



REFORMA AGRÁRIA E JUDICIÁRIO BRASILEIRO: TENSÕES ENTRE PROPRIEDADE LIBERAL E O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL

Land reform and Brazilian Judiciary: tensions between liberal property and the social
function principle

Revista de Direito Civil Contemporâneo | vol. 3/2015 | p. 81 - 97 | Abr - Jun / 2015
DTR\2015\6583

José Antônio Peres Gediel

Doutor e Mestre em Direito das Relações Sociais pelo Programa de Pós-graduação em
Direito da UFPR. Professor Titular de Direito Civil da Universidade Federal do Paraná.
jagediel@gmail.com

Adriana Espíndola Corrêa

Doutora e Mestre em Direito das Relações Sociais pelo Programa de Pós-graduação em
Direito da UFPR. Professora Adjunta do Núcleo de Práticas Jurídicas da Universidade
Federal do Paraná. adecorrea@gmail.com

Área do Direito: Constitucional; Processual

Resumo: A ideia de que o acesso à terra constitui direito fundamental está ancorada no modelo do Estado Social Democrático de Direito, recepcionado pela Constituição Federal de 1988. O texto constitucional consagra a propriedade como direito subjetivo individual, mas também como fonte de obrigações para com a coletividade. Dessa duplicidade surge uma tensão entre os valores do liberalismo econômico e os de cunho social e coletivo. Essa tensão está presente na conformação do direito de propriedade e explicita-se nos casos concretos apreciados pelos tribunais superiores. Da análise da jurisprudência, percebemos uma tendência de esvaziamento do conteúdo normativo do princípio da função social do imóvel rural. As decisões judiciais examinadas entendem, em geral, que a única consequência para o descumprimento da função social é a possibilidade de desapropriação para fins de reforma agrária, mediante ampla indenização. Tal entendimento fortalece a dimensão liberal individualista do direito de propriedade, em detrimento do princípio da função social.

Palavras-chave: Direito de propriedade - Liberalismo econômico - Princípio da função social - Reforma agrária - Interesse social e coletivo.

Abstract: The idea that access to land constitutes a fundamental right is anchored on the model of Social and Democratic Rule of Law, recognized by the Federal Constitution of 1988. The constitutional text institutes property as an individual subjective right, but also as a source of duties for the community. From this duplicity emerges a tension between the values of economic liberalism and those of a social and collective nature. This tension is present in the conformation of the right to property and it is specified in concrete cases examined by Superior Courts. From the analysis of case law we notice a tendency toward a loss of substance of the normative content of the rural property social function principle. The judicial decisions examined generally interpret that the sole consequence of noncompliance with social function is the possibility of expropriation for land reform purposes upon just compensation. Such interpretation strengthens the liberal individualistic dimension of the right to property, in detriment of the social function principle.

Keywords: Right to property - Economic liberalism - Social function principle - Land reform - Social and collective interest.

Sumário:

- 1. A disciplina constitucional da propriedade e o modelo do Estado Social¹
- 2. A dualidade do conteúdo do direito de propriedade e as decisões judiciais
- 3. A jurisprudência sobre reforma agrária e o esvaziamento da função social da propriedade
- 4. Referências bibliográficas



Recebido em: 25.02.2015

Aprovado em: 03.03.2015

1. A disciplina constitucional da propriedade e o modelo do Estado Social

A participação dos movimentos sociais na convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte, no final da década de 1980, e a promulgação da Constituição Federal de 1988 criaram algumas condições políticas e jurídicas para que as questões do acesso à terra e de seu uso compatível com o direito pudessem ser enfrentadas pelo Judiciário brasileiro.

No Estado Social Democrático de Direito vigente no Brasil, os direitos individuais são preservados, podem ser exercidos no espaço privado, mas é possível a intervenção estatal, inclusive por meio do Poder Judiciário, para conformá-los ao interesse público e social. Isso porque, nesse modelo, ao contrário do que se verificava no Estado de Direito Liberal clássico, a desigualdade material não é um problema externo à esfera estatal, uma vez que os efeitos dela decorrentes não devem ser enfrentados apenas pelo livre desenvolvimento das forças do mercado.

Diversos princípios constitucionais embasam a intervenção estatal, tais como o princípio da solidariedade previsto no art. 3.º, I, in fine, da CF, que se dirige à República não só como ente público estatal, mas também como espaço político de discussão e solução de problemas.

A Constituição de 1988 reflete, assim, o modelo do Estado Social Democrático de Direito, desenvolvido pelo constitucionalismo europeu do Pós-guerra, prevendo, entre outros objetivos, “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” (art. 3.º, III).

O caráter eminentemente econômico desse objetivo a ser alcançado pela República brasileira atinge as relações privadas estabelecidas no mercado, pois exige o livre acesso de todos aos bens socialmente produzidos de valor econômico, dentre eles a terra apta à produção agrícola e a destinada à moradia.

É nesse sentido que o art. 5.º da CF consagra o direito de propriedade como direito fundamental, submetendo-a, entretanto, ao cumprimento de sua função social.

