua defesa para procrastinar o andamento de processos, não é menos verdadeiro que, em outras situações, a defesa pode demonstrar a ilegitimidade da ação estatal.

Daí a necessidade de, sucintamente, alinhavar-se algum comentário sobre a aplicação do princípio da proporcionalidade no que tange à desapropriação.

6. CONTROLE EXPROPRIATÓRIO E PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

A se admitir que a Administração decline vagamente a existência de utilidade pública para fins de desapropriação e que, também vagamente, sinalize que o embasamento legal se situa, por exemplo, no art. 5º, e, do Dec.-lei 3.365/41 (criação e melhoramento de centros de população), nenhuma garantia seria atribuída ao proprietário. A razão é simples: por trás dessas justificativas bem pode haver arbitrariedade por parte do expropriante. Fica evidente, assim, a necessidade de o intérprete afastar-se dos *motivos genéricos* (*motivos de primeiro e de segundo planos*) para centrar-se no *motivo real*, ou seja, naquela justificativa que efetivamente mobilizou a intenção do administrador público de promover a desapropriação.

Não bastam, entretanto, os enquadramentos constitucional e legal. Por sua generalidade, são eles inidôneos para propiciar a busca da *verdade real* da Administração. Cabe então examinar a *providência administrativa concreta* a ser implementada após ultimada a desapropriação (*motivo de terceiro plano*). É a verificação desse motivo que permite a constatação do elemento impulsionador da vontade administrativa.

Toda essa análise encontra ressonância no próprio instituto da desapropriação. Longe estamos de admitir qualquer ingerência na atividade do administrador público. Pretende-se apenas impedir que aspectos meramente formais sirvam de valhacouto para condutas arbitrárias e ilegais da Administração, com prejuízos normalmente irreparáveis para o titular do domínio – o qual, como já se viu, também é alvo da tutela constitucional relativamente aos direitos fundamentais.

Aliás, mais do que pertinente é a lição do saudoso SEABRA FAGUNDES: “Em vista disso, o direito de desapropriação, do modo por que hoje se apresenta, rigorosamente delimitado pelo Direito Positivo, pode ser considerado, do ponto de vista histórico, como uma garantia assegurada ao direito privado de propriedade”. Completa seu pensamento, com a afirmação: “Condicionando-se a subsistência da propriedade particular ao interesse coletivo, se lhe criam

restrições, mas, por outro lado, pondo-se limites à ação desapropriadora do Estado, se lhe assegura relativa intangibilidade”³⁶.

O controle expropriatório, todavia, não mais pode cingir-se à constatação da *veracidade administrativa*, isto é, à verificação da existência, ou não, de motivos verídicos, sejam eles próximos ou remotos. Se essa verificação se reveste de importância, idêntica importância revela-se, da mesma forma, a verificação da *proporcionalidade entre as causas e o objeto da desapropriação*. Não se trata meramente de investigar a *existência* do motivo; cuida-se de um *plus*: analisar se as causas que conduziram a vontade do administrador estão condizentes com a providência alvitada pelo expropriante. Em outras palavras, cumpre examinar se estão presentes os elementos que compõem o princípio da proporcionalidade, dentro do processo expropriatório.

É preciso, pois, distinguir: o controle da *existência* e da *veracidade* do motivo e do objeto expropriatórios é uma coisa; o controle da *adequação* do processo de desapropriação aos fins desejados pelo Poder Público é outra inteiramente diversa. É justamente em relação a esta última hipótese que se afigura necessário aplicar-se o princípio da proporcionalidade. Na verdade, pode haver existência e veracidade dos motivos e do objeto, sem que esteja presente a proporcionalidade da conduta administrativa.

Reconhecida doutrina já assentou que, sob o influxo do princípio da proporcionalidade, o poder retrata o dever de agir e de impedir a omissão, “de maneira a universalizar a coexistência proporcional das múltiplas liberdades e propriedades”³⁷. Resulta, pois, que, sendo suficiente a servidão administrativa, não há por que ser promovida a desapropriação.

Torna-se necessário, portanto, proceder à análise de forma pontual, vale dizer, à medida que surge a hipótese concreta sob apreciação. Cada hipótese tem suas linhas particulares, de modo que é à luz do que elas registram que o intérprete deve concentrar-se. Por esse motivo é que a razoabilidade (e também a proporcionalidade) só estará presente se houver um correto enquadramento dos motivos, exigindo-se sejam eles adequados às finalidades administrativas³⁸.

