

**CENTRO UNIVERSITÁRIO “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”
FACULDADE DE DIREITO**

CURSO DE DIREITO

**A DESAPROPRIAÇÃO PELO DESCUMPRIMENTO DA FUNÇÃO
SOCIOAMBIENTAL**
Suzana Morais Bagi

Presidente Prudente/SP
2015

**CENTRO UNIVERSITÁRIO “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”
FACULDADE DE DIREITO**

CURSO DE DIREITO

**A DESAPROPRIAÇÃO PELO DESCUMPRIMENTO DA FUNÇÃO
SOCIOAMBIENTAL**

Suzana Morais Bagi

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Gabriel Lino de Paula Pires.

Presidente Prudente/SP
2015

BAGI, Suzana Morais.

A Desapropriação pelo Descumprimento da Função Socioambiental / Suzana Morais
Bagi - Presidente Prudente: Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo, 2015.
61 f.

Monografia de conclusão de Curso de Direito – Centro Universitário Antônio Eufrásio
de Toledo – Toledo: Presidente Prudente – SP, 2015.

1. Direito de Propriedade. 2. Função Social. 3. Função socioambiental. 4. Desapropriação

A DESAPROPRIAÇÃO PELO DESCUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL

Trabalho de Conclusão de Curso
aprovado como requisito parcial para
obtenção do Grau de Bacharel em
Direito.

Gabriel Lino de Paula Pires
Orientador

Ana Laura Teixeira Martelli Theodoro
Examinadora

Jurandir José dos Santos
Examinador

Presidente Prudente/SP, 24 de novembro de 2015

“É muito melhor possuir poucos bens com honestidade do que riquezas com injustiça”.

Provérbios 16:8

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus (Aba, Pai), por estar comigo em todos os momentos e me guardar do mal, por ser um pai presente que acredita em seus filhos mesmo quando somos falhos e nem se quer merecemos.

Agradeço sem dúvidas a Jesus Cristo que me levou pra perto dele durante esse curso me permitindo conhecê-lo não mais só de ouvir falar, e também possibilitando a realização desse sonho que é cursar direito na Toledo, e não me deixando desistir mesmo quando esse foi meu maior desejo e seria meu maior erro.

Agradeço com muita alegria ao Espírito Santo, sem ele eu não estaria onde estou, meu intercessor, parceiro que age em conjunto, que me deu ânimo e força para escrever cada palavra, e que deu sentido ao meu viver.

A minha família, agradeço especialmente, porque a distância só me ensinou a amar cada defeito e qualidade e dar um valor inestimável ao meu lar, pelas suas lutas pai e mãe para me manter longe e possibilitar minha formação, pelo amor e carinho, vocês são meu maior exemplo de guerreiros.

Indispensável ainda, agradecer ao meu mestre, professor Gabriel Lino de Paula Pires, por ter aceitado me orientar neste trabalho, por sempre estar presente quando precisei e nunca ter me negado ajuda. Obrigada por todo esforço, paciência e pelo conhecimento que humildemente compartilhou.

Por fim, agradeço também àqueles que de forma direta ou indiretamente cooperaram para a produção deste trabalho, especialmente, aos meus inestimáveis professores.

RESUMO

O presente trabalho, elaborado como requisito parcial para a conclusão do Curso de Direito e obtenção do Grau de Bacharel perante o Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo”, tem como objetivo realizar uma análise didática sobre a possibilidade da desapropriação pelo descumprimento da função socioambiental. Para isto, foi realizado um estudo analisando o histórico da propriedade, que resultou em mudanças decorrente da transformação do Estado liberal para o Estado do bem estar social. Tratou-se da função social pautada na Constituição Federal de 1988, e que por longo prazo foi vista como uma limitação à propriedade, e com a doutrina contemporânea passou a ser integrante da propriedade, sendo imprescindível o cumprimento de todos os requisitos da função social, simultaneamente, dentre eles o da função socioambiental. Observou que com o desenvolvimento econômico desenfreado que não se atentava ao esgotamento dos recursos ambientais, e a dependência da vida humana em face destes, resultou na forçosa necessidade de dar maior relevância jurídica às normas que tem por finalidade a proteção do direito ao meio ambiente equilibrado, já que se encontra ameaçado. Dentro de tais normas, o princípio da função social previsto em vários artigos da Carta Maior e demais leis, por estar interligado ao direito de propriedade, que não deixa de ser direito fundamental, porém não mais absoluto, é um meio de defesa da função socioambiental, e do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado. Abordou-se, dessa forma, a desapropriação da propriedade rural pelo descumprimento da função socioambiental, que se encontra frente a diversos posicionamentos contrários dos quais não buscam a efetividade das normas constitucionais, e visam somente um desenvolvimento econômico lucrativo que não está em conformidade com o Estado atual que vivemos, nem com as mudanças sociais e os direitos difusos, desconsiderando diversas normas e princípios. Contudo, levando se em conta que a jurisprudência não tem prestigiado tal medida, fazendo uma interpretação sistemática, com a finalidade de buscar a efetividade das normas constitucionais, e o favorecimento de ambos direitos fundamentais que devem caminhar juntos, à medida que trás um resultado efetivo faticamente, é considerar o conceito de produtividade como aquele que cumpre a função social, ou seja, a produção deve atender a função social, usando dos recursos disponíveis adequadamente e racionalmente, não cumprindo a função social trata-se de propriedade improdutiva. E por fim, sendo a desapropriação uma medida radical, e tendo como objetivo a preservação e recuperação do meio ambiente, nada mais cabível que buscar a execução desta medida quando a ação civil pública não obtiver êxito, principalmente quando a condenação for apenas em dinheiro.

Palavras-chave: Direito de Propriedade. Função social. Função socioambiental. Direito ao meio ambiente equilibrado. Desapropriação. Ação civil pública.

ABSTRACT

This study, prepared as a partial requirement for the completion of law studies and get the Bachelor's degree to the University Center "Antonio Eufrásio de Toledo," aims to conduct a didactic analysis of the possibility of expropriation for the breach of the environmental function. For this, a study was conducted by analyzing the history of the property, which resulted in changes resulting from the transformation of the liberal state to the state social welfare. This is the social function guided by the Constitution of 1988, and that long-term was seen as a limitation on the property, now with contemporary doctrine is belong the property, and indispensable to comply with all the requirements of social function, simultaneously, including the environmental function. He noted that with the rampant economic development that does not hearkened to the depletion of environmental resources, and the dependence of human life in the face of these resulted in the forcible need for greater legal significance to standards which aims at protecting the right to a balanced environment since it is threatened. Within those rules, the principle of social function provided in various articles of the Greater Charter and other laws, to be linked to the right to property, which is nonetheless fundamental, though not absolute, is a defense of environmental function, and the fundamental right to a balanced environment. So, the expropriation of rural property for the breach of the environmental function, which is facing many contrary positions of which do not seek the effectiveness of constitutional norms, and seek only a lucrative economic development that does not comply with the current state we live in, nor with social changes and diffuse rights, ignoring various norms and principles. However, taking into account that the case law does not prestigious such a measure, making a systematic interpretation, in order to seek the effectiveness of constitutional norms, and favoring both fundamental rights which must go together, as behind an effective result faticamente, is to consider the concept of productivity as the one who fulfills the social function, namely, the production must meet social function, using the available resources properly and rationally, not fulfilling the social function it is unproductive property. Finally, the expropriation being a radical measure, and aiming at the preservation and restoration of the environment, nothing more appropriate to seek the implementation of this measure when the civil action is not successful, especially when the conviction is only in cash.

Keywords: Property Law. Social role. Environmental function. Right to a balance denvironment. Expropriation. Civil action.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 DIREITO DE PROPRIEDADE E A EVOLUÇÃO HISTÓRICA	10
2.1 Função Social da Propriedade Privada.....	12
2.2 O Viés Ambiental da Função Social.....	14
3 FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE	18
3.1 Direito Socioambiental.....	20
4 DESAPROPRIAÇÃO	24
4.1 Conceito e Fundamento.....	24
4.2 Desapropriação: Forma originária de aquisição da propriedade.....	26
4.3 Requisitos da Desapropriação e competência.....	26
4.4 Objeto da desapropriação.....	28
4.5 Fases do procedimento expropriatório e declaração de utilidade pública.....	29
4.6 A justa indenização da desapropriação.....	31
4.7 Momento da consumação da desapropriação.....	33
4.8 Desapropriação indireta.....	33
5 A DESAPROPRIAÇÃO PELO DESCUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL	34
5.1 O Direito ao ambiente equilibrado.....	34
5.2 A disciplina constitucional do instituto	36
5.3 Entendimentos Contrários a Desapropriação pelo Descumprimento da Função Socioambiental.....	37
5.4 O Conceito de Produtividade e a Fundamentação da Desapropriação em Questão.....	40
6 A DESAPROPRIAÇÃO COMO ÚLTIMA MEDIDA	50
7 CONCLUSÃO	54
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	56

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho observou que com o advento da Constituição Federal de 1988, muitas mudanças aconteceram, o Estado deixou de ser liberal e passou a ser o Estado do bem estar social. Porém, constatou que a visão do Estado liberal, que buscava somente o desenvolvimento econômico, sem limitações, ainda tem grande influência mesmo sendo ultrapassada.

Diante disso, buscou demonstrar que atualmente vive-se em um contexto com outras prioridades a serem observadas, tal como a função socioambiental. Não sendo mais o direito de propriedade absoluto, não deixando de ser fundamental, mas devendo caminhar em igualdade com outros direitos fundamentais, como a função social, que também engloba o direito ao meio ambiente equilibrado.

Dessa forma, foi analisada a possibilidade de usar uma medida judicial mais radical frente à propriedade que não cumpre a sua função social, desrespeitando o meio ambiente, sendo este direito difuso frente ao direito individual da propriedade, com fundamento no artigo 184 e 186 da Constituição Federal, que permitiu a desapropriação para fins de reforma agrária.

Diante de tamanha discussão desta possibilidade, frente ao artigo 185 da própria Constituição Federal vedar a desapropriação da propriedade produtiva, e diante de uma possível aparente antinomia de normas, demonstrou que a propriedade produtiva utilizada de forma racional continua protegida da desapropriação.

Todavia, a propriedade para ser racionalmente produtiva e ter um desenvolvimento econômico saudável, bem como resultados em longo prazo, que só tem a beneficiar o próprio proprietário, deve cumprir a função social, com todos seus requisitos simultaneamente, como prevê a Constituição Federal.

Seguindo essa base, analisou que a interpretação sistemática da lei é a melhor solução, afim de que todas as normas tenham aplicabilidade efetiva, os direitos fundamentais sejam ambos respeitados, e tanto os direitos difusos como individuais sejam satisfeitos.

Contudo, buscou expor a possibilidade de se efetivar a desapropriação em face do descumprimento da função socioambiental, como última medida e meio

suficiente para conscientizar os proprietários da real necessidade de cumprir a função social e de que esta caminhe em conjunto com o desenvolvimento econômico, objetivando sempre preservar e recuperar o meio ambiente.

O principal método de pesquisa utilizado para a realização deste trabalho foi o dedutivo, e os meios basilares foram livros doutrinários, artigos e jurisprudências, que tiveram como objetivo esclarecer a real necessidade do Estado, do proprietário privado, e de todos os cidadãos respeitarem a função socioambiental, para garantir o direito ao meio ambiente equilibrado, que é um bem e direito de todos, e que carece de preocupação justamente como resultado do desenvolvimento desenfreado que buscou somente de lucros.

2 DIREITO DE PROPRIEDADE E A EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A propriedade está conceituada no artigo 1228, do Código Civil de 2002: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem injustamente a possua ou detenha”.

O direito de propriedade é um direito fundamental, previsto na Constituição Federal, nos artigos 5º, inciso XXII, 170, inciso II. Tem eficácia imediata, não pode haver emenda tendente a abolir direito fundamental.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXII - é garantido o direito de propriedade; (...).

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...)

II - propriedade privada; (...).

Surgiu como resposta da burguesia contra o Estado por conta dos impostos e cobranças em face da propriedade, na época era equivalente a direito de liberdade.

O Estado tinha uma visão liberal, o proprietário tinha total liberdade e o Estado tinha que se abster de invadir a propriedade privada e garantir essa liberdade ao proprietário privado, os princípios que prevaleciam eram da autonomia de vontades e o princípio do *pacta sunt servanda*, os contratos eram constituídos para serem cumpridos.