Inspirada pelo constitucionalismo europeu, a discussão sobre o sentido da função social e suas consequências para a configuração do direito de propriedade pode encontrar subsídios no debate jurídico de outros países. Nesse sentido, vale destacar decisão do Tribunal Constitucional Espanhol, que, ao tratar do tema, assinalou que o princípio da função social significa “(...) la definitiva incorporación del interés general o colectivo junto al puro interés individual del titular en la propia definición de cada derecho de propiedad o, si se prefiere, en la delimitación concreta de su contenido”.²

O direito individual à propriedade é assegurado, mas a Constituição prevê o controle estatal sobre as faculdades que compõem o conteúdo jurídico desse direito subjetivo de natureza patrimonial e privada, condicionando seu exercício ao cumprimento de obrigações jurídicas previstas nos arts. 5.º, XXIII, e 182 a 191, que tratam das reformas urbana e agrária.

A reforma agrária e a reforma urbana decorrem, portanto, dos objetivos da República brasileira. Na perspectiva constitucional, o acesso à terra agrícola, por meio da reforma agrária, a ser promovida pelo Estado brasileiro, intervindo na economia e na propriedade privada, permitiria a redução de uma desigualdade material essencial que se verifica entre proprietários e não proprietários. No que se refere à reforma urbana, a terra é elemento essencial para assegurar o direito fundamental à moradia.



A natureza fundamental do direito de propriedade, por isso, não pode estar desvinculada do cumprimento de sua função social, como sustenta Fábio Konder Comparato:

“O reconhecimento constitucional da propriedade como direito humano liga-se, pois, essencialmente, à função de proteção pessoal e abarca tanto os que já são proprietários quanto os que carecem desse direito para a sua subsistência própria. A Constituição brasileira reconhece explicitamente um direito de acesso à propriedade, ao admitir uma usucapião extraordinário, tanto de imóveis rurais (art. 191) quanto de terrenos urbanos (art. 183). Daí decorre, em estrita lógica, a conclusão – quase nunca reconhecida em doutrina – de que social de propriedade privada constitui um direito fundamental da pessoa humana, a merecer, por isso, uma proteção constitucional. Seria, com efeito, evidente contrassenso que essa qualificação fosse estendida ao domínio sobre um latifúndio improdutivo, ou sobre uma gleba urbana não utilizada ou subutilizada, em cidades com sérios problemas de moradia popular”.³

Para tal, a Constituição Federal de 1988 prevê normas e instrumentos que tornam possível atingir esses objetivos, e que na maioria das vezes não dependem apenas da ação do Poder Executivo, mas exigem uma atuação conforme a Constituição, do Poder Judiciário, como é o caso da usucapião especial urbana e rural.

A organização política da sociedade brasileira, que decorreu da Constituição de 1988, não elimina o mercado, mantendo e afirmando sua base essencial que é o direito à apropriação privada de bens, aptos a serem postos em circulação, sob a forma jurídica de direito à propriedade.

O exercício do direito do proprietário continua apoiado no dado subjetivo e abstrato, sob a forma de direito subjetivo, e inclui um dado objetivo social, que é expresso em determinadas obrigações.

Sob essa fórmula constitucional da propriedade evidenciam-se duas vertentes de um Estado de Direito: a clássica liberal, que reconhece sujeitos como detentores de direitos, dentre eles o de propriedade; a de um Estado Social Democrático, comprometido em buscar a igualdade material.

A Constituição Federal não elimina a garantia da apropriação privada de bens nem prevê o acesso ao uso de bens voltados à produção como uma mera função, submetidos diretamente à vontade estatal, e ignorando o vínculo jurídico de pertinência com os sujeitos. Ao contrário, a proposta constitucional é a de manter o “direito à propriedade”, garantido constitucionalmente como direito subjetivo, sobre o controle do seu conteúdo econômico, uma vez que não está condicionado apenas aos objetivos públicos ou sociais, mas também a regras de mercado.

Sob uma perspectiva de direito comparado, cabe ressaltar que o Tribunal Constitucional Espanhol, em reiteradas ocasiões, tem explicitado essa formulação da propriedade, também, presente no arcabouço jurídico-constitucional daquele País. E adverte que:

“En efecto, la referencia a ‘la función social’ como elemento estructural de la definición misma del derecho a la propiedad privada o como factor determinante de la delimitación legal de su contenido pone de manifiesto que la Constitución no ha recogido una concepción abstracta de este derecho como mero ámbito subjetivo de libre disposición o señorío sobre el bien objeto del dominio reservado a su titular, sometido únicamente en su ejercicio a las limitaciones generales que las Leyes impongan para salvaguardar los legítimos derechos o intereses de terceros o del interés general. Por el contrario, la Constitución reconoce un derecho a la propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también, y al mismo tiempo, como un conjunto de deberes y obligaciones establecidos, de acuerdo con las Leyes, en atención a valores o intereses de la colectividad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamada a cumplir. Por ello, la fijación del ‘contenido esencial’ de la propiedad privada no puede hacerse



desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a éste subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo. Utilidad individual y función social definen, por tanto, inescindiblemente el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes”.⁴

A Constituição brasileira apresenta-se, de igual forma, como instrumento de ligação social entre sujeitos privados, mas desiguais e sem vínculos jurídicos, portanto, independentes. É, nessa perspectiva, um instrumento de mediação política. Isso porque a livre-iniciativa (arts. 1.º, VI, in fine, e 170 e ss.) e a garantia da apropriação privada de bens (art. 5.º) convivem em uma tensão permanente com valores e direitos fundamentais de cunho social e coletivo, também preconizados na Constituição Federal.

A dualidade que compõe o conteúdo da propriedade foi confirmada no Código Civil, promulgado em 2002, cujo art. 1.228 e § 1.º convergem com a orientação constitucional:

“Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 1.º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas”.