O controle expropriatório exercido pela aplicação do princípio da proporcionalidade reclamará o exame dos três elementos componentes do princípio.

Primeiramente, caberá ao intérprete verificar se a desapropriação condiz com o componente da *adequação*. Aqui é preciso analisar se o motivo da desapropriação guarda consonância com os fins almejados pela Administração. Um exemplo pode esclarecer essa forma de controle. Se o Poder Público apon-

36. M. SEABRA FAGUNDES, *O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*, Forense, 5ª ed., 1979, p. 333.

37. JUAREZ FREITAS, *O Controle...cit.*, p. 40.

38. INERE PATRÍCIA NOHARA, *Limites à Razoabilidade nos Atos Administrativos*, Atlas, 2006, p. 157.

ta como motivo expropriatório a necessidade de dividir uma área em terrenos menores para oferecê-la a possuidores, sendo essa área incluída em região de proteção ambiental, ausente estará a adequação, porque o motivo invocado pelo administrador não se mostra adequado ao fim por ele pretendido. Desse modo, embora possa estar formalmente legitimada, a desapropriação, na referida hipótese, ofende o princípio da proporcionalidade, devendo ser anulada ou, se for o caso, interrompida.

O segundo aspecto a ser analisado é o relativo à *exigibilidade*, que, como visto acima, tem o sentido de considerar abusiva a conduta administrativa de caráter restritivo quando a restrição provocar maior gravame aos indivíduos do que a Administração precisaria para alcançar a sua finalidade. Em outras palavras, a meta administrativa deve ser perseguida com a menor densidade possível do ônus a ser imposto aos indivíduos. É nesse aspecto específico que se vislumbra a proporcionalidade reclamada na ação administrativa.

Sirva de exemplo para a ofensa ao princípio, no que tange ao componente da exigibilidade, a desapropriação processada com o objetivo de instalação de equipamentos técnicos para certo serviço público, quando para esse objetivo seria bastante a imposição de servidão administrativa. Este instrumento, cujo ônus para o proprietário tem menor densidade, seria suficiente para o fim administrativo, sendo, portanto, excessivo o recurso ao processo expropriatório. No fundo, pretende-se evitar que o emprego do poder administrativo traduza mero desprezo aos bens particulares afetados, numa conduta de total insensibilidade perante o direito dos administrados.

O último componente do princípio a ser verificado reside na *proporcionalidade em sentido estrito*, devendo ser observado se as vantagens a serem obtidas pela conduta administrativa superam efetivamente as desvantagens. De fato, a vantagem por si só não indica que tenha que ser conquistada de qualquer modo. Afinal, se, em certa ação, desvantagens têm maior densidade que as vantagens, estas acabam por converter-se naquelas. Nesse ponto, assiste razão a Canotilho: "Trata-se, pois, de uma questão de 'medida' ou 'desmedida' para alcançar um fim: pesar as desvantagens dos meios em relação às vantagens do fim"³⁹.

Vulnerado estaria esse componente, por exemplo, se a desapropriação tivesse por alvo a instalação de equipamentos de diversão infantil em local ocupado por vários proprietários de baixa renda. As desvantagens relativas à perda desses proprietários em muito superariam as vantagens decorrentes do objetivo alvitrado pela Administração, sobretudo quando se pode supor que esse objetivo poderia ser alcançado em outros locais. Haveria, por conseguinte, nítida violação ao princípio da proporcionalidade.

39. JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Almedina, Coimbra, 3ª ed., 1998, p. 265.

Todos esses componentes (ou subprincípios) do princípio da proporcionalidade devem ser ponderados em qualquer desapropriação. Somente assim será relegado a segundo plano o revestimento meramente formal da desapropriação — elemento de grande poder indutivo — para ser levado em conta o outro direito protegido em sede constitucional: o direito de propriedade. Sem a ponderação de todos esses aspectos, estará o intérprete admitindo sempre a prevalência do direito estatal expropriatório em detrimento do direito de propriedade, esquecendo-se decerto que o primeiro representa a interface deste último.

É certo que a doutrina clássica nunca deixou de considerar a sindicabilidade do motivo e do objeto na desapropriação, bem como dos demais requisitos de validade dos atos administrativos em geral. Assim, era possível perscrutar-se a ilegalidade pelo exame do agente e da forma, e também do objeto, dos motivos e da finalidade⁴⁰. Contudo, controle dessa natureza não abrange todos os elementos suscetíveis de ponderação. Essa é a razão por que se tem desenvolvido a aplicação do princípio da proporcionalidade: por meio dele é possível espilhar todos os elementos do processo expropriatório e principalmente levar em consideração outros princípios com os quais o da desapropriação possa colidir.