Na visão liberal quem tinha poder econômico mandava, submetia quem não tinha, aumentando a desigualdade social. O Estado tinha prestações negativas, de não fazer, de não interferir.

Atualmente o Estado não é mais liberal, e sim, Estado do bem estar social. O Estado interfere sobre a propriedade e sobre o proprietário, realizando prestações positivas, prestando assistência material (saúde, educação, serviços públicos universais) ou intervindo na esfera jurídica (constituindo um estatuto de proteções sociais).

A igualdade não é apenas formal, que aumenta a desigualdade. Nesse contexto nascem normas de consumo e dos trabalhadores, reconhecendo as

desigualdades existentes e tratando desigualmente para haver igualdade (fator *descuminen*, discriminação positiva).

Não tem mais a autonomia da vontade plena, tem se a autonomia privada, liberdade de contratar entre a forma e o que contratar, essa autonomia privada sofre limitações, para que haja equilíbrio econômico. O dirigismo contratual são os limites da autonomia privada, os contratos precisam cumprir função social.

Em diversas gerações o conceito de propriedade tem sido objeto de estudo, objetivando esclarecer o conteúdo da propriedade privada, que na maioria esta relacionada aos atributos da propriedade, ou seja, usar, gozar e dispor da coisa, e reivindicá-la.

De acordo com Gomes, (2006, p. 109):

O direito real de propriedade é o mais complexo dos direitos reais- "*plena in re potesta*". Sua conceituação pode ser feita à luz de três critérios: o sintético, o analítico e o descritivo. Sinteticamente, é de se defini-lo, com Windscheid, como a submissão de uma coisa, em todas suas relações jurídicas, a uma pessoa. Analiticamente, o direito de usar, fruir e dispor de um bem, e de reavê-lo de quem injustamente o possuía. Descritivamente, o direito complexo, absoluto, perpétuo e exclusivo, pelo qual uma coisa está submetida à vontade de uma pessoa, com as limites da lei.

Diferente do Código Civil de 1916, em seu artigo 524, o atual Código Civil em seu artigo 1228 não traz mais a existência da palavra "direitos", em relação aos atributos da propriedade, e sim "faculdades" jurídicas.

Essa modificação conceitual acaba por indicar que no passado o direito de propriedade era absoluto, porém no atual Código Civil o caráter individualista foi substituído, de direito para faculdade, em razão dos abusos decorrentes do direito de propriedade ser absoluto.

Dentro das faculdades relativas à propriedade, a primeira é a de gozar ou fruir da coisa (*ius fruendi*), é a possibilidade de retirar os frutos da coisa, que são naturais, industriais ou civis.

A segunda faculdade é a de usar a coisa (*ius utendi*), porém o uso da coisa é limitado, pela lei, como a Constituição Federal, o Código Civil, e leis específicas, merecendo destaque as limitações impostas pelo direito administrativo, referente à desapropriação.

A terceira faculdade é dispor da coisa (*ius disponendi*), por atos *inter vivos* ou *causa mortis*, pode ser onerosa ou gratuita, como alienação e doação.

A última faculdade é o direito de reivindicar a coisa contra quem de forma injusta está com a posse ou detenção, fundada na propriedade, por ação petítória, sendo a principal a ação reivindicatória.

Se pessoa específica possui todos os atributos da propriedade, faculdades já mencionadas haverá a propriedade plena. Estes mesmos atributos podem ser divididos entre pessoas distintas, aí vai ser propriedade restrita, limitada.

Com a divisão entre os referidos atributos, o direito de propriedade é composto de duas partes. A primeira é a nua-propriedade, equivale à titularidade do domínio, a pessoa é proprietária e tem o bem em seu nome, porém os atributos do uso e da fruição (atributos direitos ou imediatos) se encontram com outra pessoa, é chamado de usufrutuário.

A segunda é o domínio útil, a pessoa tem os atributos de usar, gozar, e dispor da coisa. A pessoa que o detém, pode ser chamada, superficiário, usufrutuário, usuário, habitante, promitente comprador, conforme os atributos que ela possui.

Assim, é fundamental verificar o conceito de domínio, porque se o domínio útil e a nua-propriedade pertencerem à mesma pessoa, haverá a propriedade plena, se ausente um, será a propriedade restrita.

Existem na doutrina, diferenças entre a propriedade e o domínio, sendo o último, o que designa a submissão da coisa ao sujeito, e a propriedade está relacionada à titularidade, a vinculação da coisa ao sujeito.

Sendo conceitos muito semelhantes, não se justifica diferenciações, porque o Código Civil de 2002 adota o princípio da operabilidade, a fim de facilitar o direito privado e não confundir.

Os autores contemporâneos que trazem essa diferenciação afirmam que os mesmos princípios que regem a propriedade também são os mesmo do domínio, caso da função social, conclui-se que ambos são relativos.

2.1 Função Social da Propriedade Privada

A função social é também um princípio fundamental, ligado diretamente ao direito de propriedade, previsto no artigo 5º, inciso XXIII, da Constituição Federal.

Sempre foi vista como uma obrigação ao exercício do direito de propriedade, não sendo direito autônomo. Porém, com a evolução da teoria do abuso do direito, reconhece-se a existência de outros interesses legítimos que confrontam o titular de um direito, fazendo com que o título possa ser contestado, penalizado, ou até transferido.

Decorrente da mudança no artigo 1228, do Código Civil, passou-se a entender que a função social era uma limitação à propriedade, até pela dificuldade em conceituar o que seria a função social, sendo que era algo exterior ao direito de propriedade.

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.

§1º 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. (...).

Essa visão foi ultrapassada com a doutrina contemporânea, não reconhece a função social como limitação a propriedade, mas sim, como integrante da propriedade, conforme os artigos 5º, inciso XXIII, 170, inciso III, §§ 2º e 4º, 184 e 186, da Constituição Federal.

A função social está no bem, e não no titular, porque se a função social não é observada, o direito de propriedade perde sua importância. De acordo com Calmon Nogueira da Gama (2007, p. 52):

Vale ressaltar que a expressão função social não significa socializar a propriedade, e sim atender às diretrizes e postulados do plano diretor- no caso da propriedade imóvel urbana- ou de leis especiais, como o Estatuto da Terra e o Estatuto da Cidade. A expressão função social da propriedade deve ser vinculada a objetivos de justiça social, ou seja, o uso da propriedade deve estar comprometido com um projeto de uma sociedade mais igualitária ou menos desequilibrada, na qual o acesso e o uso da propriedade sejam orientados no sentido de proporcionar novas oportunidades aos cidadãos, independentemente da utilização produtiva que porventura já esteja tendo.

Dessa forma o cumprimento da função social da propriedade rural se dá quando ela satisfaz os requisitos e exigências estabelecidos em lei (artigo 186, CF), aproveitamento racional e adequado; a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; observância das disposições que regulam as relações de trabalho; exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Em conformidade discorre a jurisprudência, ADI 2.213- MC. Rel.Min. Celso de Mello, julgamento em 04/04/2004:

O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. (...) Incumbe, ao proprietário da terra, o dever jurídico de cultivá-la e explorá-la adequadamente, sob pena de incidir nas disposições constitucionais e legais que sancionam os senhores de imóveis ociosos, não cultivados e/ou improdutivo, pois só se tem por atendida a função social que condiciona o exercício do direito de propriedade, quando o titular do domínio cumprir a obrigação (1) de favorecer o bem-estar dos que na terra labutam; (2) de manter níveis satisfatórios de produtividade; (3) de assegurar a conservação dos recursos naturais; (4) de observar as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que possuem o domínio e aqueles que cultivam a propriedade.

Ao escolher o conceito da função social da propriedade, o ordenamento busca evitar o uso indevido da terra, porém atualmente observamos que a função social em várias situações tem sido banalizada e prejudicado o interesse do proprietário privado, devendo a função social ser alegada em casos de extrema importância e de danos irreversíveis, como ao meio ambiente.

Cabe mencionar, que o artigo 187 também está em consenso com o artigo 1.228, §1º, ambos do Código Civil: “Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

Porque conforme o artigo 1.228, §1º, do Código Civil, o proprietário deve cumprir a sua função social e o artigo acima destaca que se a função social não for cumprida o proprietário pode perder o direito de ter sua propriedade.

Por fim, cabe mencionar que a função social nesse aspecto contemporâneo está de acordo com o princípio da sociabilidade, que rege o Código

Civil atual, impondo a prevalência dos valores coletivos sobre os individuais, respeitando direitos fundamentais.

2.2 O Viés Ambiental da Função Social

A função social para a propriedade iniciou com a regulamentação da ordem econômica, geração de sistemas previdenciários, e com uma intervenção nos contratos direta, em especial nos de trabalho e nos agrários, que estão vinculados diretamente à produção e reprodução do capital.

Foi criado um sistema de proteção dos trabalhadores e a seguridade social abrangente, a fim de garantir a todos, alimentos, saúde, educação e moradia. Na Europa teve a criação do Estado de Providência com serviços sociais que garantiriam uma vida segura e tranqüila.

Infelizmente nem todos os países alcançaram esse mesmo nível de proteção, mas o Estado esteve presente na distribuição de renda, cobrando pesados impostos e disponibilizando serviços de aposentadoria, médicos e educação para os menos favorecidos.

A terra na propriedade privada se tornou diretamente ligada à indústria e o campo se tornou o suporte central de produção com alta tecnologia de forma auxiliadora. As necessidades humanas foram submetendo a natureza para sua sobrevivência.

Muitos lugares passaram a se tornar paisagens monótonas, marcados pela produção intensiva debaixo de construções de plástico, por ações humanas até o clima acabou sendo modificado.

Na América Latina o Estado do bem estar dependente começou a se dispor através de humildes conquistas sociais, mesmo aliados com as ditaduras de caudilhos nacionalistas, como Perón e Vargas. Ainda com previsão legal, o bem estar foi caminhando de forma bem lenta.

A propriedade privada rural foi a que menos avançou para o bem estar porque permaneceu com o modelo do poder absoluto do proprietário de dispor do bem. Com a única exceção da desapropriação, originada no século XIX, com o pagamento do preço da propriedade.

O Estado de Bem Estar Social pressupõe uma estrutura agrária de forma mais justa e fundada no uso da terra, por isso os setores dominantes da sociedade menos atrasados, como o capital nacional não obstava à reforma agrária, e sim procediam de acordo com a cartilha norte americana da Aliança para o Progresso e apreciavam necessária essa reestruturação no campo, pensando na terra como meio de produção, e seus produtores consumidores.

A terra sem utilidade não interessava o capitalismo, porém os grandes proprietários tinham poder político e eram aliados mais presentes do capital mesmo obstando os avanços e progressos que o próprio capital pensava ser necessário para impedir as forças sociais.

A reforma agrária também representava um risco, pelo fato de que muitas terras serviam de garantia hipotecária de contratos bancários, e a especulação referente a bens imobiliários sempre foi muito rentável, afora os casos de corrupção administrativa, ligados a concessão de terras, como a indenização pela concessão de títulos e até os pagamentos nas indenizações por desapropriação.

A fim de conciliar o capital com a reforma agrária para melhorar o consumo e baixar o preço da mão de obra com a integridade patrimonial, a solução mais prestigiada pelas elites sempre foram a de reforma agrária, porém com o pagamento da recomposição do patrimônio individual, mesmo quando a terra era usada de forma ilegal.

Essa reforma agrária capitalista tinha somente o objetivo de mudança de proprietários de terra, com um duplo sentido do capital: fazer a terra deixar de ser improdutiva para ser produtiva e liberar dinheiro aos latifundiários possibilitando o financiamento em negócios diversos.

Como esse novo negócio capitalista que era feito com o dinheiro público a elite se protegia e recompunha, porque os proprietários de terras usadas indevidamente se enriqueciam com dinheiro público, vindo a gastar esse dinheiro favorecendo a movimentação do capital.

E através de impostos era passado ao povo para pagar a conta desses investimentos, já que a indenização dos proprietários ilegais iria ser paga com o aumento do preço do alimento dos trabalhadores urbanos.

A classe camponesa lutou pela reforma agrária, contrapondo essa reforma agrária capitalista que acontecia e tinha somente a finalidade de dar maior

circulação ao capital. A idéia exposta pelos reformistas capitalista trazia a argumentação de que era necessária uma maior participação dos trabalhadores e postos de trabalho no campo com sua modernização, e tendo o objetivo aumentar a produção para fins de segurança alimentar.