Para Tepedino, jurista importante da vertente do direito civil constitucional, houve uma transformação substancial no conteúdo do direito de propriedade, que resulta na limitação dos poderes dos titulares, sem que haja espaço para outra interpretação:

“Cuida-se de tese que altera, radicalmente, o entendimento tradicional que identifica na propriedade uma relação entre sujeito e objeto, característica típica da noção de direito real absoluto (ou pleno), expressão da ‘massima signoria cosa’ – formulação incompatível com a ideia de relação intersubjetiva. A propriedade, portanto, não seria mais aquela atribuição de poder tendencialmente plena, cujos confins são definidos externamente, ou de qualquer modo, em caráter predominantemente negativo, de tal modo que, até uma certa demarcação, o proprietário teria espaço livre para as suas atividades e para a emanção de sua senhoria sobre o bem. A determinação do conteúdo da propriedade, ao contrário, dependerá de centros de interesse extraproprietários, os quais vão ser regulados no âmbito das relações jurídicas de propriedade. Tal conclusão oferece suporte teórico para a correta compreensão da função social da propriedade, que terá, necessariamente, uma configuração flexível, mais uma vez devendo-se refutar os apriorismos ideológicos e homenagear o dado normativo. A função social modificar-se-á de estatuto, sempre em conformidade com preceitos constitucionais e com a concreta regulamentação dos interesses em jogo”.⁵

A despeito dessa concepção doutrinária que aposta no caráter social da Constituição, a análise jurídica da propriedade privada pelos tribunais brasileiros resulta, com frequência, em interpretações que, gradativamente, corroem o caráter compromissório da Constituição e esvaziam o sentido do texto tal qual apreendido por essa doutrina.

A atuação do Poder Judiciário revela a tendência do fortalecimento da vertente liberal no interior do Estado Democrático de Direito e o correspondente enfraquecimento da perspectiva socialdemocrata consagrada no texto constitucional e recepcionada, em parte, pelo Código Civil de 2002.

De fato, à inércia do Poder Executivo em promover as reformas agrária e urbana soma-se uma orientação jurisprudencial dominante, fazendo com que a Constituição Federal de 1988, após mais de 20 anos de sua promulgação, não tenha tido força



suficiente para eliminar os conflitos pela posse e pelo uso da terra no Brasil.

2. A dualidade do conteúdo do direito de propriedade e as decisões judiciais

A tensão entre a propriedade privada protegida como direito fundamental e, por que não, natural, de caráter individualista, e a propriedade submetida aos deveres decorrentes do cumprimento da função social estava presente, como explica Carlos Frederico Marés de Sousa Filho, já nas discussões da Constituinte. Segundo esse jurista, essa tensão entre diferentes concepções de propriedade e do papel do Estado, no que se refere à sua proteção e garantia, plantou na redação final do texto constitucional algumas “armadilhas” que limitam a efetividade da Constituição e de seus princípios basilares.

Duas questões levantadas por Marés merecem destaque. Primeiro, a interpretação dominante do art. 184, que dispõe sobre a competência da União de desapropriar os imóveis rurais que não cumpram com sua função social: “Isto tem sido interpretado, até mesmo ingenuamente por setores populares, como o estabelecimento de uma única consequência ao não cumprimento da função social: a possibilidade de desapropriação pelo Poder Público Federal”.⁶

Já o art. 185 elenca dentre os imóveis insuscetíveis de desapropriação o imóvel produtivo, e:

“(...) isto tem sido interpretado como: mesmo que não cumpra sua função social a propriedade produtiva não pode ser desapropriada, o que inverte toda a lógica do sistema constitucional, porque se juntarmos esta interpretação com o equívoco anterior a conclusão é desastrosa: a propriedade considerada produtiva não sofre qualquer sanção ou restrição pelo fato de não cumprir a função social”.⁷

O exame da jurisprudência referente à reforma agrária e à função social da propriedade revela espaços de interpretação que a própria Carta possibilita e uma opção hermenêutica que, praticamente, inviabiliza ou neutraliza a eficácia jurídica e social da Constituição de 1988 nessa matéria.

Ademais, a Constituição não prevê qualquer limite à apropriação privada e ao uso da terra rural produtiva, o que resulta na admissibilidade da existência de latifúndios inatingíveis pela desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária, desde que produtivos.

Ao garantir essa ilimitada apropriação privada, desconsiderou o Estatuto da Terra, que tomava a extensão da propriedade rural como um dos elementos de desequilíbrio da estrutura fundiária e das relações sociais no campo. A previsão na Constituição de limites para a extensão da propriedade rural privilegiaria o aspecto funcional da propriedade, um dos elementos da dualidade sobre a qual se assenta a ordem econômica e social brasileira na Constituição.

A proibição de desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária de imóveis produtivos esvazia, do mesmo modo, a pluralidade de funções do direito de propriedade, previstas no art. 186 da CF – utilização adequada dos recursos naturais e proteção do meio ambiente, respeito aos direitos trabalhistas e exploração que beneficie o bem-estar dos proprietários e seus empregados.