Da mesma forma, é certo que os estudiosos antecipavam a eventualidade da prática de *desvio de finalidade*, este considerado o comportamento que, com aparência de legítimo, retrata a real intenção de favorecer ou prejudicar determinada pessoa. Merece endosso, pois, a advertência de VILLEGAS, segundo o qual esse desvio ocorre “*cuando resulta claro y manifesto que el Estado, so color del ejercicio del poder expropiatorio, lo que realmente hace es quitar a una persona la cosa de que es propietaria para dársela a otra, em su exclusivo provecho patrimonial, como dádiva, es decir, sin beneficio público alguno*”⁴¹.

Entretanto, mesmo sendo reconhecido que o desvio de finalidade se revela por meros indícios denunciadores, e quase nunca por comprovação ostensiva, ainda assim o controle sobre tal ilegalidade tem menor amplitude do que o exercido pela aplicação do princípio da proporcionalidade. Neste o foco não é o exame da legalidade estrita, mas sim da *legitimidade genérica*, por meio da qual não bastam os suportes fático-reais de análise, tendo o intérprete que socorrer-se da ponderação de valores, que permite o exame do âmago do ato, isto é, de seu centro vital⁴².

Pode mesmo afirmar-se, sem medo de errar, que a aplicação do princípio se configura como poderoso instrumento de proteção a direitos e garantias fundamentais no confronto com as ações e os procedimentos da Administração Pública.

40. JOSÉ CRETILLA JUNIOR, *Comentários às Leis de Desapropriação*, José Bushatsky, 2ª ed., 1976, pp. 215/217.

41. A. WALTER VILLEGAS, *Régimen Jurídico de la Expropiación*, Depalma, B. Aires, 1973, pp. 46/47.

42. FÁBIO CORRÊA SOUZA DE OLIVEIRA, *Por uma Teoria...cit.*, pp. 209/210.

7. UM CASO EMBLEMÁTICO

As idéias, como regra, consubstanciam-se no terreno das abstrações e, por isso mesmo, os casos concretos a serem nelas subsumidos não assumem expressiva relevância; apenas se estuda seu enquadramento ou não. Mas, em certas situações, não parece despiciendo mencioná-los, mormente quando altamente questionáveis e inusitados.

Necessitando ampliar os espaços para instalar seus órgãos, dado o crescimento de seus misteres legais, a Procuradoria-Geral do Estado do Rio de Janeiro, obviamente personalizada pelo respectivo ente federativo, ajuizou ação de desapropriação de um prédio comercial no centro urbano da cidade do Rio de Janeiro, prédio esse totalmente ocupado por instituições financeiras, estabelecimentos comerciais, profissionais de diversos setores de prestação de serviços (advogados, contadores, etc.) – alguns deles proprietários e outros locatários. Enfim, um prédio comercial dentre tantos outros situados no perímetro urbano⁴³.

Todos sabem que os expedientes adotados pelo Poder Público para ampliar os espaços de suas repartições são de variada natureza. Os órgãos estatais procuram fazer permutas, alugar espaços, firmar cessões de uso, postular a ocupação de salas, andares e prédios desativados, ou até mesmo construir prédios próprios para instalar seus serviços; no máximo, chegam à desapropriação de terrenos ou áreas livres. Entretanto, nunca (ou, ao menos, quase nunca) recorrem à desapropriação de prédios utilizados por pessoas profissionais do setor privado. Simples lógica explica o fato: desapropriação desse tipo produz gravames despropositados aos usuários do edifício comercial, além de denunciar atividade notoriamente egoística por parte do Poder Público.

Sobre esse fato, tivemos a oportunidade de consignar que não se pode dissociar a finalidade (no caso, a destinação do prédio) dos motivos que conduziram à decisão de desapropriar. Na verdade, seria necessário conhecer, de modo translúcido, qual a justificativa para a escolha exatamente *daquele edifício*. Aditamos, ainda, a particularidade de que, em casos como esse, há de exigir-se a *inversão da prova*, vale dizer, a imposição no sentido de que o expropriante esclareça qual a justificativa para que exatamente *aquele prédio* fosse o objeto da desapropriação⁴⁴.

