



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.454 - ES (2010/0120861-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : CONCESSIONARIA RODOVIA DO SOL S.A
ADVOGADO : ARTÊNIO MERÇON E OUTRO(S)
AGRAVADO : LUCIANO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : WAGNER LUIZ MACHADO SOARES E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. PREÇO FIXADO NA SENTENÇA. VALOR APURADO NA DATA DA PERÍCIA. DETERMINAÇÃO E RECONHECIMENTO DE ÁREA *NON AEDIFICANDI* E DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. CONSTATAÇÃO FÁTICA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 33, *caput*, do DL 3.365/1941 determina que a indenização prévia exigida constitucionalmente corresponde ao preço fixado na sentença, e não ao depósito inicial, como defende a agravante. Como se não bastasse, o § 2º desse dispositivo consigna que o levantamento do depósito inicial pelo expropriado não implica concordância com o preço oferecido.

2. A indenização corresponde, em regra, ao valor do imóvel apurado na data da perícia (avaliação judicial), conforme disposto no art. 26, *caput*, do DL 3.365/1941. Precedentes do STJ.

3. O Tribunal *a quo* é expresso ao quantificar a área *non aedificandi* à margem da rodovia construída, o que não pode ser revisto em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Finalmente, as instâncias de origem não mencionam suposta existência de Área de Preservação Permanente na parcela do imóvel sujeita à imposição *non aedificandi*, alegada pela agravante como argumento subsidiário, o que é inaférvel em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 02 de junho de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.454 - ES (2010/0120861-6)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : CONCESSIONARIA RODOVIA DO SOL S.A
ADVOGADO : ARTÊNIO MERÇON E OUTRO(S)
AGRAVADO : LUCIANO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : WAGNER LUIZ MACHADO SOARES E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que negou seguimento ao Recurso Especial, ao constatar que o art. 33, *caput*, do DL 3.365/1941 é expresso quando afirma que o preço fixado na sentença indica a indenização prévia exigida constitucionalmente. Ademais, a indenização expropriatória corresponde ao valor do imóvel apurado na data da perícia (avaliação judicial), conforme disposto expressamente no art. 26, *caput*, do DL 3.365/1941. Finalmente, aplicou-se a Súmula 7/STJ no que se refere à existência de área *non aedificandi* e de parcela do imóvel em que seja vedada e exploração econômica.

A agravante reitera as razões de seu Recurso Especial.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.454 - ES (2010/0120861-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): ecurso Especial foi interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

EMENTA: DESAPROPRIAÇÃO - INDENIZAÇÃO CONTEMPORÂNEA À AVALIAÇÃO - LAUDO CONFECCIONADO EM PARÂMETROS ATUAIS - ÁREA NÃO EDIFICANTE - INDENIZAÇÃO DEVIDA - ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL - INCIDÊNCIA JUROS REMUNERATÓRIOS.

1. O Decreto-Lei 3365/41, dispõe expressamente que a indenização deve ser contemporânea à avaliação, bem como que o valor apurado deverá ser corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento.

2. Ao avaliar o imóvel o perito deve tomar como parâmetro elementos atuais, pois a atualização monetária do valor somente incidirá a partir da elaboração do laudo.

3. A justa indenização é aquela que propicia ao expropriado a aquisição de bem correspondente àquele que lhe foi subtraído. Logo, deve corresponder ao valor do imóvel na data do efetivo pagamento.

4. O fato de parte da área desapropriada ser considerada de preservação ambiental e não ser explorada economicamente, por si só, não implica na redução do valor fixado no laudo pericial, já que considerado pelo perito na aferição do valor.

5. É pacífico o entendimento de que é devida a indenização pela área não edificante, porque esta implica indubitavelmente em limitação ao direito de propriedade do expropriado.

6. O colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que para efeito de incidência de juros compensatórios, é irrelevante o fato do imóvel ser ou não produtivo.

7. É que mesmo o imóvel sendo pouco produtivo ou improdutivo, existia para o proprietário uma expectativa de renda, vez que poderia ser aproveitado de forma racional a qualquer momento, ou até mesmo ser vendido com o recebimento de seu valor à vista.

8. Assim, o fato de parte da área desapropriada ser considerada de preservação ambiental e não estar sendo explorada economicamente, não obsta a incidência dos juros compensatórios.

Recursos conhecidos e desprovidos.