O exame da função ambiental da propriedade evidencia as contradições que envolvem o cumprimento da função social, diante da proeminência de sua produtividade. Na maioria dos casos analisados pelo Judiciário brasileiro, são inúmeras as situações em que o proprietário, para manter a titularidade privada de bens ou para impedir a desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária, desses mesmos bens, coloca tais funções e fundamentos em campos antagônicos. Ou seja, alega-se que o imóvel não pode ser desapropriado, porque é produtivo; ou que deve ser desapropriado, porque não atende a sua função ambiental; ou, ainda, que não deve ser desapropriado,



porque atende a sua função ambiental, embora seja improdutivo.

Esses e outros casos têm recebido variadas respostas dos tribunais, com base em interpretações do ordenamento, que vêm demarcadas pelo pensamento liberal em detrimento dos compromissos sociais da Constituição. Esse tipo de orientação jurisprudencial explora a abertura do texto constitucional que atribui importância decisiva à função econômica e produtiva da propriedade no art. 185, sem estabelecer uma relação explícita de complementaridade entre essa função e as demais previstas no art. 186.

As questões relativas à dualidade político-ideológica que informa o texto constitucional, a manutenção de uma estrutura social que põe em conflito cidadãos proprietários e não proprietários, e a função do Judiciário na aplicação do direito vigente ressaltam no texto de várias decisões de tribunais estaduais e dos tribunais superiores.

Em reintegração de posse de bem público ocupado por diversas famílias no Rio Grande do Sul, a procedência da ação foi acolhida pelo Tribunal de Justiça daquele estado, com fundamentos que extrapolam o debate puramente jurídico e trazem à tona a ideia de que a propriedade privada é um dos elementos fundadores do Estado de Direito, como se lê no seguinte trecho da ementa do acórdão: "Necessidade de cumprimento da lei, criação resultante da estruturação do Estado, visando sair do estado de natureza. Democracia representativa".⁸

Retira-se desse acórdão que, a despeito de sua regulação jurídica, a posse se encontra no limiar ou na fronteira entre o Estado de Natureza e o Estado de Direito. Tanto é assim que não há posse sobre bens de domínio do Estado, cuja propriedade é protegida com maior vigor em relação aos não proprietários, tidos como meros ocupantes, pois sua posse é "(...) resultante de mera tolerância do Estado. Bens públicos não geram direito à posse e são insuscetíveis de usucapião" (Ibidem).

Da leitura desse acórdão é possível extrair não só essa relação intrínseca entre propriedade privada e Estado de Direito, mas também a superioridade axiológica do domínio em relação à função social da propriedade. Essa decisão não desconhece o mandamento constitucional, mas só o toma como aplicável se estiver em consonância com o Código Civil e o Código de Processo Civil, conforme registra sua ementa: "A Constituição Federal mesmo tendo explicitado a função social da propriedade, coexiste harmonicamente com o Código Civil e o Código de Processo Civil" (Ibidem).

Em sentido contrário, retomando a perspectiva de direito comparado, citamos precedente do Tribunal Constitucional Espanhol, na decisão anteriormente referida, ao reconhecer a presença de um conflito entre a concepção constitucional de propriedade e o direito de propriedade abstrato e individualista, caudatário da visão liberal acolhida pelos tribunais brasileiros, e ainda presente no Código Civil espanhol:

"(...) la propiedad privada, en su doble dimensión como institución y como derecho individual, ha experimentado en nuestro siglo una transformación tan profunda que impide concebirla hoy como una figura jurídica reconducible exclusivamente al tipo abstracto descrito en el art. 348 del Código Civil, que los recurrentes citan en apoyo de su alegato de inconstitucionalidad. Por el contrario, la progresiva incorporación de finalidades sociales relacionadas con el uso o aprovechamiento de los distintos tipos de bienes sobre los que el derecho de propiedad puede recaer ha producido una diversificación de la institución dominical en una pluralidad de figuras o situaciones jurídicas reguladas con un significado y alcance diversos".⁹

Acrescente-se que, na Constituição espanhola, não há previsão de critérios para o cumprimento da função social da propriedade rural, mas, como se assinala na mesma decisão, daí não se pode inferir que a propriedade agrária permaneça sob a égide da concepção liberal (ibidem):



"(...) aunque nuestro Texto constitucional no contenga ninguna previsión específica en relación con la propiedad agraria, al contrario de lo que ocurre con otros tipos de bienes inmuebles o recursos naturales (arts. 45 y 47), debe rechazarse de entrada, por infundada, la pretensión de los recurrentes de identificar el contenido esencial de la misma atendiendo exclusivamente a lo que el Código Civil, declinando el siglo XIX, dispuso con carácter general en su art. 348, porque tal pretensión no tiene para nada en cuenta las modulaciones y cambios que ha venido sufriendo desde entonces el instituto de la propiedad privada, en general, y de la propiedad agraria, en particular".¹⁰

É certo que o debate estabelecido no mencionado acórdão do TJRS utiliza-se de conceitos jurídicos e fundamentos constitucionais e legais já aceitos e pacificados na formulação teórica e prática do direito de propriedade. Ocorre que, por detrás da aparente simplicidade, logicidade e placidez desses conteúdos, subjaz o conflito axiológico entre a faticidade produzida pelos não proprietários e uma juridicidade que pende para o lado da proteção do domínio público e da propriedade privada.