Do outro lado, os camponeses apresentavam propostas, mesmo as que se demonstravam mais defensivas, sem preposições políticas claras, como a Guerra do Contestado, também os aliciantes marxistas como o líder Manoel Jacinto, tinham a finalidade sempre de fazer a terra voltar a ser fonte de vida e da cultura do povo, garantindo a alimentação e felicidade dos trabalhadores.

As redações das leis quase sempre expressavam as propostas populares, quando não explicitas, porém as elites as interpretavam a favor do seu próprio bolso, conseguindo decisões judiciais favoráveis aos antigos conceitos de reposição patrimonial.

Quase todos os países latinos americanos escreveram suas leis de reforma agrária, impelidos por incentivos externos e outra vezes lutas camponesas locais, de maneira geral todas reconhecem obrigações para o proprietário, que é de cumprir determinada função social.

A conseqüência jurídica do descumprimento da lei é o diferencial, já que ou há possibilidade do Estado desapropriar a propriedade pagando a indenização, ou desconsiderando o direito de propriedade de quem infringiu a lei.

Na doutrina agrária do continente, o termo função social é unânime, porém nas leis não, o uso do termo não se tem relevância, e sim os resultados jurídicos atribuídas às limitações impostas.

A idéia a função social foi adaptada em todos os pais, com as próprias características nacionais. A lei venezuelana, por exemplo, estabeleceu elementos de preservação ambiental com a produção sustentável.

Já no norte da América do Sul, a tradição colombiana foi convincente, e a inovação de institutos de proteção dos direitos sociais é sempre observada, mesmo com muitos problemas de violência interna. Porém no ano de 1936 já foi criada uma usucapião de cinco anos enquanto que no Brasil era requisito quinze anos, nesse mesmo ano a lei permitiu o Estado limitar às propriedade rurais, com restrições ambientais.

Contudo na Colômbia não é possível a desapropriação de terras que não cumpram sua função social, porque se não cumpre a função social não é nem considerada propriedade, não sendo passível de desapropriação.

A terra não é só a propriedade privada e pública, que é suporte para o desenvolvimento capitalista. O exercício do direito da propriedade deve ser garantido, porém deve ser limitado para que tenha uma função de interesse social, não deixando de produzir, mas o fazendo de maneira saudável ao meio ambiente.

3 FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE

Atualmente a função social da propriedade esta vinculada a obrigações negativas e também prestações positivas, pelo proprietário, decorrente do direito socioambiental.

Nesse sentido, Iglesias Lemos (2012, p. 106):

A função socioambiental da propriedade pode ensejar a exigência de comportamentos negativos e ativos do proprietário. Assim, o proprietário do bem socioambiental pode ser obrigado a deixar de realizar determinadas ações contrárias ao interesse social e ambiental. Porém, ao mesmo tempo, pode ser compelido à obrigação de fazer consistente no adequado aproveitamento do bem.

A função socioambiental decorre da função social da propriedade, que está elencada no artigo 186, da Constituição Federal, e no artigo 1228,§1º, do Código Civil, sendo um princípio que merece relevância jurídica.

De acordo com Tartuce e Simão (2009, p. 127):

O código civil de 2002 foi além de preservar a função social, pois ainda trata da sua função socioambiental. Há tanto uma preocupação com o ambiente natural (fauna, flora, equilíbrio ecológico, belezas naturais, ar e águas), como o ambiente cultural (patrimônio cultural e artístico). Exemplificando, o proprietário de uma fazenda, no exercício do domínio, deve ter o devido cuidado para não queimar uma floresta e também para não destruir um sítio arqueológico.

O artigo 1228, §1º, demonstra que especificou na lei civil o próprio artigo 225, da Constituição Federal, que protege o meio ambiente, bem difuso que tem a finalidade de assegurar uma sadia qualidade de vida para as presentes e futuras gerações.

Dessa forma no contexto atual que vivemos, onde o desenvolvimento econômico desenfreado, global e local, tem ameaçado veemente a qualidade de vida do planeta e do ser humano, o direito passa a se voltar para o meio ambiente em sua defesa.

Dando uma maior ênfase para princípios que no passado pouco era observado no dia a dia do ser humano, com a finalidade de preservar os recursos naturais para que não se esgotem.

Assim, cabe mencionar as limitações referentes ao exercício do direito de propriedade para proteger a função socioambiental da propriedade prevista no artigo 225, da Constituição Federal:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§1º-Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I- preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II- preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III- definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV- exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V- controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI- promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII- proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§2º- Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§3º-As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§4º-A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§5º-São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§6º-As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

O proprietário do bem socioambiental, necessário para manutenção de todas as espécies vivas e de todas as culturas, tem o direito dever de preservação do bem, que está acima do direito individual do proprietário.

Dessa forma, a função socioambiental se refere ao meio ambiente encontrado na propriedade de um titular privado ou público, limitando o exercício dos

atributos da propriedade, para que estes não sejam exercidos de forma contrária aos interesses da presente e das futuras gerações, causando danos à qualidade de vida e conseqüentemente ao próprio direito fundamental à vida.

Com base na propriedade rural, a atividade agrícola desenvolvida nesta que se vincula com a produção de alimentos e, resulta na exploração dos recursos naturais, tem um papel de grande relevância com a função socioambiental, sendo o descumprimento fator autorizador da desapropriação do bem particular, afastando a razão de garantia de propriedade.

A função socioambiental da propriedade está interligada com o direito socioambiental.

3.1 Direito Socioambiental

Os direitos socioambientais pertencem a um grupo de pessoas, não específicas, portanto são bens de titularidade difusa, o que proporciona a cada pessoa exercer sua defesa que alcança e beneficia a todos.

Esses conjuntos de bens, diferente dos bens que formam um patrimônio ligado a uma pessoa individual, não respondem a um titular único (pessoa física ou jurídica), mas também podem ser chamados de patrimônios, porém sendo conjunto de bens agregados por valores especiais, que se integram por bens dos diversos patrimônios individuais (públicos e privados).

Portanto, sua proteção é direito de toda sociedade, direito coletivo, ou existe uma titularidade coletiva sobre os bens socioambientais ou sobre o patrimônio socioambiental.

Embora sejam direitos que não são passíveis de alienação, e são imprescritíveis, intransferíveis, não possuem um valor econômico em si em relação à pessoa individual, porém para a coletividade tem um enorme valor, não econômico.

O bem socioambiental, que está vinculado ao meio ambiente, não é compreendido somente como natureza, mas também com alterações que vem sendo feitas pelo ser humano, sendo composto por terra, a água, o ar, a flora e a fauna, as edificações, as obras de arte, e os elementos subjetivos e evocativos.

A proteção e preservação socioambiental, não podem ser totais, porque isso implicaria em afirmar que são intocáveis. Assim como a cultura humana

sofre modificações e transformações o meio ambiente também está sujeito a mudanças.

Contudo, os bens socioambientais são essenciais para a manutenção biodiversidade e sociodiversidade, que compõe o meio ambiente ecologicamente equilibrado, ou que sejam representativos ou portadores de referência à memória das culturas e do conhecimento coletivo.

Por está razão a sociedade, através da lei, e ato administrativo, escolhe alguns bens que devem ser protegidos e como essa proteção deve ser aplicada. E quando ainda não reconhecidos por lei, podem vir a ser por ato judicial, por sentença.

Os bens socioambientais não podiam contar com uma proteção jurídica efetiva por muito tempo, pelo fato de contradizer com a propriedade privada, porque ambos se confundiam como bens jurídicos privados.

Com o advento do Estado providência (constituições de Weimar, México, e Brasil 1934) introduziu a obrigação do titular de propriedade, afirmando que qualquer proteção somente poderia se dar com a prévia transformação do bem em coisa pública.

Dando possibilidade de o Estado intervir na ordem econômica e na propriedade privada, os bens ambientais e culturais precisavam ser transferidos do patrimônio particular para o do Estado, pela desapropriação, a fim de serem preservados.

Com essa limitação a propriedade privada, ligada ao seu uso, nasceu um direito de preservação das coisas essenciais para a manutenção do meio ambiente natural e cultural, contraditória e também superior ao direito da propriedade privada individual.

Cabe mencionar que a existência do direito ambiental, de titularidade coletiva, é superior também ao bem privado, e também ao bem público, ao bem fora de comércio e ao chamado *res nullius*. A natureza jurídica da coisa é irrelevante, porque para esta categoria não há necessidade de domínio, não sendo nenhuma, é pública.

O bem socioambiental tem dupla titularidade, duas expressões jurídicas, ou seja, primeiramente é pertinente ao próprio bem, materialmente adquirido, a segunda diz respeito a sua representatividade, necessidade ou utilidade

ambiental e a relação aos demais, fazendo parte do que a lei brasileira chama de meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Conforme o organizador Lima, (2002, p. 42):

Isto significa que o proprietário de um bem sobre o qual pairam direitos coletivos socioambientais não pode dispor da camada intangível que o compõe e, ao contrário disso, tem obrigação de preservá-la. Pode dispor do bem, materialmente considerado (o suporte), mas ao vendê-lo, doá-lo ou transferi-lo de qualquer modo, haverá de garantir que o novo proprietário o mantenha para que o intangível direito coletivo sobre ele não sofra dano. Isto diferencia as titularidades dos direitos existentes, o proprietário individual é proprietário do suporte e de todos benefícios econômico-financeiros, pode dele dispor totalmente, mas tem obrigação de preservá-lo, a sociedade (todos) tem direito a parte intangível do bem, mas não apenas a exigir a obrigação do proprietário, mais do que isso, tem direito à existência do bem, a sua visibilidade, integridade e publicidade. Quer dizer, trata-se, efetivamente, de outro direito, exigível, indisponível e imprescritível, coletivo ou difuso.

Conclui-se que essa dupla titularidade, não induz a possibilidade de um excluir o outro, ao contrário se completam e se subordinam na integralidade do bem, sendo a primeira o direito de titularidade individual, que é o direito de propriedade (pública ou privada), e na segunda os direitos coletivos ligados à preservação para garantia socioambiental.

4 DESAPROPRIAÇÃO

Conforme o artigo 1.275 do Código Civil e seus incisos estão previstas hipóteses de perda da propriedade, mesmo que ela tenha como característica o caráter perpétuo, este é relativizado, entre uma dessas hipóteses esta a desapropriação.

Art. 1.275. Além das causas consideradas neste Código, perde-se a propriedade:

(...)

V - por desapropriação.

O poder público por intermédio de um procedimento chamado desapropriação, priva alguém de sua propriedade de forma obrigatória, a fim de adquiri-la, pagando uma indenização, baseada no interesse público (necessidade pública, utilidade pública ou interesse social).

4.1 Conceito e Fundamento

Conforme Bandeira de Mello (2012, p. 881), o conceito de desapropriação:

À luz do Direito Positivo brasileiro, desapropriação se define como o procedimento através do qual o Poder Público, fundado em necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, compulsoriamente despoja alguém de um bem certo, normalmente adquirindo-o para si, em caráter originário, mediante indenização prévia, justa e pagável em dinheiro, salvo no caso de certos imóveis urbanos ou rurais, em que, por estarem em desacordo com a função social legalmente caracterizada para eles, a indenização far-se-á em títulos da dívida pública, resgatáveis em parcelas anuais e sucessivas, preservado seu valor real.

No ordenamento brasileiro a desapropriação é prevista em duas hipóteses: (I) em nome de política urbana, sendo competência exclusiva do município (artigo 182, §4^a, inciso III, da CF); (II) e a desapropriação realizada para fins de reforma agrária (artigo 184, em conformidade com os artigos 185 e 186), onde a competência é exclusiva da União.

Na primeira desapropriação, recai sobre imóveis localizados na área incluída do plano diretor, conforme a lei federal 10.257, de 10.7.2001 denominada

“estatuto da cidade”. Para ocorrer está desapropriação, o proprietário tem que ser alertado pelas medidas prévias (imposição de parcelamento do solo ou edificação compulsória, e tributação do imposto territorial ou predial progressivo no tempo) antecedentes, não tomando nenhuma providência.

Tal desapropriação é paga por títulos da dívida pública, aprovado pelo Senado previamente, com prazo de resgate de 10 anos para o expropriado, com direito ao valor real da indenização e os juros legais. Após cinco anos de frustradas aplicações da tributação progressiva (artigo 8^a do “Estatuto da Cidade”).

Já na segunda hipótese de desapropriação, realizada para fins de reforma agrária, só será passível sobre os imóveis que não estão cumprindo sua função social, tratada nos capítulos anteriores.