Em nosso juízo, tal hipótese retrata abuso de poder e evidente ofensa ao princípio da proporcionalidade. Essa a razão de termos afirmado ser “absolutamente ilegítimo que, para expandir sua área administrativa, o Poder Público simplesmente faça recair sua escolha em edifício comercial no centro da

43. Proc. nº 2008.001.085808-2, da 3ª Vara de Fazenda da Capital do Rio de Janeiro.

44. JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, *Manual cit.*, p. 776.

cidade, cujos usuários e proprietários estejam em pleno exercício de suas atividades profissionais, sobretudo quando há solução menos gravosa para os administrados” – premissa que nos fez concluir ter sido realmente vulnerado o aludido princípio⁴⁵.

Com efeito, o problema a ser enfrentado nesse caso é o de que, formalmente, a desapropriação é escoreita: na verdade, presentes estão os motivos de três planos: o pressuposto constitucional, o enquadramento da lei expropriatória e a justificativa genérica da providência a ser adotada no edifício. Todavia, ao recorrer-se à aplicação do princípio da proporcionalidade, infere-se, com facilidade, ser totalmente ilegítima a desapropriação na hipótese.

Se analisarmos os subprincípios da proporcionalidade, apenas um deles poderá considerar-se presente: a *adequação*, com o sentido de que a desapropriação, em tese, constitui meio adequado para alcançar o fim administrativo, no caso a expansão dos espaços do órgão em foco.

Faltantes, porém, estarão os demais. Assim é que, para o fim alvitrado pelo Estado do Rio de Janeiro, o emprego ao instituto da desapropriação foi desproporcionalmente gravoso aos proprietários e usuários do edifício desapropriado, relativamente à meta de ampliar espaços administrativos. De fato, não há qualquer indício de bom-senso nesse tipo de ação. A conclusão, pois, é a de que não se encontra o componente da *exigibilidade*, que leva em consideração a dimensão do gravame imposto aos administrados.

Ademais, ausente também está o subprincípio da *proporcionalidade em sentido estrito*, que resulta da ponderação entre as vantagens e desvantagens da ação administrativa. Ao sopesar-se os valores em jogo, qualquer intérprete terá por certo que as desvantagens decorrentes da desapropriação superam em muito as vantagens dela derivadas: se é importante ampliar espaços administrativos, muito mais o é resguardar-se o direito de proprietários em relação a sua propriedade e de profissionais em relação a seu trabalho – ambos valores de indiscutível fundamento constitucional.

Embora os prejudicados se tivessem insurgido contra semelhante processo, a verdade é que a desapropriação, em regra, traduz mecanismo pelo qual o Estado “atropela” os proprietários, ficando estes praticamente inermes diante do poderoso instrumental público, constantemente pleno de prerrogativas e quase despido de deveres, ônus e obrigações.

Isso sem contar com o precedente. Com efeito, seria de indagar-se que tipo de segurança podem ter os titulares do direito de propriedade e os profissionais em geral se o Estado decide, *aleatoriamente*, desapropriar outros edifícios comerciais ou residenciais, sem qualquer critério técnico ou administrativo, simplesmente porque a edificação se situa no centro urbano da cidade. Viviriam todos certamente sob a espada de Dâmoçles...

45. Ob. e *loc. cit.*

O fato é que, analisada sob o manto do princípio da proporcionalidade, a hipótese ora referida estaria a desafiar a anulação da desapropriação ou, ao menos, a interrupção do processo expropriatório, o que resultaria, sem dúvida, da sindicabilidade judicial sobre a legitimidade da ação administrativa. Refoge ao presente trabalho estudar a forma de enfrentamento da desapropriação, mas o foco da ilegalidade (na essência, e não na forma) é o decreto expropriatório – ato pelo qual o Poder Público declara a utilidade pública ou o interesse social para a desapropriação. É nesse ato, que, por sua vez, emana de um processo administrativo — em cujos elementos pode deter-se o intérprete — que será encontrada decerto a prova da ofensa à proporcionalidade.

Avulta aqui tomar de empréstimo a lição de JUAREZ FREITAS: “Em país assimétrico, mostra-se vital que o Estado garanta a proteção efetiva ao núcleo dos direitos fundamentais de todas as gerações”⁴⁶. Permitimo-nos acrescentar: é que, quando se protege o *núcleo*, protegem-se também as suas decorrências.

8. CONCLUSÃO

O presente trabalho firmou como premissa o fato de que a desapropriação, direito público estatal, pode conter abuso de poder, por excesso ou desvio, tanto de modo ostensivo, quanto de modo simulado.