Nessa lógica de supremacia da propriedade individual, a posse só é juridicamente valorizada quando se articula com a propriedade, ainda que seus titulares não tenham cumprido os deveres relativos a sua função social. É o que se lê no acórdão que julgou certa questão agrária no Estado do Paraná:

"Procedência da alegação de que a ocupação do imóvel pelos chamados 'sem-terra' em 1981, ano em que os impetrantes se haviam investido em sua posse, constituindo fato suficiente para justificar o descumprimento do dever de tê-lo tornado produtivo e tendo se revelado insuscetível de ser removido por sua própria iniciativa, configura hipótese de caso fortuito e força maior previsto no art. 6.º, § 7.º, da Lei 8.629/1993, a impedir a classificação do imóvel como não produtivo, inviabilizando, por consequência a desapropriação. Mandado de segurança deferido".¹¹

O percurso hermenêutico realizado pelo Judiciário brasileiro demonstra que a previsão constitucional da função social da propriedade não produz efeitos imediatos sobre o direito de propriedade, visto que tais efeitos exigem o exame de requisitos e procedimentos constantes na legislação ordinária.

3. A jurisprudência sobre reforma agrária e o esvaziamento da função social da propriedade

Uma vez delineado o território em que se movimenta o direito de propriedade, é possível identificar quais as armas utilizadas pela jurisprudência para defendê-lo. Dentre elas, a primeira a ser empunhada é a da produtividade, elemento suficiente para assegurar ao proprietário a tutela estatal, conforme posição do STF, seguida pelos demais tribunais, em inúmeros acórdãos.

Marés, ao tratar da interpretação dominante do art. 185 da CF, no sentido de que estaria proibida qualquer desapropriação de imóvel produtivo, ainda que sem o cumprimento da função social, argumenta que essa interpretação só prevalece porque está de acordo com a "ideologia dominante", que considera "(...) o Estado e seus poderes ao mesmo tempo guardiões e servos da propriedade".¹²

E é só por isso que: "(...) passa a ser aceitável a leitura literal do art. 185 que conclui que uma propriedade rural que produza riqueza e dê lucro, seja insuscetível de desapropriação e de qualquer outra restrição legal, independente de exercer sua função social".¹³

Com efeito, a estratégia consiste, em primeiro lugar, em desconsiderar os elementos que configuram a função social na Constituição, para reduzi-los à questão da produtividade, como se depreende do seguinte trecho de acórdão do STF:

"Caracterizado que a propriedade é produtiva não se opera a desapropriação-sanção por interesse social para fins de reforma agrária –, em virtude de imperativo constitucional



(CF, art. 185, II), que excepciona para reforma agrária, a atuação estatal, passando o processo de indenização, em princípio, a submeter-se às regras constantes do inc. XXIV do art. 5.º da CF, 'mediante justa e prévia indenização'".¹⁴

A dicção da Corte Suprema é clara: basta ser produtivo o imóvel para que o direito individual de propriedade seja protegido, inclusive invocando a Constituição Federal, uma vez que nem mesmo a possível existência de trabalho escravo¹⁵ ou o eventual dano ambiental grave nesse imóvel para torná-lo produtivo, ou, ainda, a verificação de débito tributário vinculado a sua titularidade serão levados em conta para autorizar a desapropriação por interesse social.

Esse raciocínio faz-se presente, igualmente, nas decisões do STJ:

"Com o reconhecimento judicial da produtividade de imóvel correta a extinção do processo sem julgamento do mérito, pois a própria Constituição proíbe a desapropriação para fins de reforma agrária de imóveis com essa característica".¹⁶

Nos casos em que se ultrapassa o requisito da produtividade e se aplica denominada desapropriação-sanção, os efeitos dessa sanção são bastante mitigados pela extensão dada ao conceito de "justa indenização", como se vê na decisão do STJ, em causa originária do Estado do Paraná:

"Embora a Constituição da República, na desapropriação para fins de reforma agrária, tenha afastado a recomposição em dinheiro do patrimônio do titular do imóvel desapropriado, manteve o critério da justa indenização, que só se fará presente mediante a reparação de todos os prejuízos experimentados pelo administrado, incluindo juros compensatórios".¹⁷

A partir desse entendimento, o Judiciário elimina a diferenciação entre um imóvel que cumpre sua função social e outro que não a cumpre, em matéria de fixação do valor da indenização por desapropriação. A justa indenização equivale ao valor de mercado.

Desse primeiro patamar interpretativo sobre o conceito de justa indenização decorrem outras consequências práticas, o que vai desconfigurar o instituto da desapropriação-sanção e, por conseguinte, da função social da propriedade. Por exemplo, chega-se a atribuir potencial econômico à cobertura vegetal não explorada. Daí por que deva ser indenizada com base no preço de mercado, como restou determinado no seguinte julgado do STJ:

"2. A exploração econômica de recursos florestais incorporados à propriedade desapropriada é pressuposto jurídico da indenização em separado, uma vez que além da cobertura vegetal indeniza-se a atividade econômica. Todavia, é certo, que a cobertura vegetal não comercializada tem potencial econômico, que, em algumas regiões do país, agrega valor à gleba desapropriada, refletindo no seu preço de mercado.

3. A indenização deve ater-se ao preço de mercado para ser justa. Dessa forma, nas regiões onde se tem por costume um só preço à propriedade e à cobertura florística não explorada economicamente, esse deve ser o preço considerado, porque justo e porque é o que obteria o desapropriado se efetuasse a venda entre particulares".¹⁸

Para compor esse conceito de justa indenização, o tribunal utilizou vários instrumentos hermenêuticos, apoiando-se inclusive na fonte secundária do direito, o costume, que, nesse caso, foi invocado para permitir a aplicação de usos do mercado de terras (critérios de fixação de preço de terras disponíveis no mercado). Também é notável a sutileza do tratamento da cobertura vegetal ou florística, sem que haja qualquer menção a limitações ambientais de qualquer natureza, como se todas as coberturas florísticas tivessem potencial econômico e pudessem ser livremente exploradas.