Porém, pela previsão do artigo 185, da Constituição Federal, não serão cabíveis de desapropriação para fins de reforma agrária: a pequena e a média propriedade rural, definidas em lei, e desde que seu proprietário não contenha outra; e a propriedade produtiva.

Por conta deste artigo referido, muitos defendem que a desapropriação para fins de reforma agrária através de pagamento em títulos, é cabível somente para os latifúndios improdutivos e as propriedades improdutivas, quando o proprietário possui mais de uma. Tendo suas benfeitorias úteis e necessárias, pagas em dinheiro.

Considerando esse entendimento, a desapropriação pelo descumprimento da função social não tem sido efetivada, em observância ao artigo 185, da Constituição Federal. No entanto, buscando a real intenção e finalidade das normas que tratam a função social, bem como a eficácia da aplicabilidade das demais normas constitucionais, tal desapropriação é permitida pelo ordenamento jurídico, através de uma interpretação em conformidade com meio social que vivemos.

A desapropriação é amparada por diversos fundamentos, são eles: o fundamento político consiste na supremacia do interesse público em relação ao individual, quando conflitantes; o fundamento jurídico teórico demonstra a interpretação dentro do ordenamento normativo dos princípios políticos acolhidos no sistema.

A fundamentação normativa constitucional da desapropriação está prevista na Constituição Federal, nos seguintes artigos:

Art. 5º, XXIV. A lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei têm por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

§1º As benfeitorias úteis e necessárias serão indenizadas em dinheiro.

§2º O decreto que declarar o imóvel como de interesse social, para fins de reforma agrária, autoriza a União a propor a ação de desapropriação.

§3º Cabe à lei complementar estabelecer procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo judicial de desapropriação.

§4º O orçamento fixará anualmente o volume total de títulos da dívida agrária, assim como o montante de recursos para atender ao programa de reforma agrária no exercício.

§5º São isentas de impostos federais, estaduais e municipais as operações de transferência de imóveis desapropriados para fins de reforma agrária.

Em conformidade com o conceito e o fundamento constitucional da desapropriação, observa-se que uma desapropriação pelo descumprimento da função socioambiental estaria amparada legalmente, porque a ofensa ao meio ambiente é de grande interesse social, e não deve ser tratada como penalidade, mas sim como parte da função social da propriedade.

O fundamento infraconstitucional está localizado em diversas leis e decretos-leis que visam disciplina a matéria. Os principais são o decreto-lei 3.365, de 21.6.1941 (lei básica da desapropriação, especialmente por necessidade e utilidade pública), com alterações posteriores, a Lei 4.132, de 10.9.1962 (desapropriação pelo interesse social), e o decreto-lei 1.075, de 22.1.1970 (dispõe sobre imissão de posse *initio litis* em imóveis residenciais urbanos).

4.2 Desapropriação: Forma Originária de Aquisição da Propriedade

A forma é originária, quando a causa que dispõe a propriedade a alguém não tem vínculo com qualquer título anterior. É causa autônoma, não decorre de título precedente, é por força própria constituinte de propriedade.

Conforme Bandeira de Mello (2012, p. 887):

Dizer-se que a desapropriação é forma originária de aquisição de propriedade significa que ela é, por si mesma, suficiente para instaurar a propriedade em favor do Poder Público, independentemente de qualquer vinculação com o título jurídico do anterior proprietário. É a só vontade do Poder Público e o pagamento do preço que constituem propriedade do Poder Público sobre o bem expropriado.

O caráter originário de aquisição na desapropriação, trás importantes consequências. Primeiramente, se o bem apropriado for indenizado erroneamente, a quem não é o verdadeiro proprietário, não será invalidada a expropriação, devendo ser realizado novo processo expropriatório, e a propriedade estará, independente, com o Poder Público.

Se hipoteticamente a forma de aquisição fosse derivada, o ato aquisitivo não produziria o efeito predestinado, em face do sujeito passivo (proprietário) da expropriação não possuiria título cabível para validar o título do proprietário subsequente (Poder Público).

Quando o Poder Público adquire o imóvel, ele o adquire limpo, sendo extinto os ônus que recaiam sobre ele, livres de qualquer encargo reais.

Em harmonia com o art. 31 do decreto-lei 3.365, fica estabelecido que seja sub-rogados no preço quaisquer ônus ou direitos reais que incidiam sobre o bem expropriado. Dessa forma, os terceiros titulares de direitos reais de garantia sobre o bem passam a ter como garantia o valor da indenização na desapropriação.

Já os terceiros titulares de direitos obrigacionais ou pessoais referente ao bem expropriado, só poderão encontrar satisfação para suas pretensões jurídicas através de ação direta, de acordo com o art.26 do mesmo decreto-lei 3.365.

4.3 Requisitos da Desapropriação e Competência

O artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal, regulamenta os requisitos ou condições gerais da desapropriação, ou seja, necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, pagamento de indenização prévia, justa e em dinheiro, no caso da desapropriação comum prevista neste mesmo artigo, já a desapropriação por política urbana ou para reforma agrária é paga por títulos da dívida pública.

Cabe as normas infraconstitucionais definir as hipóteses de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social. As hipóteses legais de desapropriação estão previstas no decreto-lei 3.365, no seu art.5º, na letra “p”, indica que os demais casos serão previstos por lei especial, dessa forma entende-se que tais hipóteses são taxativas.

Conforme o art.5º do decreto-lei 3.365, que integrou o art.590, §§1º e 2º, do Código Civil de 1916, que não tem correspondência no novo código, estão previstas hipóteses de desapropriação por utilidade pública, entre outras: a segurança nacional; a salubridade pública: a assistência pública, as obras de higiene e decoração, casas de saúde; a exploração de serviços públicos; a abertura, conservação ou melhoramento de vias ou logradouros públicos; a reedição ou divulgação de obras ou invento de natureza científica, artística ou literária; a preservação e conservação dos monumentos históricos e artísticos etc.

Por interesse social são hipóteses, previstas no art.2º da lei 4.132, entre outros: o aproveitamento de todo bem improdutivo ou explorado sem correspondência com as necessidades de habitação, trabalho e consumo dos centros de população a que deve servir ou possa suprir por seu destino econômico; o estabelecimento e a manutenção de colônias ou cooperativas de povoamento e trabalho agrícola, a construção de casas populares, **a proteção do solo e a proteção de cursos e mananciais de água e de reservas florestais.**

Existem diferenças entre a desapropriação por utilidade pública e desapropriação por interesse social, de acordo com Bandeira de Mello (2012, p. 890):

Na desapropriação por utilidade pública as hipóteses legais que autorizam o exercício do poder expropriatório como vestem, são diferentes daquelas

previstas na desapropriação por interesse social. Além disso, o prazo de caducidade da declaração de utilidade pública para desapropriação realizada com fundamento em necessidade ou utilidade pública é de cinco anos e o prazo de caducidade para interesse social, com fins de desapropriação, é de dois anos.

A desapropriação por necessidade pública (e utilidade) tem por pacífica a competência para desapropriar, a União, Estados, Municípios, Distrito Federal e territórios. Já a desapropriação por interesse social, existe divergência, discutindo-se a competência para desapropriar é exclusiva da União.

A lei 4.132/1962, que regulamenta a desapropriação por interesse social, é omissa quanto à competência para desapropriar, porém ela designa, no art.5º, que diante de omissão, aplica-se o decreto-lei 3.365/1941, que determina ser cabível a desapropriação, pela União, Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios. Porém, quando a desapropriação por interesse social é baseada somente no art.184, da Constituição Federal, a competência é exclusiva da União.

Dessa forma, a competência para declarar a utilidade pública ou o interesse social, a fim de desapropriar, é da União, Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios, e excepcionalmente, a Agência Nacional de Energia Elétrica/ANEEL.

Já a competência para promover a desapropriação (depois de existente a declaração para submeter um bem compulsoriamente a expropriação), é da União, Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios, as autarquias, os estabelecimentos de caráter público em geral ou que exerçam funções delegadas do Poder Público e os concessionários de serviço, quando autorizados por lei ou contrato.

Para legislar sobre desapropriação a competência é exclusiva da União, conforme o art.22, II, da Carta Constitucional Brasileira (TJDF, RDA 39/208).

4.4 Objeto da Desapropriação

A desapropriação se trata de tirar a propriedade, privando uma pessoa de seus bens ou direitos acionários. Conforme Bandeira de Mello (2012, p. 892), são os objetos passíveis de desapropriação:

Pode ser objeto de desapropriação tudo aquilo que seja objeto de propriedade. Isto é, todo bem, imóvel ou móvel, corpóreo ou incorpóreo, pode ser desapropriado. Portanto, também se desapropria direitos em geral. Contudo, não são desapropriáveis direitos personalíssimos, tais o de liberdade, o direito à honra etc. Efetivamente, estes não se definem por um conteúdo patrimonial, antes se apresentam como verdadeiras projeções de personalidade do indivíduo ou consistem em expressões de um seu *status* jurídico, como o pátrio poder e a cidadania, por exemplo.

Também não pode ser apropriado o dinheiro, moeda corrente do país, por ser o meio de pagamento do bem expropriado. Entretanto, dinheiro estrangeiro e moedas raras podem ser desapropriados.

Não se desapropriam empresas, sociedades, fundações, concessionárias de serviço público, mas somente seus respectivos bens ou direitos representativos do capital delas. Não se extingue pessoas pela desapropriação.

Os bens públicos podem ser desapropriados da seguinte maneira: a União pode desapropriar os bens dos Estados, Municípios e Territórios; os Estados e Territórios poderão expropriar bens do Município (art. 2º, §2º, do decreto-lei 3.365/1941), o contrário não é permitido. Tais desapropriações há necessidade de autorização legislativa.

Conforme o art.2º, §3º, do decreto-lei 3.365, Municípios, Distrito Federal, Territórios e Estados não podem sem autorização do Presidente da República, expropriar ações, cotas e direitos representativos do capital de instituições e empresas onde o funcionamento dependa de autorização do Governo Federal e se subordine à sua fiscalização.

4.5 Fases do Procedimento Expropriatório e Declaração de Utilidade Pública

O procedimento expropriatório é dividido por duas fases: primeira a fase declaratória, consolidada na declaração de utilidade pública; e segunda a fase executória, que corresponde às providências centrais para efetivar a manifestação de vontade, firmadas na declaração de utilidade pública.

A segunda fase pode ser extrajudicial ou judicial.

Será judicial quando o expropriante ingressa em juízo com a propositura da ação expropriatória. A manifestação judicial será homologatória (o proprietário do bem, aceita a proposta feita em juízo pelo expropriante e o juiz

homologa o acordo), ou pode ser contenciosa (o proprietário e o expropriante não entram em acordo em relação ao preço, o juiz o fará de forma arbitrária).

A declaração de utilidade pública consiste em um ato pelo qual o poder público demonstra sua intenção de contrair compulsoriamente um bem determinado e o sujeita a opressão de sua força expropriatória.

É competente para manifestar a declaração de utilidade pública no Brasil, o Poder Legislativo como o Poder Executivo, conforme o art.6º e 8º do Decreto- lei 3.365/1941, através de decretos.

A declaração de utilidade pública deve conter: manifestação pública da vontade de submeter o bem á desapropriação; fundamento legal que permite o uso do poder expropriante; a destinação específica a ser dada ao bem que será expropriado; e sua identificação.

De acordo com Bandeira de Mello (2012, p. 895):

São efeitos da declaração de utilidade pública: a) submeter o bem à força expropriatória do Estado; b) fixar o estado do bem, isto é, de suas condições, melhoramentos, benfeitorias existentes; c) conferir ao Poder Público o direito de penetrar no bem a fim de fazer verificações e medições, desde que as autoridades administrativas atuem com moderação e sem excesso de poder; d) dar início ao prazo de caducidade da declaração.

Depois de declarada a utilidade pública de um bem, se realizadas benfeitorias posteriormente, somente serão indenizadas as necessárias e as úteis se autorizadas pelo poder competente, de acordo com o art.26, §1º, do decreto-lei 3.365. As edificações posteriores não serão objeto de indenização, conforme a súmula 23 do STF.

A caducidade da declaração de utilidade pública acontece em um prazo de cinco anos nas desapropriações por necessidade ou utilidade pública, e em prazo de dois anos nas desapropriações por interesse social. E o ato que promove a tempestividade na desapropriação, é o despacho do juiz que determina a citação, no prazo de 10 dias, ou prorrogável até o máximo de 90 dias, se fundamentado.