Impõe-se, portanto, exercer controle rigoroso sobre todos os elementos expropriatórios, principalmente porque o princípio garantidor da desapropriação entra em rota de colisão com o princípio fundamental da garantia da propriedade.

Quando são ostensivos os vícios de legalidade, o controle é facilitado pela imediata localização dos elementos contaminados, de modo que haverá menos complexidade no que toca ao eventual desfecho anulatório.

Entretanto, esse controle não é suficiente, e escapa a algumas ilegalidades dissimuladas. Para se exercer controle eficiente sobre esse tipo de ilegalidade, cumpre recorrer ao princípio da proporcionalidade, que propicia a investigação da essência dos motivos e dos fins administrativos, adequando-os à realidade peculiar àquela situação específica.

Mediante a verificação dos componentes do princípio – adequação, exigibilidade e proporcionalidade em sentido estrito – pode o intérprete inferir que, malgrado a aparente legitimidade formal do processo expropriatório, o Poder Público poderá ter vulnerado a proporcionalidade e a ponderação de valores que se reclamam em todas as suas condutas, mormente quando em jogo direitos dos administrados.

46. JUAREZ FREITAS, *O Controle...*, cit., p. 41.

Ofende o princípio da proporcionalidade a desapropriação, por utilidade pública, de edifício comercial no centro urbano para ampliação de espaço destinado à instalação de órgãos administrativos, sem que a Administração indique, de forma clara, as razões da escolha *daquele* edifício e *daquela* rua, e isso porque a ação administrativa causa profundo gravame aos proprietários e usuários de salas e grupos de salas, todas estas ocupadas por profissionais dos mais diversos setores. Cabe à Administração apontar que vantagens podem superar as desvantagens desse imenso prejuízo aos administrados, pena de considerar-se ilegítima a desapropriação. Oportuno aqui o adágio romano: "*Jure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletioem*"⁴⁷.

Por fim, cabe lembrar que a desapropriação não pode remeter apenas à idéia do poder que se assegura ao Estado de suprimir o direito de propriedade; deve remeter também à garantia constitucional da propriedade – esta, na verdade, a interface do direito estatal.

47. "Por direito da natureza é justo que ninguém se locuplete com prejuízo e dano de outrem".

9. BIBLIOGRAFIA

BARCELLOS, Ana Paula de. *Ponderação, Racionalidade e Atividade Jurisdicional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

CAETANO, Marcelo. *Princípios Fundamentais de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1977

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 3ª ed., 1998.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 20ª ed., 2008.

_____. *Comentários ao Estatuto da Cidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 3ª ed., 2008.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional Didático*. Belo Horizonte: Del Rey, 3ª ed., 1994.

CRETELLA JUNIOR, José. *Comentários às Leis de Desapropriação*. Rio de Janeiro: José Bushatsky, 2ª ed., 1976.

FAGUNDES, M. Seabra. *O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 5ª ed., 1979.

FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição Brasileira*. São Paulo: Saraiva, vol. 1, 1989.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 9ª ed., 2008.

FREITAS, Juez. *O Controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 3ª ed., 2004.

GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 11ª ed., 2006.

GOMES, Orlando. *Direitos Reais*, Rio de Janeiro: Forense, tomo I, 1962.

LASO, Enrique Sayagués. *Tratado de Derecho Administrativo*. Montevidéo: Daniel Martins, tomo II, 3ª ed., 1974.

LAUBADÈRE, André de. *Manuel de Droit Administratif*. Paris: LGDF, 10ª ed., 1976.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 29ª ed., 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 25ª ed., 2008.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Coimbra: Univer. Católica Portuguesa, Tomo II, 4ª ed., 2000.

NOHARA, Irene Patrícia. *Limites à Razoabilidade nos Atos Administrativos*. São Paulo: Atlas, 2006.

OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. *Por uma Teoria dos Princípios: o Princípio Constitucional da Razoabilidade*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

SALLES, José Carlos de Moraes. *A Desapropriação à luz da Doutrina e da Jurisprudência*. São Paulo: RT, 2ª ed., 1992.

SARMENTO, Daniel. *A Ponderação de Interesses na Constituição Federal*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

SILVA, José Afonso da. *Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 20ª ed., 2002.

_____. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. São Paulo: Malheiros, 3ª ed., 1999.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Desapropriação*. São Paulo: RT, 1990.

VILLEGAS, A. Walter. *Régimen Jurídico de la Expropiación*. Buenos Aires: Depalma, 1973.