A concessionária expropriante apontou, em seu Recurso Especial, dissídio jurisprudencial e ofensa:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a) ao art. 15 c/c art. 32 do DL 3.365/1941, pois "o depósito prévio corresponde ao valor da justa indenização" (fl. 557);

b) ao art. 26 do DL 3.365/1941, já que o valor da indenização deve se referir à época do depósito prévio, e não à da avaliação (fl. 563); e

c) ao art. 26 do DL 3.365/1941, considerando não haver área *non aedificandi* (fl. 565) e, ainda que ela existisse, não poderia ser indenizada, pois diz respeito a "área de preservação permanente" (fl. 566).

A decisão agravada não merece reparo.

Discute-se o valor indenizatório pela desapropriação de área com 33.796,73 m² em Guarapari/ES.

A sentença, acolhida pelo TJ-ES, reconheceu tratar-se de área urbana (fl. 418) e fixou indenização R\$ 99.734,13 pela terra (= R\$ 2,96 por m²) e R\$ 18.077,68 pela fixação de área *non aedificandi* à beira da estrada construída (fl. 420).

Quanto à suposta ofensa ao art. 15 c/c art. 32 do DL 3.365/1941, a alegação da concessionária de que "o depósito prévio corresponde ao valor da justa indenização" (fl. 557) não tem fundamento na legislação aplicável.

De fato, o art. 33, *caput*, do DL 3.365/1941 é expresso ao afirmar que o preço fixado na sentença indica a indenização prévia exigida constitucionalmente. Como se não bastasse, o § 2º desse dispositivo consigna que o levantamento do depósito inicial pelo expropriado não implica concordância com o preço oferecido:

Art. 33. O depósito do preço fixado por sentença, à disposição do juiz da causa, é considerado pagamento prévio da indenização.

(...)

§ 2º O desapropriado, ainda que discorde do preço oferecido, do arbitrado ou do fixado pela sentença, poderá levantar até 80% (oitenta por cento) do depósito feito para o fim previsto neste e no art. 15, observado o processo estabelecido no art. 34.

Assim, chega a ser uma tarefa árdua compreender a tese da concessionária,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para quem o depósito inicial, exigido para a imissão provisória na posse (art. 15 do mesmo DL 3.365/1941) seria o próprio valor da justa indenização.

Quanto à época a que se refere o montante indenizatório, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido do acórdão recorrido (valores quando da avaliação).

Isso porque, na prática, é muito difícil ou mesmo inviável avaliar o imóvel pelos valores pretéritos (ao tempo da imissão ou do depósito inicial), já que o perito judicial e os assistentes técnicos valem-se, em princípio, de dados atuais para produzir seus laudos. Exigir que esses trabalhos técnicos captem a realidade passada (de anos, muitas vezes), poderia prejudicar a qualidade das avaliações e o contraditório.

É por essa razão que o legislador determinou que a indenização, em regra, corresponda ao valor do imóvel apurado na data da perícia (avaliação judicial), conforme disposto expressamente no art. 26, *caput*, do DL 3.365/1941:

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

A jurisprudência do STJ reconhece a aplicabilidade desse critério legal, de modo que a indenização deve considerar a realidade à época da avaliação judicial (perícia):

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. UTILIDADE PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. BASE DE CÁLCULO. PERCENTUAL APLICÁVEL. MP 1.577/97 E REEDIÇÕES. APLICABILIDADE ÀS SITUAÇÕES POSTERIORES ÀS SUAS RESPECTIVAS VIGÊNCIAS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. CONTEMPORANEIDADE À AVALIAÇÃO.

(...)

7. Nos precisos termos do art. 26 do Decreto-Lei 3.365/41, com a redação dada pela Lei 2.786/56, o valor da indenização será contemporâneo à avaliação.

8. Hipótese em que o referido preceito legal foi plenamente observado pelo perito oficial, que buscou o preço justo do imóvel expropriado considerando a **data em que a perícia definitiva foi efetuada**, não tendo razão a recorrente quando pretende seja obtida a justa indenização de modo contemporâneo à realização da avaliação provisória para fins de complementação do depósito necessário ao deferimento do pedido de imissão na posse.

9. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 957.064/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 01/10/2007 p. 253, grifei)

Há, certamente, casos peculiares, em que o longo prazo entre o início da expropriação e a confecção do laudo pericial sugere a mitigação dessa regra. Ou ainda situações em que há relevante valorização entre a imissão na posse e a perícia decorrente de melhorias promovidas pelo expropriante.

Não é a hipótese dos autos, em que houve aproximadamente um ano e cinco meses de interregno: a imissão na posse ocorreu em junho de 2001; e a avaliação, em novembro de 2002.

Assim, o acórdão recorrido deve ser mantido nesse ponto.