O poder de desapropriar não é definitivamente extinto em face da caducidade da declaração, podendo ser renovada, após um ano da caducidade da última declaração, de acordo com o art.10, segunda parte, do decreto-lei 3.365.

4.6 A Justa Indenização da Desapropriação

Está prevista no art.5º, XXIV, da Constituição Federal, e corresponde ao valor efetivo do bem expropriado, sua função é deixar o proprietário ileso, sem prejuízo em seu patrimônio, possibilitando que o mesmo adquira outro bem equivalente, que o isente de qualquer prejuízo.

Conforme Bandeira de Mello (2012, p. 903):

No valor da indenização devem ser computadas todas as despesas acarretadas diretamente por ela ao expropriado. Com efeito, nos termos do art.5º, XXIV, da Constituição, a indenização deve ser justa. Em consequência, há de deixar o expropriado com seu patrimônio *indene*, sem prejuízo, sem desfalque algum.

Dentro dessa indenização, está incluso os juros moratórios, juros compensatórios, correção monetária, honorários advocatícios e outras despesas.

Os juros moratórios na desapropriação são devidos pelo Poder Público ao expropriado pela demora no pagamento da indenização. Serão fixados conforme a taxa que estiver em vigor para a mora dos pagamentos devidos á Fazenda Nacional, que atualmente é a SELIC (sistema especial de liquidação e custódia).

O início da contagem dos juros moratórios é o trânsito em julgado da sentença condenatória, conforme súmula 70 STJ. Porém, a MP 2.183-56, de 24.8.2001, introduziu um art.15-B no decreto-lei 3.365, afirmando que os juros moratórios serão contados “a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquela em que o pagamento deveria ser feitos, nos termos do art.100 da Constituição Federal”, o que parece ser inconstitucional, por ofender o princípio da justa indenização.

Os juros compensatórios são aqueles devidos pelo expropriante ao expropriado, a fim de compensar a perda antecipada da posse que este tenha suportado. No caso da posse ter sido subtraída do expropriado no início da lide, é cabível o juros compensatórios para que este não fique onerado injustamente com a perda do uso do bem, já que a indenização é só é realizada no final da lide.

Não têm previsão legal os juros compensatórios, porém decorrem de construção jurisprudencial. Conforme a súmula 618, do STF, contam-se a partir do momento da perda efetiva da posse até a data do pagamento da indenização, na razão de 12% ao ano.

Novamente por força da medida provisória 2.183.-56, de 24.8.2001 que introduziu no art.15-A do decreto-lei 3.365/1941, a desapropriação por necessidade ou utilidade pública e interesse social, inclusive para fins de reforma agrária, existindo divergência entre o preço ofertado em juízo e o valor fixado na sentença, o juros compensatórios serão de até 6% ao ano, não 12% ao ano, incidente sobre o valor da diferença eventualmente apurada, a iniciar-se desde a imissão da posse, vedando-se o cálculo de juros compostos.

O mesmo juro será previsto nos casos de apossamento administrativo ou desapropriação indireta, conforme o §3º, do art.15-A, do decreto-lei 3.365/1941, e principalmente por restrições decorrentes à proteção do meio ambiente, incidindo os juros sobre o valor fixado na sentença.

Porém, pela ADI 2.332-2, requerida pelo conselho federal da OAB, suspendeu, sendo inconstitucional, a eficácia de “até 6% ao ano”, e também considerou que de acordo com a interpretação constitucional, obrigada a compreender que a parte final do art. 15-A, a base de cálculo dos juros compensatórios será a diferença de 80% do preço ofertado em juízo e o valor do bem fixado na sentença. Suspendeu também §1º §2º e §4º do mesmo artigo, referentes aos juros compensatórios.

A correção monetária do valor da indenização é cabível quando transcorrido mais de um ano, a partir do laudo de avaliação do bem, antes do efetivo pagamento, conforme o §2º do art. 26, do decreto-lei 3.365.

Já a jurisprudência tem entendido como decisão final, aquela que determina a imissão definitiva da posse, sendo a que sucede ao pagamento do bem expropriado.

A súmula 561, do STF, prevê que a correção monetária pode ser pedida em qualquer fase ou instância, qualquer momento anterior ao pagamento real da indenização, desde que haja transcorrido um ano e dia do laudo de avaliação.

Sobre os honorários advocatícios, serão devidos no caso da Fazenda Pública ser condenada a pagar valor superior ao oferecido, caso não tenha sido assim, o expropriado devera pagar.

Os honorários são calculados sobre a diferença entre o valor oferecido pelo expropriante e aquele apurado com justo na avaliação, sendo ambos corrigidos

monetariamente, de acordo com a súmula 617, do STF. A jurisprudência não tem nenhuma orientação sobre o *quantum* percentual a ser aplicado.

4.7 Momento da Consumação da Desapropriação

A consumação da desapropriação, só será efetiva quando o Poder Público adquirir o bem, e o particular só o perderá com o pagamento da indenização. Isso porque o art.5º, XXIV, da Constituição Federal, subordina a desapropriação a prévia e justa indenização. Salvo em casos excepcionais, em que a própria Constituição Federal admite a desapropriação paga com títulos (art. 182, §4º, III, c/c art. 185 e 186).

Enquanto não houver a consumação da desapropriação, o expropriante pode desistir dela. Porém, será obrigado a indenizar o proprietário pelos prejuízos, comprovados por este, em razão da declaração de utilidade pública, da propositura da ação expropriatória ou da imissão provisória que haja obtido.

4.8 Desapropriação Indireta

É a desapropriação feita de forma irregular pelo Poder Público, que apossa do proprietário o imóvel, integrando ao patrimônio público, não obedecendo às formalidades e cautelas do procedimento expropriatório.

Dessa forma, no caso da desapropriação indireta, é cabível ao prejudicado o recurso das vias judiciais para ser indenizado, do mesmo que teria sido se houvesse o Estado procedido regularmente.

O direito de propor a ação que vise à indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público é extinto em cinco anos, conforme o art. 10, parágrafo único, do decreto-lei 3.365, que mesmo sendo inconstitucional por ter sido incluído pela MP 2.183-56, de 24.8.2001, continua no sistema com a autorização do STF.

5 A DESAPROPRIAÇÃO PELO DESCUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SÓCIO-AMBIENTAL

O presente Capítulo visa analisar os posicionamentos contrários a desapropriação pelo descumprimento da função socioambiental e a possibilidade de arazoar a estes, afim de que seja possível a utilização dessa medida judicial concedida pela Constituição Federal, com o intuito de adequar a produtividade as necessidades do meio social atual, e do Estado do bem estar social.

Assim, ao final deste tema, será possível afirmar seguramente ser a referida desapropriação permitida pelo ordenamento jurídico, sendo esta conclusão uma solução a várias questões levantadas e a efetiva proteção ao meio ambiente, como uma medida mais radical que de fato conscientizaria os proprietários de buscar o desenvolvimento econômico em conjunto com a função social, o que já é imprescindível para que o mesmo tenha garantia sobre sua propriedade.

5.1 O Direito ao Ambiente Equilibrado

A Constituição Federal, em seu artigo 225 e art.5º, §2º, influenciada pelo direito constitucional comparado e também o direito internacional, concretizou o constitucionalismo ecológico, conferindo ao direito do ambiente, o caráter de direito fundamental, no senso formal e material.

O direito fundamental ao meio ambiente é sustentado por diversos princípios, são eles: **1) Princípio do ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana;** 2) Princípio da solidariedade Inter geracional; 3) Princípio da natureza pública da proteção ambiental; 4) Princípios da prevenção e da precaução; 5) Princípio da consideração da variável ambiental no processo decisório de políticas de desenvolvimento; 6) Princípio do controle do poluidor pelo Poder Público; 7) Princípio do poluidor pagador; 8) Princípio do usuário-pagador; 9) Princípio do protetor-recebedor; **10) Princípio da função socioambiental da propriedade (já comentado);** 11) Princípio da participação comunitária; 12) Princípio do retrocesso ambiental; 13) Princípio da cooperação entre os povos.

O conceito de princípio fundamental não está ligado com causa e elemento, visto que o resultado do princípio não tem efeito de causa, e também não é elemento por não ser parte da composição de um composto. É, precedentemente, um pressuposto que designa como fundamento e sinal de partida.

Dessa forma, os princípios referentes ao direito do ambiente, decorrem fundamentadamente do conhecimento do meio ambiente natural e dos propósitos da sociedade humana, e de experiências que comprovarão êxito, assim nada obsta que a transformação rápida do planeta e o desenvolvimento da espécie humana tragam um aperfeiçoamento aos princípios já existentes.

Dentre tantos princípios essenciais, cabe destacar aqui o **princípio do ambiente ecologicamente equilibrado** como direito fundamental da pessoa humana.

Por se tratar de um princípio que tem assumido um valor supremo nas sociedades contemporâneas, decorrente da progressiva situação de degradação global, se tornou um direito fundamental de terceira geração incluído nos textos constitucionais dos Estados Democráticos de Direito.

Destarte, o valor do princípio do ambiente ecologicamente equilibrado tem a mesma essência que os princípios da dignidade da pessoa humana e da democracia, se tornando universal por consequência da experiência social, com tamanha força já atuante como inato, imutável e permanente, não submisso a destruição.

A admissão do direito a um meio ambiente saudável se refere na verdade a uma ampliação do direito à vida, tanto sobre o aspecto da própria existência física como da saúde dos seres humanos, e a dignidade de sua existência, como a qualidade de vida.

Este novo direito fundamental foi reconhecido pela Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano de 1972, reafirmado pela Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 e pela Carta da Terra de 1997, encontra-se recebendo lugar nas Constituições mais modernas, como, por exemplo, a de Portugal, de 1976 (art.66), da Espanha, de 1978 (art.45) e do Brasil, de 1988 (art.225).

Nosso legislador, em observância aos direitos e deveres individuais e coletivos listados no art.5º, somou no caput, do art.225, um atual direito fundamental

da pessoa humana, que afirma com o aproveitamento de uma adequada condição de vida e um ambiente ecologicamente equilibrado.

Cabe mencionar, que nada sofre em razão de conteúdo, por encontrar-se topologicamente fora do Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), Capítulo I (Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos) da lei maior, já que esta afirma em seu art.5º, §2º, a presença de outros direitos “decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Assim, conforme Milaré (2013, p. 259):

Deveras, o caráter fundamental do direito à vida torna inadequados enfoques restritos do mesmo em nossos dias; sob o direito à vida, em seu sentido próprio e moderno, não só se mantém a proteção contra qualquer privação arbitrária da vida, mas além disso encontram-se os Estados no dever de buscar diretrizes destinadas a assegurar o acesso aos meios de sobrevivência a todos os indivíduos e todos os povos. Neste propósito, tem os Estados a obrigação de evitar riscos ambientais sérios à vida.

Conforme o demonstrado, a inclusão do princípio ao meio ambiente equilibrado pela nossa Carta Maior começou a reger toda a legislação subjacente, e também dando um novo sentido as leis em vigor, favorecendo uma interpretação razoável com a direção político-institucional implantada.

Concluindo, é um princípio transcendental do ordenamento jurídico ambiental completo, revelando o estado de cláusula pétrea.

5.2 A Disciplina Constitucional do Instituto

A função social da propriedade é protegida pela Constituição Federal, logo após o inciso XXII que garante o direito de propriedade, do mesmo artigo, sendo ambos direitos fundamentais. Assim, haverá garantia do direito de propriedade quando está cumpre sua função social.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

O descumprimento da função socioambiental pode levar à propriedade a sua desapropriação, fazendo cumprir outra política social, que é a distribuição de terras, visando à diminuição das desigualdades sociais e a recuperação do meio ambiente prejudicado, previsto no artigo abaixo, da Constituição Federal:

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

A fim de compreender quando a função social da propriedade não está sendo cumprida é necessário valer-se de outro dispositivo constitucional que estabelece os requisitos da função social.

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Desta maneira, como já exposto o direito de propriedade sofre algumas limitações, já que mesmo sendo instituto de direito privado é subordinado ao cumprimento da função social, estando incluído dentro deste a função socioambiental, em consenso com o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado.

Portanto, passamos a analisar a possibilidade de desapropriação da propriedade que não é considerada produtiva, devido ao descumprimento da função socioambiental.