Essa lógica de conferir a mais ampla indenização ao desapropriado, que descumpriu a função social do imóvel, está, igualmente, pressuposta no entendimento do STJ a



respeito da incidência de juros compensatórios no montante devido pelo Estado, tal qual se lê no seguinte acórdão:

“É irrelevante o fato de o imóvel ser ou não produtivo para a fixação dos juros compensatórios na desapropriação, vez que estes são devidos tendo em vista a perda antecipada da posse que implica na diminuição da garantia da prévia indenização constitucionalmente assegurada”.¹⁹

A desapropriação para fins de reforma agrária de imóvel improdutivo é vista de tal modo excepcional que os tribunais tendem a minorar seus efeitos patrimoniais para o desapropriado, exigindo uma reparação por parte do Estado, mediante a aplicação de juros compensatórios. É o que se depreende do seguinte julgado, também, do STJ:

“Na desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária a indenização é feita em títulos públicos resgatáveis em até 20 anos, afastando-se, portanto, da regra geral que estabelece a indenização em dinheiro, o que representa nítida feição sancionatória do expropriado. O afastamento dos juros compensatórios representaria dupla apenação”.²⁰

A mesma linha de interpretação encontra-se presente em outro acórdão do STJ: “Na fixação dos juros compensatórios, é irrelevante o fato de o imóvel ser ou não produtivo, porque o pressuposto para os consecutórios é a perda antecipada da posse”.²¹

Diante do expressivo número de decisões judiciais que mitigam os efeitos da desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, é de se perguntar qual a eficácia jurídica da previsão constitucional de necessária observância à função social da propriedade na sociedade brasileira, uma vez que o descumprimento desses preceitos constitucionais e legais traz nenhuma ou pouca consequência aos titulares da propriedade.

Exatamente para que não restasse sem consequências o descumprimento da função social da propriedade é que Fábio Konder Comparato sustenta, em sentido contrário ao consagrado jurisprudencialmente, não ser compatível com nosso direito a ampla indenização no caso de desapropriação para fins de reforma agrária:

“Instrumento clássico para a realização da política de redistribuição de propriedades é a desapropriação por interesse social. Ora, essa espécie de expropriação não representa o sacrifício de um direito individual às exigências de necessidade ou utilidade pública patrimonial. Ela constitui, na verdade, a imposição administrativa de uma sanção, pelo descumprimento do dever, que incumbe a todo proprietário, de dar a certos e determinados bens uma destinação social. Por isso mesmo, é antijurídico atribuir ao expropriado, em tal caso, uma indenização completa, correspondente ao valor venal do bem mais juros compensatórios, como se não tivesse havido abuso do direito de propriedade. A Constituição, aliás, tanto no art. 5.º, XXIV, quanto no art. 182, § 3.º e no art. 184, não fala em indenização pelo valor de mercado, mas sim em justa indenização, o que é bem diferente. A justiça indenizatória, no caso, é obviamente uma regra de proporcionalidade, ou seja, adaptação da decisão jurídica às circunstâncias de cada caso. Ressarcir integralmente aquele que descumprir o seu dever fundamental de proprietário é proceder com manifesta injustiça, premiando o abuso”.²²

As distintas e opostas concepções de propriedade – uma que acentua seu caráter individualista e outra que privilegia sua função social –, encontradas tanto na doutrina como na jurisprudência, norteiam as diferentes compreensões de quais devem ser as consequências e sanções impostas ao proprietário que descumprir os deveres decorrentes do princípio da função social.

Ocorre que a efetividade das normas constitucionais exige uma interpretação que confira efeitos práticos ao descumprimento da função social da propriedade, sob pena de esvaziamento desse princípio.



É nesse sentido que Alcides Tomasetti Jr. sustenta que:

"A presença desse princípio na Constituição Federal tem o sentido de, para logo, ab-rogar ou derogar, implicitamente e explicitamente, normas jurídicas inspiradas por dominações, cuja permanência não seja legítima, ou por interesses individualísticos".²³

O autor destaca o papel do Judiciário na efetividade e concreção desse princípio:

"Está permitida, demais disso, ao intérprete e ao aplicador daquelas regras a possibilidade de configurar, por individuação, regimes normativos funcionalmente adaptados à estrutura e ao exercício das propriedades. Parece ser essa a prestabilidade decisiva e mais alta da função social constitucionalizada em 1988".²⁴

Nesse artigo, o autor comenta acórdão do TJSP, em que se decidiu pela perda do domínio de terreno urbano sobre o qual se consolidou uma favela. Segundo seu relator, o Des. José Osório, dessa ocupação decorreu situação de fato consolidada, cuja reversão se tornou impossível, em atenção ao princípio da função social da propriedade.²⁵

Em julgado mais recente do STJ, a função social da propriedade serviu de base para decisão no mesmo sentido:

"Civil e processual. Ação reivindicatória. Terrenos de loteamento situados em área favelizada. Perecimento do direito de propriedade. Abandono. CC, arts. 524, 589, 77 e 78. Matéria de fato. Reexame. Impossibilidade. Súmula 7-STJ. I. O direito de propriedade assegurado no art. 524 do CC anterior não é absoluto, ocorrendo a sua perda em face do abandono de terrenos de loteamento que não chegou a ser concretamente implantado, e que foi paulatinamente favelizado ao longo do tempo, com a desfiguração das frações e arruamento originariamente previstos, consolidada, no local, uma nova realidade social e urbanística, consubstanciando a hipótese prevista nos arts. 589 c/c 77 e 78, da mesma lei substantiva. II. 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial' Súmula 7-STJ. III. Recurso especial não conhecido".²⁶

É bem verdade que em diversos acórdãos de tribunais brasileiros (estaduais, federais e nos tribunais superiores), ainda que correspondam a entendimento jurisprudencial minoritário, encontramos essa concepção de propriedade como feixe de faculdades e deveres, com importantes consequências práticas.²⁷ Em recurso contra decisão que deferiu medida liminar de reintegração de posse, um acórdão do TJMG revogou a liminar, condicionando sua concessão à comprovação do cumprimento da função social da propriedade: "A tutela de urgência em ação possessória não pode ser concedida quando o autor omite-se em demonstrar que a propriedade que possui atende à função social exigida pela Constituição da República".²⁸

Essa compreensão do direito de propriedade destoa, entretanto, da que está na base do entendimento assentado nos tribunais superiores brasileiros, em matéria de reforma agrária, como vimos. Com efeito, ao restringir a hipótese de desapropriação aos imóveis improdutivos e ao equiparar a justa indenização ao preço de mercado, sobre o qual ainda incidirão juros compensatórios, o Judiciário brasileiro reforça uma concepção liberal e absoluta de propriedade.

A par das consequências práticas de tal postura do Judiciário brasileiro, podem-se verificar outras implicações dessa atuação jurisdicional para a construção do direito como instrumento de justiça social.

Embora seja notório que os tribunais apresentem fundamentação apoiada em argumentação lógica a partir do sistema normativo, essa interpretação está dissociada dos princípios e valores constitucionais como tem preconizado parte da doutrina, ao tratar da propriedade e sua função social no Brasil.

Essa posição jurisprudencial, assentada em um discurso técnico-jurídico, assume uma pretensa neutralidade em relação aos fatos que residem na base da construção do



direito e dos conflitos que são levados ao Judiciário.

A opção política e ideológica de grande parte do Judiciário brasileiro, em defender a propriedade em seu caráter individualista e absoluto, acarreta, no entanto, um esvaziamento do compromisso com os fundamentos sociais que orientam a Constituição de 1988 e o Estado Democrático Social de Direito por ela instituído.

4. Referências bibliográficas

BRASIL. STF, MS 22.193/SP, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 21.03.1996, DJU 29.11.1996.

_____. STF, MS 22.328/PR, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 27.06.1996, DJU 22.08.1997.

_____. STJ, AgRg no REsp 426.336/PR, rel. Min. Paulo Medina, j. 17.02.2002, DJU 02.12.2002.

_____. STJ, EDiv em REsp 453.823/MA, rel. Min. Teori Albino Zavaski, j. 09.12.2003, DJU 17.05.2004.

_____. STJ, REsp 75.659/SP, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 20.06.2005, DJU 29.08.2005.

_____. STJ, REsp 837.962/PB, rel. Min. Eliana Calmon, j. 23.10.2006, DJU 16.11.2006.

_____. STJ, AgRg no Ag 573.873/PR, rel. Min. Luiz Fux, j. 13.02.2007, DJU 02.04.2007.

_____. STJ, REsp 638.798, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, rel. Min. p/ acórdão João Otávio de Noronha, j. 15.08.2006, DJU 02.05.2007.

_____. STJ, REsp 838.007/GO, rel. Min. José Delgado, j. 14.08.2007, DJU 30.08.2007.

_____. TJMG, AgIn 425.429-9, rel. Juiz Alberto Vilas Boas, j. 25.11.2003, DJ 07.02.2004.

_____. TJRS, ApCiv 70000051904, rel. Des. Ruben Duarte, j. 13.06.2001, DJ 10.08.2001.

COMPARATO, Fábio Konder. Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade. In: STROZAKE, Juvelino José (org.). A questão agrária e a Justiça. São Paulo: Ed. RT, 2000.

_____. Revoluções no campo jurídico. Joinville: Oficina Comunicações Ed., 1998.

ESPAÑA. Tribunal Constitucional de España. Recurso de inconstitucionalidad. Sentencia 37/1987, Tribunal Pleno, Madri, j. 26.03.1987, Publicação: 14.04.1987. Disponível em: [www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1987-0037]. Acesso em: 04.05.2012.

MARÉS, Carlos Frederico. A função social da terra. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 2003.

TEPEDINO, Gustavo. Temas de direito civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TOMASETTI JR. Alcides. Jurisprudência comentada. Revista dos Tribunais, vol. 723, São Paulo Ed. RT, jun. 1996.

1 O presente estudo é destinado a promover uma investigação de precedentes judiciais brasileiros em tema de função social da propriedade e os impactos nas políticas públicas



de reforma agrária. No texto também são apresentados precedentes do Tribunal Constitucional Espanhol para uma breve reflexão de direito comparado. Em virtude desses propósitos, não se discorre sobre a vasta bibliografia sobre a função social da propriedade, por se adotar objetivo e linha metodológica diversa das investigações doutrinárias tradicionais.