Quanto à área *non aedificandi*, a concessionária alega que ela não existe, pois estaria incluída no próprio imóvel desapropriado e, subsidiariamente, que jamais poderia ser indenizada, por se tratar de Área de Preservação Permanente.

O TJ-ES, entretanto, é expresso ao quantificar a área *non aedificandi* à margem da rodovia construída (fl. 539):

Nesse caminho, há área *non aedificandi* a ser indenizada e seu valor corresponde a R\$ 18.077,68.

Não há como rever esse fato em Recurso Especial, o que ofenderia o disposto na Súmula 7/STJ.

Finalmente, as instâncias de origem não fazem alusão à suposta existência de área de preservação permanente na parcela do imóvel sujeita à imposição *non aedificandi*.

O voto-vencedor proferido pelo Desembargador-Revisor cuida das Áreas de Preservação Permanente alegadamente incluídas no imóvel expropriado (não na faixa *non aedificandi*, que permaneceu no domínio do recorrido), argumentando que, mesmo nesse caso, são devidos juros compensatórios (fl. 543):

Assim, o fato de parte da área desapropriada ser considerada de preservação ambiental, e não estar sendo explorada economicamente, não obsta a incidência dos juros compensatórios.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O TJ-ES apenas se refere à faixa de 15 metros ao lado da rodovia construída para fixar indenização correspondente a 30% do valor atribuído ao metro quadrado de imóvel expropriado, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido (fls. 535-536):

No que toca a área *non aedificandi*, representada pela faixa de 15 (quinze) metros não-edificável de domínio público das rodovias (Lei n. 6.766/1979; artigo 4º, III), colhe-se da prova pericial:

“6 - *Admitindo-se como precisas as plantas* apresentadas pelos Expropriantes (fls. 74, 75 e 76) dos autos e considerando o comprimento da faixa de domínio desapropriada, nos dois segmentos, qual seria a metragem quadrada da área *non aedificandi*, estabelecida por lei federal em, no mínimo 15 (quinze) metros de largura de cada lado da faixa de domínio público da rodovia? Resp. - Considerando-se que a área desapropriada tem início na estaca 163+13,88 e fim na estaca 197+10,95 temos 677,00 m de comprimento por 15 m de largura em cada lado da faixa asfaltada. Isso nos *leva a uma área de 20.312,10 m2 de área non aedificandi*” (resposta ao quesito “6” do recorrente Luciano Carlos de Souza - fl. 202).

“7 - *Qual o valor da indenização cabível*, pela restrição imposta à área *non aedificandi*, de 15 m para cada lado da faixa de domínio público da rodovia, proporcionalmente ao valor do m2 apurado para área desapropriada? Resp. - Na referida área (*non aedificandi*) o proprietário perde o direito de edificar mas não perde a posse da área nem seu domínio podendo aí exercer outras atividades como pasto, plantio, utilizar como área verde, etc... Levando isso em consideração podemos estimar que a indenização cabível devido a esta restrição é de 30% do valor do m2 apurado no quesito abaixo, ou seja, 30% de R\$ 2,96 - R\$ 0,89 logo o valor da indenização é de $R\$ 0,89 \times 20.312,10 = R\$ 18.077,68$ (Dezoito mil e setenta e sete reais e sessenta e oito centavos)” (resposta ao quesito “7” do recorrente Luciano Carlos de Souza - fl. 202).

Perceba-se que o laudo pericial, acolhido pelo TJ-ES, afirma que essa área lindeira pode ser explorada economicamente, para pasto e plantio, por exemplo.

Não há como, em Recurso Especial, infirmar esse fato, nos termos da Súmula 7/STJ, e averiguar se essa parcela do imóvel, à margem da rodovia, corresponde a Área de Preservação Permanente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental e mantenho a decisão que negou seguimento ao Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0120861-6

**AgRg no
REsp 1.199.454 / ES**

Números Origem: 201000378756 21010288211 2101028821120090084

PAUTA: 02/06/2011

JULGADO: 02/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CONCESSIONARIA RODOVIA DO SOL S.A
ADVOGADO : ARTÊNIO MERÇON E OUTRO(S)
RECORRIDO : LUCIANO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : WAGNER LUIZ MACHADO SOARES E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Intervenção
do Estado na Propriedade - Desapropriação

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CONCESSIONARIA RODOVIA DO SOL S.A
ADVOGADO : ARTÊNIO MERÇON E OUTRO(S)
AGRAVADO : LUCIANO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : WAGNER LUIZ MACHADO SOARES E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.