5.3 Entendimentos Contrários a Desapropriação pelo Descumprimento da Função Socioambiental

Atualmente no campo da possibilidade da desapropriação pelo descumprimento da função sócio ambiental parte da doutrina entende que a

produtividade da propriedade privada a mantém intocável, insuscetível de desapropriação, apoiada na existência de antinomia entre os dispositivos 184, 185, e 186, da Constituição Federal.

Acreditando que a aparente antinomia obstará a desapropriação da propriedade rural produtiva, ainda que caracterizado o descumprimento das obrigações da função social.

De acordo com Helena Diniz (2010, p. 43), antinomia seria:

1. Oposição existente entre normas e princípios no momento de sua aplicação por serem emanadas de autoridades competentes num mesmo âmbito normativo, fazendo com que o aplicador fique numa posição insustentável pela ausência ou inconsistência de critério normativo para sua solução. Caso em que se tem antinomia real (Tércio Sampaio Ferraz Jr.).
2. Contradição inevitável a que, segundo Kant, chega o espírito quando se aplica a certos conceitos, ou melhor, ao empregar as concepções *a priori* ao transcendente e absoluto.
3. Reuniões de proposições que parecem ser contraditórias e provadas, mas, na verdade, a contradição é apenas aparente ou a prova de uma daquelas é, no mínimo, não concludente.
4. Conflito de normas aparente que pode ser solucionado pelos critérios: hierárquico, cronológico e da especialidade.

Considerando que houvesse a aparente antinomia de normas, não há no ordenamento jurídico solução, em face de tais artigos estarem no mesmo nível hierárquico, serem da mesma data e mesma especificidade.

Sendo preciso explorar a interpretação sistemática, não esquecendo que o ordenamento jurídico deve ser visto como um todo informado por princípios explícitos e implícitos, considerando que a interpretação isolada de uma norma pode adulterar seu verdadeiro significado, possivelmente indo até contra os fins da ordem jurídica.

Porém, não existe antinomia de normas fundamentando que no conceito da função social está incluído o conceito de produtividade, e dentro deste também está presente a função ambiental, função trabalhista e função bem-estar, sendo a propriedade produtiva quando cumpre a função social, conforme se pretende demonstrar no tópico posterior.

Assim, observando a inexistência de qualquer antinomia entre os artigos 184, 185 e o artigo 186, da Constituição Federal, não podendo o artigo 185 impedir a execução do artigo 184, salvo quando a propriedade é produtiva porque cumpre a função social em todos seus requisitos, ambos os artigos têm eficácia.

Outra parte da doutrina defende a falta de eficácia do artigo 186 da Constituição Federal, devido ao seu caráter somente programático, baseado na inexistência de legislação infraconstitucional disciplinadora da matéria.

Com exceção do aspecto econômico, que existe previsão legal dos critérios para a caracterização da produtividade da propriedade, as demais normas da função social da propriedade, utilização adequada dos recursos naturais mediante a preservação do meio ambiente; relações de trabalho; e priorização do bem estar coletivo, não existe especificamente regulamentação.

Destarte, a ausência dessa especificação não obsta a utilização de leis avulsas e da própria Constituição Federal (art.5º, inciso XXIII) que da eficácia ao mandamento constitucional do artigo 186, da Constituição Federal.

E mesmo que o artigo 186, da Constituição Federal, sendo norma programática com o caráter sócio ideológico, este deixa aberta à limitação por meio da competência discricionária do Poder Público, que já regulou por intermédio de outras leis de seu interesse, possuindo dessa forma aplicabilidade direta e imediata.

Também cabe mencionar, que sendo norma constitucional programática institui princípios, que tem conteúdo ilimitado sendo adequado ao contexto pelo próprio judiciário.

De acordo com o entendimento de Didier (p. 10):

A constituição brasileira explicita, assim, o conteúdo da função social da propriedade rural e da propriedade urbana como sendo a adequada utilização dos bens em proveito da coletividade. Segue a mesma linha do Código Civil (art.1.228, §1º): “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”. Os enunciados normativos são abertos. O conteúdo de todo princípio é ilimitado, como, alias, devem ser, exatamente para permitir a “abertura” do sistema jurídico, com soluções mais consentâneas com as peculiaridades do caso concreto submetido à apreciação do Poder Judiciário.

Contudo, a inexistência de legislação infraconstitucional específica que regulamente os demais requisitos da função social, não constitui obstáculo para a desapropriação que visa proteger o meio ambiente.

Também a quem defenda que a desapropriação do artigo 184 da Constituição Federal é possível, mas decorrente do objetivo da própria reforma

agrária, que é o aumento da produtividade e justiça social não atenderia as necessidades de recuperação ao meio ambiente, não sendo adequada tal medida.

No entanto, considerando que o órgão competente Incra tem buscando com a reforma agrária o aumento da produtividade baseado no desenvolvimento sustentável rural, e que a produção é para fins de alimentos básicos, o meio ambiente vai ser recuperado e a propriedade vai ser usada da forma que o ex proprietário deveria o ter feito.

Já na jurisprudência a maior justificativa dos magistrados tem sido de que a propriedade sendo produtiva no aspecto econômico é intocável de acordo com o artigo 185, da Constituição Federal, diante de uma interpretação literal da lei.

Entendendo que cumprindo apenas um dos requisitos da função social estaria a mesma satisfeita, o que não pode ocorrer, já que o próprio artigo 186, da Constituição Federal, determina que a função social será atendida quando cumprido de todos os requisitos simultaneamente.

Dessa forma, desconsideram a aplicação do artigo 184, da Constituição Federal, porque o aplicando apenas para as propriedades improdutivas economicamente, diante do conceito que se tem levado em consideração, de nada tem eficácia à proteção da função social, sendo está direito fundamental, bem como seu viés ambiental, o direito socioambiental e o direito ao meio ambiente equilibrado, que é um direito do homem.

Prontamente se observa uma proteção unicamente ao desenvolvimento econômico desenfreado, na busca de lucros financeiros sem ao menos o vincular com a função social para que ambos caminhem juntos em harmonia, buscando um desenvolvimento saudável ao meio ambiente, aos trabalhadores, e por fim ao meio social.

5.4 O Conceito de Produtividade e a Fundamentação da Desapropriação em Questão

O conceito de produtividade que tem sido adotado é baseado em dois índices cumulativamente, o grau de utilização da terra (GUT) que calculado pelo percentual entre a área utilizada efetivamente e área aproveitável do imóvel, devendo ser de 80% no mínimo e o grau de eficiência de exploração (GEE) que é

obtido de acordo com a atividade exercida, devendo ser igual ou superior a 100%. Está previsto no artigo abaixo, da lei n. 8629/93:

Art.6º Considera-se propriedade produtiva aquela que, explorada econômica e racionalmente, atinge, simultaneamente, graus de utilização da terra e de eficiência na exploração, segundo índices fixados pelo órgão federal competente.

§1º O grau de utilização da terra, para efeito do caput deste artigo, deverá ser igual ou superior a 80% (oitenta por cento), calculado pela relação percentual entre a área efetivamente utilizada e a área aproveitável total do imóvel.

§2º O grau de eficiência na exploração da terra deverá ser igual ou superior a 100% (cem por cento), e será obtido de acordo com a seguinte sistemática:

I- para os produtos vegetais, divide-se a quantidade colhida de cada produto pelos respectivos índices de rendimento estabelecidos pelo órgão competente do Poder Executivo, para cada Microrregião Homogênea;

II- para a exploração pecuária, divide-se o número total de Unidades Animais (UA) do rebanho, pelo índice de lotação estabelecido pelo órgão competente do Poder Executivo, para cada Microrregião Homogênea;

III- a soma dos resultados obtidos na forma dos incisos I e II deste artigo, dividida pela área efetivamente utilizada e multiplicada por 100 (cem), determina o grau de eficiência na exploração.

Observa-se que o grau de utilização da terra para fins de produtividade não é de 100%, considerando a existência de áreas protegidas que não são consideradas aproveitáveis, como por exemplo, a reserva legal, as áreas de preservação permanente. Dessa forma, o próprio conceito implicitamente prevê que a propriedade não é só objeto de desenvolvimento econômico, sendo imprescindível a execução da legislação ambiental.

Destarte, se a propriedade alcança os índices de aproveitamento, porém não respeita a função socioambiental, dentro desta a legislação ambiental, ou seja, utiliza os 100% da propriedade desconsiderando a parcela que não deve ser aproveitável, ela não pode ser considerada produtiva porque não cumpre a finalidade do próprio conceito e de diversas leis.

Ainda, assim o conceito da produtividade acima demonstra grande influência da visão liberal do Estado, onde quem tinha o poder econômico mandava, vigorando o princípio da autonomia de vontade.

Para que o mesmo conceito entre em harmonia com o Estado atual que vivemos que é do bem estar social, onde vemos ser necessária a interferência do Estado sobre a propriedade e sobre o proprietário para que este não venha a lesar a proteção dos direitos sociais ao exercer os atributos da sua propriedade.

Deve-se considerar que o próprio artigo 6º da lei 8629/93 acima, afirma que a propriedade produtiva é aquela que explorada economicamente de forma **racional**, sendo possível concluir que a produtividade está vinculada a função social, assim como está dentro do direito de propriedade, sendo que cumprindo a função social a propriedade será produtiva, e não cumprindo ela será improdutiva.

O próprio Incra, que é órgão competente para fiscalizar se o imóvel cumpre a função social (artigo 2º, §2º, da Lei 8.629/93) no seu site online define o imóvel improdutivo, sendo aquele que:

O imóvel rural é considerado improdutivo pelo Incra quando, ao aferir sua produtividade, o órgão constatar imóvel não alcança os graus de exploração exigidos por lei. A pouca ou nenhuma exploração econômica do imóvel é um dos itens preconizados pela Constituição Federal e Lei 8.629/03 como indicador de que o imóvel rural em questão não cumpre a função social e é passível de desapropriação.

O imóvel cumpre a função social se for explorado adequadamente (GEE igual a 100% e GUT superior a 80%); **se utiliza adequadamente os recursos naturais e preserva o meio ambiente**; se observa as disposições que regulam as relações de trabalho e não utiliza mão de obra em condição análoga à da escravidão; e se a exploração da terra tem por objetivo o bem estar dos trabalhadores e proprietários. (http://www.incra.gov.br/imovel_improdutivo).

Não se pode considerar que a função social da propriedade e produtividade são coisas distintas, porque se assim o faz desconsidera toda doutrina criada referente à função social, reduzindo o art.186 da Constituição Federal à retórica não escrita.

Se o imóvel precisa cumprir a função social, e dentro desta a produtividade (aproveitamento racional e adequado), que explorado de forma racional como deve ser feito também inclui os demais requisitos da função social (utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; observância das disposições que regulam as relações de trabalho; exploração que favoreça o bem estar dos proprietários e dos trabalhadores), uma está dentro da outra.

Portanto, não pode haver produtividade se está ausente o cumprimento da função social, sendo a produtividade um dos requisitos da função social, que devem ser cumpridos simultaneamente.

Conforme o art.9º da Lei 8.629/93, que regula as normas constitucionais em face da reforma agrária, é claro quando demonstra que a função

social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, todos os requisitos.

Art. 9º A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, **simultaneamente**, segundo graus e critérios estabelecidos nesta lei, os seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV- exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

§1º Considera-se racional e adequado o aproveitamento que atinja os graus de utilização da terra e de eficiência na exploração especificados nos §§ 1º a 7º do art. 6º desta lei.

§2º Considera-se adequada a utilização dos recursos naturais disponíveis quando a exploração se faz respeitando a vocação natural da terra, de modo a manter o potencial produtivo da propriedade.

§3º Considera-se preservação do meio ambiente a manutenção das características próprias do meio natural e da qualidade dos recursos ambientais, na medida adequada à manutenção do equilíbrio ecológico da propriedade e da saúde e qualidade de vida das comunidades vizinhas.

§4º A observância das disposições que regulam as relações de trabalho implica tanto o respeito às leis trabalhistas e aos contratos coletivos de trabalho, como às disposições que disciplinam os contratos de arrendamento e parceria rurais.

§5º A exploração que favorece o bem-estar dos proprietários e trabalhadores rurais é a que objetiva o atendimento das necessidades básicas dos que trabalham a terra, observa as normas de segurança do trabalho e não provoca conflitos e tensões sociais no imóvel.

Quando considera apenas o primeiro requisito da função social como suficiente para que esta seja cumprida, e a propriedade seja considerada produtiva, demonstra que os demais três incisos do artigo 186, da Constituição Federal não teriam utilidade.