2 ESPANHA. Tribunal Constitucional de España, Recurso de inconstitucionalidad, Sentencia 37/1987, Tribunal Pleno, Madri, j. 26.03.1987, publicação: 14.04.1987. Disponível em:

[www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1987-0037]. Acesso em: 04.05.2012.

3 COMPARATO, Fábio Konder. Revoluções no campo jurídico. Joinville: Oficina Comunicações Ed., 1998. p. 118.

4 ESPANHA. Tribunal Constitucional de España, Recurso de inconstitucionalidad, Sentencia 37/1987, Tribunal Pleno, Madri, j. 26.03.1987, publicação: 14.04.1987. Disponível em:

[www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1987-0037]. Acesso em: 04.05.2012.

5 TEPEDINO, Gustavo. Temas de direito civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 280-281.

6 MARÉS, Carlos Frederico. A função social da terra. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 2003. p. 118.

7 Idem, p. 119.

8 BRASIL. TJRS, ApCiv 70000051904, Unânime, rel. Des. Ruben Duarte, Apelante: Estado do Rio Grande do Sul, Apelados: Sucessão Ilda Corrêa Fernandes e outros, Porto Alegre-RS, j. 13.06.2001, DJ 10.08.2001.

9 ESPANHA. Tribunal Constitucional de España, Recurso de inconstitucionalidad, Sentencia 37/1987, Tribunal Pleno, Madri, j. 26.03.1987, publicação: 14.04.1987. Disponível em:

[www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1987-0037]. Acesso em: 04.05.2012.

10 Idem.

11 BRASIL. STF, MS 22.328/PR, rel. Min. Ilmar Galvão, Impetrante: Vera Maria Zugaib Queiroz e outros, Impetrado: Presidente da República, Brasília-DF, j. 27.06.1996, DJU 22.08.1997.

12 MARÉS, Carlos Frederico. A função social da terra. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 2003. p. 119.

13 Idem, ibidem.

14 BRASIL. STF, MS 22.193/SP, rel. Min. Ilmar Galvão, Impetrante: Maria Terezinha Oriente Rodrigues de Moraes e outros, Impetrado: Presidente da República, Brasília-DF, j. 21.03.1996, DJU 29.11.1996.

15 A PEC 438, que tem ocupado nos últimos meses o noticiário de diversas mídias, tem por objetivo exatamente permitir a expropriação (sem respectiva indenização) de imóveis em que se verificar a presença de trabalho escravo. A função social da propriedade, assim pensada, extrapola o campo da pura produtividade do imóvel, para



abranger seu mais amplo sentido constitucional.

16 BRASIL. STJ, REsp 838.007/GO, rel. Min. José Delgado, Recorrente: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra, Recorridos: Domóstenes Jendiroba Júnior e outro, Brasília-DF, DJU 30.08.2007.

17 BRASIL. STJ, AgRg no Ag 573.873/PR, rel. Min. Luiz Fux, Recorrente: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra, Recorridos: Valdez Adriani Farias e outros, Brasília-DF, j. 13.02.2007, DJU 02.04.2007.

18 BRASIL. STJ, REsp 638.698, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, rel. Min. p/ acórdão João Otávio de Noronha, Recorrente: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, Recorridos: Flávia Maciel Malheiros e Rocha e outros, Brasília-DF, j. 15.08.2006, DJU 02.05.2007.

19 BRASIL. STJ, AgRg no REsp 426.336/PR, rel. Min. Paulo Medina, Agravante: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, Agravado: Brasil Reflorestamento e Celulose Ltda, Brasília-DF, j. 17.02.2002, DJU 02.12.2002.

20 BRASIL. STJ, EDiv em REsp 453.823/MA, rel. Min. Teori Albino Zavascki, Recorrente: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, Recorridos: Sicinato Soares de Carvalho e outros, Brasília-DF, j. 09.12.2003, DJU 17.05.2004.

21 BRASIL. STJ, REsp 837.962/PB, rel. Min. Eliana Calmon, Recorrente: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra, Recorrido: Espólio de Nautília Targino de Moraes, Brasília-DF, j. 23.10.2006, DJU 16.11.2006.

22 COMPARATO, Fábio Konder. Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade. In: STROZAKE, Juvelino José (org.). A questão agrária e a Justiça. São Paulo: Ed. RT, 2000. p. 144.

23 TOMASETTI JR., Alcides. Jurisprudência comentada. Revista dos Tribunais, vol. 723, p. 221, São Paulo, Ed. RT, jun. 1996.

24 Idem, ibidem.

25 Idem, p. 205.

26 BRASIL. STJ, REsp 75.659/SP, rel. Min. Aldir Passarinho, Recorrentes: Aldo Bartholomeu e outros, Recorridos: Odair Pires de Paula e outros, Brasília-DF, j. 20.06.2005, DJU 29.08.2005.

27 Vale lembrar que é exatamente essa a concepção que subjaz à mencionada decisão da Corte Constitucional espanhola.

28 BRASIL. TJMG, AgIn 425.429-9, rel. Juiz Alberto Vilas Boas, Agravante: Ministério Público de Minas Gerais, Agravada: Fazenda da Prata S/A, Belo Horizonte-MG, j. 25.11.2003, DJMG 07.02.2004. Trata-se, entretanto, de orientação jurisprudencial minoritária, como é possível detectar em rápida pesquisa no site do TJMG (www.tjmg.jus.br).