E ao afirmar que a propriedade produtiva é aquela que somente cumpre um requisito da função social, no sentido do artigo 185, inciso II, seria o mesmo que desconsiderar o artigo 7º e seus 34 incisos, que tratam dos direitos dos trabalhadores rurais, e as leis referentes ao meio ambiente, pois não estaria cumprindo a função social da propriedade, e ainda assim não podendo ser punida com a desapropriação.

Cabe mencionar também, que fazendo uma interpretação sistemática da Constituição, observa-se que quando esta afirma ser insuscetível de desapropriação para fins de reforma agrária a propriedade produtiva, está ressaltando o conceito de produtividade a idéia de propósito humana e social.

Assim, não pode ser considerada produtiva, uma propriedade que não aproveita de forma racional e adequada o solo e os recursos naturais, não tutelando o direito a meio ambiente e não atenta as deliberações que regulam as relações de trabalho, ainda que gere grandes lucros imediatos.

O próprio art.185, no parágrafo único, da Constituição, afirma que “a lei garantirá tratamento especial à propriedade produtiva e fixará as normas para o cumprimento dos requisitos relativos à sua função social”. Dessa forma, a própria lei induz a conclusão de que a propriedade produtiva terá tratamento especial porque cumpre a função social, não porque rende lucros.

Observa-se dessa forma, que o tratamento especial à propriedade produtiva nada mais é que a transformação desta em instrumento que concretize a função social plena. A fim de que todos os requisitos da função social sejam atendidos, tornando a função social não apenas de uso, mas multifuncional, agregando a função trabalhista, função do bem-estar, e a função ambiental.

A propriedade que produz de forma irracional, esgotando os recursos ambientais, pode dar lucros de imediato, mas aniquila sua produtividade, sendo que o lucro de um ano pode ser o prejuízo do ano seguinte, e não apenas financeiras, mas podendo trazer fome, miséria em razão do desabastecimento.

Logo, não é cabível considerar o conceito constitucional de produtividade que busca somente o lucro individual, e desconsiderando que produtividade nada mais é do que capacidade de reprodução reiterada, que somente é possível pela conservação do solo e a proteção da natureza, ou seja, defendendo o direito ao meio ambiente equilibrado.

Não é possível crer que o artigo 185 da Constituição Federal, ignore a legislação ambiental, a legislação trabalhista e não leve em conta o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores, somente prestigiando a produtividade do ponto de vista economicista.

Se a constituição Federal atual de 1988 não prestigiasse ambos os direitos conjuntamente não estabeleceria o princípio da função social e da propriedade como princípios que regem a ordem econômica.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:
(...)

- II - propriedade privada;
- III - função social da propriedade; (...).

O objetivo do princípio da função social não é limitar o direito a propriedade, mas sim, sendo parte integrante da propriedade, conforme a doutrina contemporânea, para que o proprietário tenha seu direito subjetivo de reclamar a garantia da propriedade, e a coletividade tenha seus direitos atendidos da mesma forma.

As limitações que a propriedade sofre, são referentes ao seu uso, exigindo que o proprietário tenha determinadas obrigações de fazer e não fazer (positivas e negativas) sendo estas limitações civis, ambientais, administrativas e de interesse público.

Referente às limitações ambientais previstas em lei, se o proprietário estiver cumprindo a função social, que nada mais é que cumprir as leis ambientais dentre outras, este nem chegará a ter limitações sobre sua propriedade, conseqüentemente a função social estará sendo satisfeita.

Nesse sentido dispõe Iglecias Lemos (2008, p. 34):

A Constituição Federal, como mencionado, consagra a proteção à propriedade, mas prevê o atendimento a função social. Assim, é possível que, em determinadas situações, a utilização da propriedade esteja vinculada a um interesse público que contrarie os interesses diretos do proprietário. O que se pretende é, a partir da consagração da propriedade, bem como do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, realizar o cotejo entre esses direitos, aparentemente opostos, para atingir um ponto de convergência. Devemos superar o modelo de propriedade absoluta, caminhando para a chamada "propriedade-usufruto", desenhada para gerar benefícios econômicos, sociais e ambientais duradouros e a longo prazo, considerando-se as presentes e futuras gerações.

Atender a função social da propriedade, em destaque a função socioambiental, só faz com que o próprio proprietário venha a ganhar no desenvolvimento econômico de sua propriedade e na garantia de seu próprio direito, bem como o direito da coletividade ao meio ambiente também o alcança e a sua geração.

De acordo, Tartuce e Simão (v.4, 2009, p. 129):

É forçoso compreender que tanto o atendimento da função social quanto a função socioambiental da propriedade devem ser uma preocupação de todos os aplicadores e estudiosos do Direito que almejam a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, nos termos do art.3º, inciso I, da

Constituição Federal (princípio da solidariedade social). Para que esse objetivo seja alcançado, os interesses egoísticos devem ser reduzidos, em prol dos interesses de todos. A palavra eu cede espaço para a palavra nós, o que representa muito bem o princípio da socialidade, um dos baluartes da atual codificação privada, como expunha Miguel Reale.

Deste modo, observamos a imprescindibilidade do conceito de produtividade abranger a função social, porque ambos devem caminhar juntos a fim de que a propriedade tenha um desenvolvimento produtivo de forma racional.

Em conformidade, o artigo 1.228, do Código Civil:

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.

§1º 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.

§2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.

§3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.

(...).

A propriedade do ordenamento vigente não é mais direito absoluto, e sobre ela presente uma hipoteca social perpétua, que é o cumprimento da função social, que é de natureza objetiva tal responsabilidade.

Tanto que já vem sendo possível a desapropriação ordinária com base no artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal, por necessidade ou utilidade pública, e interesse social, independente se a propriedade é produtiva, a exigir indenização prévia somente em dinheiro, reafirmando a premissa de que o direito de propriedade não é absoluto.

Assim, o exercício da propriedade deve ser exercido em sintonia com a finalidade econômica e social, e atendendo o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, abrangendo dessa forma a função social, para que a propriedade tenha sua finalidade garantida, que é a produção econômica racional e prestigiada.

Nesse sentido dispõe Iglecias Lemos (2008, p. 95/96):

O modo como a sociedade dispõe de seus recursos, ou seja, como desenvolve sua atividade econômica, tem relação direta com o direito ao meio ambiente equilibrado, previsto no art.255 da CF. Considerando que o desenvolvimento econômico deve tomar em conta o uso sustentável dos recursos naturais, somos obrigados a concluir que inexistente proteção constitucional à ordem econômica que sacrifique o meio ambiente.

Cabe observar também, que o cumprimento da função social da propriedade tem sido aplicado na jurisprudência e a doutrina também tem entendido que a ausência da função social tira a garantia do proprietário de exercer sua posse, deixando nas mãos de quem a exerce melhor.

Em harmonia prevê Didier (p. 14):

Pode-se afirmar que a Constituição de 1988 criou um novo pressuposto para obtenção processual possessória: a prova do cumprimento da função social. Assim, o art.927 do CPC, que enumera os pressupostos para a concessão da proteção possessória, deve ser aplicado como se ali houvesse um novo inciso (o inciso V), que se reputa um pressuposto implícito, decorrente do modelo constitucional de proteção da propriedade. A correta interpretação dos dispositivos constitucionais leva à reconstrução do sistema de tutela processual da posse, que passa a ser iluminado pela exigência de observância da função social da propriedade. Parafrazeando HUMBERTO ÁVILA: se não há regra expressa neste sentido, ela deve ser extraída da aplicação direta do princípio da função social da propriedade.

Assim, observamos que o princípio da função social atribui a propriedade novo conteúdo e novo conceito. O intuito da Constituição Federal de 1988 foi unir ambos extremos jurídicos, o direito de propriedade e sua nova natureza, presente pelo cumprimento da função social.

A integração de ambos estes princípios não decorrem de um apanhado histórico e sim de um paradoxo histórico presente na teoria jurídica do século XIX, porém a explicação desse paradoxo revela-se historicamente também. O direito de propriedade originou-se como um poder absoluto, porém se desvinculou de seu aspecto sagrado e egoísta em razão da divisão entre indivíduo e cidadão, entre sociedade civil e Estado, a propriedade passa a ter *status* de direito do homem, ou seja, direito fundamental da pessoa humana.

No entanto, depois do início da Revolução industrial, e a grande crise de 1929 que ocasionou a quebra da bolsa de valores em Nova York, bem como a influência da Constituição de Weimar, nem toda propriedade vai ter o caráter de direito fundamental, e aqui está presente a função social, o proprietário precisa

atender a um conjunto de deveres conjuntamente com os atributos da propriedade, correspondendo ao interesse social, e não mais somente ao seu individualmente.

Em concordância, preconiza Didier (p. 13):

Ao possuidor, cuja posse não esteja em conformidade com os deveres que lhe são constitucionalmente impostos, não é deferida a tutela processual da posse. A justificativa é elementar: se a tutela processual da posse serve à tutela do título do domínio, se esse domínio não é digno de proteção jurídica, porquanto em desacordo com o “modelo constitucional do direito de propriedade”, não poderá receber proteção o instrumento de realização desse mesmo direito: a posse. Fala-se, então, em uma função social da posse.

A aplicação da função social para que haja caracterização do direito de propriedade, torna inquestionável a precisão da aplicação plena do artigo 186, sob a ameaça de tornar ineficaz o artigo 5º, inciso XXIII, que é cláusula pétrea.

Destaca-se, que as condutas do proprietário em face da função socioambiental de seu imóvel rural são tão relevantes, que a lei 9.605/98, qualifica várias delas como crimes, proibindo a exploração dos recursos econômicos (artigos 33, 34, 35, 38, 41, 42, 44, 45, 48, 50).

Portanto, para que o conceito de produtividade atenda as necessidades do Estado atual que vivemos, devemos interpretar a produtividade de forma racional, como a que cumpre os requisitos do artigo 186, da Constituição Federal.

O fundamento para que haja intervenção pelo Estado na propriedade e no desempenho de suas atividades econômicas recaem na necessidade de proteção dos direitos difusos, interesses da sociedade, que representam direitos de maior número, e quando em conflito com os individuais, estes abrem mão àqueles, prestigiando o direito da maioria, que é o alicerce do regime democrático e do Direito Civil moderno.

Assim se o imóvel rural não cumpre a função social, ele é passível de sanção, ou seja, a desapropriação mediante o pagamento de indenização com título da dívida agrária, mas com benfeitorias indenizadas em dinheiro (artigo 184, da Constituição Federal), sendo efetuado com base no interesse social que visa à redistribuição de terras e justiça social.

Conclusão está feita através de uma interpretação que da maior aplicabilidade as normas constitucionais, em concordância com a doutrina constitucional, nacional e estrangeira, que frente a conflitos, colisões ou antinomias

entre direitos e bens constitucionalmente protegidos, que preconiza que se deve solucionar esse conflito observando os diversos princípios e regras interpretativas das normas constitucionais.

Dentro tais princípios, da unidade da constituição, do efeito integrador, da máxima efetividade ou eficiência, da justeza ou da conformidade funcional, da concordância prática ou da harmonização, da força normativa da constituição.

Assim a contradição de princípios deve ser superada, por meio da restrição proporcional do âmbito de alcance de cada um deles, ou, dependendo do caso concreto a preferência ou a prioridade de determinados princípios, fixando a premissa que todas as normas constitucionais desempenham uma função útil no ordenamento, sendo impedida a interpretação que lhe suprima ou reduza sua finalidade.

Observando que os preceitos constitucionais devem ser interpretados tanto explicitamente como implicitamente, a fim de se chegar ao seu real significado.

Apesar disso é proibida a desapropriação da pequena e média propriedade, quando o proprietário não possui outra, bem como a propriedade rural produtiva (que cumpre sua função social), para fins de reforma agrária.

6 A DESAPROPRIAÇÃO COMO ÚLTIMA MEDIDA

Em face da desapropriação pelo descumprimento da função socioambiental ser uma medida radical, acredita-se que existem meios eficientes em nosso ordenamento jurídico capazes de recuperar o meio ambiente e conscientizar o proprietário que o mesmo deve cumprir a função social.

Não sendo estes meios jurídicos eficazes para que o proprietário venha a cumprir a função social, dentro desta a função socioambiental, nestas circunstâncias entra a possibilidade do representante do ministério público encaminhar os autos do processo e as informações para o início da ação de desapropriação como última medida, pelo órgão competente Incra.

A ação civil pública, prevista na lei 7.347/1985, tem como proteção os direitos e interesses transindividuais, visando à reparação dos danos sofridos pelo meio ambiente, quando estes tenham afetado, simultaneamente, o ambiente como um todo, ou não.

Esta ação coletiva de responsabilidade civil pelos danos ambientais será direcionada pelos parâmetros dos artigos 91 a 100 do CDC, principalmente referente a reparação individual sobre a geral e indivisível, em caso de concurso de créditos (art.99, CDC).

A lei 6.938/1981 prevê a ação civil pública ambiental, no seu caráter material, e concedendo ao Ministério Público a legitimação da ação de responsabilidade civil em face do poluidor que gerou danos ao meio ambiente, seguindo a natureza processual da lei 7.347/1985.

Também tem legitimidade para propor ação em face da tutela do meio ambiente, entidades públicas e privadas, que possuam um mínimo de representatividade e tenham interesse processual (exceto o Ministério Público que sempre vai ter).

Tal legitimação é concorrente e disjuntiva, não precisando da anuência dos demais, cada um pode agir isoladamente (art.129, §1º, da Constituição Federal).

O objetivo da ação é o pedido de providência jurisdicional que prescreve a proteção de específico bem da vida, conforme Milaré (2013, p. 1434):

O art.3º da Lei 7.347/1985, que só previa ações condenatórias (ao pagamento em dinheiro ou às obrigações de fazer ou não fazer), ficou

ampliado a todas as espécies de ações capazes, no caso, de propiciar adequada e efetiva defesa do ambiente, por força do disposto no art.83 do CDC, aplicável à Lei da Ação Civil Pública.

Dessa forma, pode o Ministério Público buscar toda e qualquer tutela jurisdicional para defender o meio ambiente, tendo por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

Referente à condenação em dinheiro, essa só tem lógica quando reconstituir o bem ambiental não é possível faticamente ou tecnicamente. A indenização acaba encontrando dificuldade, para se determinar o valor que seria satisfatório frente à questão, quanto vale uma floresta nativa, por exemplo. É possível cumular danos patrimoniais e morais.

Assim, de acordo com Milaré (2013, p. 1435):

A regra, portanto, consiste em buscar-se, por todos os meios razoáveis, ir além da ressarcibilidade em sequência ao dano, garantindo-se, ao contrário, a fruição do bem ambiental. Assim, se a ação visar à condenação em obrigação de fazer (por exemplo, plantar árvores em áreas de preservação permanente; realizar reformas necessárias à conservação de bem tombado) ou de não fazer (por exemplo, parar a exploração de recursos naturais em unidades de conservação; estancar o lançamento de efluentes industriais em um rio), o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva.

Caso não seja cumprida espontaneamente, a decisão judicial prosseguirá uma execução específica, conduzindo aos resultados pretendidos pela decisão judicial e opostos pelo réu.

É possível que o juiz, discricionariamente, substitua a execução específica pela imposição de multa diária, sendo esta suficiente e compatível, ainda que o autor não requeira, afastando dessa forma, na execução, do específico princípio da demanda.

Contudo o adequado é, diante do contexto concreto, requerer o autor o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer cumulado com o pedido indenizatório, porque os danos ambientais geralmente projetam efeitos ao longo do termo.

Objetivando na ação um duplo objetivo: cessar o fato gerador (através da realização da obrigação de fazer ou não fazer) e imputar ao poluidor o ressarcimento monetário pelos estragos caracterizados (pretensão indenizatória).

A ação civil pública é a medida judicial por excelência de proteção ao meio ambiente, porém, também é possível a utilização da ação popular constitucional, do mandado de segurança coletivo e da ação penal pública.

Na ação popular constitucional a legitimidade ativa é conferida a quem tenha a condição de cidadão, ou seja, pessoa física na fruição de seus direitos políticos.

Todavia, diferente da ação civil pública a ação popular não tem o vigor da reparabilidade que esta detém, e sim seu principal objetivo é a anulação de ato lesivo ao meio ambiente.

Já o mandado de segurança coletiva tem por objetivo fundamental a defesa dos filiados de um partido, sindicato, entidade de classe ou associação, nada impedindo que estes utilizem o mandado para impugnar ato abusivo e ilegal de uma autoridade administrativa que recai sobre direitos difusos, dentro destes, o direito ao meio ambiente.

E por fim, a ação pública penal, sendo nos delitos ambientais sempre pública incondicionada, de iniciativa do Ministério Público nas atividades persecutórias do Estado, sendo possível a ação privada subsidiária.

Tendo como bem jurídico prevalecente o interesse público, uma vez que se trata da proteção do meio ambiente, sendo este patrimônio público que deve ser assegurado, em face do uso coletivo.

Contudo, essas demais ações não têm o alcance que a ação civil pública obtém que é a reparação do ambiente. E ainda sim, mesmo sendo um instrumento jurídico plausível, ainda deixa falhas, principalmente quando a condenação é apenas em dinheiro.

Em harmonia, Milaré (2013, p. 236):

O dano ambiental é de difícil reparação. Daí que o papel da responsabilidade civil, especialmente quando se trata de mera indenização (não importa seu valor), é sempre insuficiente. Por mais custosa que seja a reparação, jamais se reconstituirá a integridade ambiental ou a qualidade do meio que for afetado. Por isso, indenizações e compensações serão sempre mais simbólicas do que reais, se comparadas com o valor intrínseco da biodiversidade, do equilíbrio ecológico ou da qualidade ambiental plena. A prevenção nesta matéria- aliás, como em quase todos os aspectos da sociedade industrial- é a melhor, quando não a única solução.

E mesmo diante de uma tutela específica sob pena de multa, para o ofensor pode acontecer de ser mais lucrativo pagar a multa deixando de cumprir a obrigação de fazer ou não fazer, ofendendo ainda mais o meio ambiente, contexto este que se faz necessária a desapropriação pelo descumprimento da função socioambiental, porque a ação civil pública pode em determinados contextos não atender a todas as premissas do princípio da proporcionalidade, deixando de ser uma medida adequada.

Por fim, quando as medidas judiciais, principalmente a ação civil pública, não forem eficazes faticamente na proteção do meio ambiente e em sua reparação, a medida de rigor é a desapropriação pelo descumprimento da função socioambiental, que também é um meio judicial cabível no ordenamento jurídico, e suficiente para conscientizar o proprietário de seu dever de cumprir a função socioambiental.

CONCLUSÃO

O direito de propriedade surgiu em uma época que o Estado era liberal, onde este garantia a liberdade ao proprietário e abstinha de interferir na propriedade. Atualmente o Estado não é mais liberal, e sim Estado do bem estar, visando diminuir as desigualdades, retirando a autonomia plena dos proprietários e se fazendo necessária a intervenção do Estado sobre a propriedade.

Interligado ao direito de propriedade surge à função social, também como direito fundamental, que por longo prazo foi considerada como uma limitação da propriedade, visão esta que foi superada pela doutrina contemporânea, sendo a função social integrante da propriedade.

O viés ambiental da função social nasce de maneira muito tímida, por conta da grande influencia capitalista, no entanto, é certo que a terra não é mais apenas a propriedade privada e pública, que serve somente para desenvolvimento capital, desta maneira o direito de propriedade deve sim ser garantido, porém limitado para que exista uma produção saudável ao meio ambiente.

Desta linha ambiental da função social, nasce a função socioambiental, prevista no artigo 1228, §1º, do Código Civil, que nada mais é do que a especificação do artigo 225 da Constituição Federal, onde devido ao desenvolvimento econômico desenfreado que tem ameaçado a qualidade de vida, se faz necessárias prestações positivas e negativas por parte do proprietário.

Nessa esfera, o Estado passa a dar relevância ao direito socioambiental, que tem por objetivo a preservação e reparação do meio ambiente equilibrado, sendo um direito de dupla titularidade, não tem como finalidade excluir o direito individual de propriedade e sim subordinar um ao outro na integralidade do bem, porque tanto o proprietário tem o direito e dever de cuidar do meio ambiente como o Estado e a sociedade, no entanto, para o proprietário do imóvel rural essa proteção é mais efetiva, porque ao produzir ele é o principal danificador.

Contudo, observa-se que mesmo diante da consciente degradação ambiental e da primordial necessidade de buscar a restauração do meio ambiente e preservação do que ainda não foi danificado, a intenção dos produtores rurais e grandes empresas tem sido em grande maioria somente o fim lucrativo sem preocupação com o esgotamento dos recursos naturais e seus futuros resultados.

Mesmo diante de um instrumento judicial plausível que é a ação civil pública, em vários contextos esta não obtém o êxito necessário frente aos grandes produtores que degradam o meio ambiente. Principalmente quando a condenação se dá apenas de forma pecuniária, visto que mesmo buscando a tutela específica ainda existe o risco de o proprietário descumprir a obrigação em face do lucro.

Dessa forma, se faz adequado que em certos contextos procurando ter resultados melhores, se realize a desapropriação pelo descumprimento da função socioambiental, que é um meio judicial disponível pela Constituição Federal que raramente tem sido aceito no judiciário, mas que se contempla como um instrumento que utilizado com as finalidades certas, como a proteção ao meio ambiente em casos proporcionais, tem o maior caráter de conscientizar que a produção que deve ser feita hoje não deve caminhar sozinha, mas conjuntamente a função social.

Frente a essa possibilidade encontramos alguns posicionamentos contrários, sendo os principais, a aparente antinomia de normas referente aos artigos 184, 185 e 186 da Constituição Federal, e o caráter meramente programático do artigo 186 da Constituição Federal, que não tem eficácia.

No entanto, explorando uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, o vendo como um todo informado por princípios explícitos e implícitos, e observando as mudanças do meio social, em destaque o meio ambiental, é possível dar efetividade a estas normas constitucionais sem desconsiderar nenhuma delas, e continuar protegendo a propriedade produtiva.

Portanto, é preciso superar o conceito de produtividade que tem por finalidade somente atingir índices econômicos sem observar a função social da propriedade, e especialmente as normas de proteção e preservação do meio ambiente. Já que o próprio ordenamento constitucional induz a entender que a produtividade e a função social devem andar em conjunto, sendo uma parte da outra, devendo ser cumpridas simultaneamente conforme prevê a lei.

Por fim, a propriedade produtiva deve ser aquela que cumpre a função social, não cumprindo esta, além de já não ter nem garantia do seu direito será improdutiva, passível de desapropriação pelo artigo 184 da Constituição Federal.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 30ª edição, revista e atualizada até a emenda constitucional 71, de 29.11.2012.

CABOCLO, Natalya; TREVISAN MASSUQUETTO, Josely. **Propriedade produtiva e desapropriação: uma marcha lenta rumo à máxima efetividade do texto constitucional**. Acessado em 09/09/15.

http://www.itcg.pr.gov.br/arquivos/File/LIVRO_REFORMA_AGRARIA_E_MEIO_AMBIENTE/PARTE_3_4_NATALYA.pdf.

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm.

Código Civil, lei nº10.406, de 10 de janeiro de 2002.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm.

Decreto- Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, Desapropriação por utilidade pública. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3365.htm.

DIDIER, Fredie. **A função social da propriedade e a tutela processual da posse**. Acessado em 30/09/15. <http://www.mppa.mp.br/arquivos/CAOPDH/a-funcao-social-e-a-tutela-da-posse-fredie-didier.pdf>.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário Jurídico Universitário**. 2010.

DOUEMENT ALMEIDA, Anaximandro. **A propriedade e a produtividade: a regulamentação do art.185 da Constituição Federal de 1988**. Acessado em 19/10/15. <http://repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/578/3/20719448.pdf>.

FARIAS, Valdez Adriani; PINTO JÚNIOR, Modesto. **Desapropriação para fins de reforma agrária produtividade obtida mediante infração ou abuso fundamento**

nos incisos II, III e IV do art.186 da CF/88. Acessado em 12/10/15.

http://www.oit.org.br/sites/all/forced_labour/legis_jur/temasdiversos/PARECER%20AMBIENTAL-REVISTO-31122004-011-2004-CPALNP-CGAPJP-CO.pdf.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da (Organizador). **Função social no Direito Civil.** São Paulo, editora Atlas S.A, 2007.

GOMES, Orlando. **Direitos Reais.** 19ª edição, 2006.

IGLECIAIS LEMOS, Patrícia Faga. **Meio Ambiente e Responsabilidade Civil do Proprietário.** Análise no nexos causal. 2º edição revista, 2012.

Incra. **Imóvel Improdutivo.** http://www.incra.gov.br/imovel_improdutivo. Acessado em: 19/10/15.

Lei nº 4.132, de 10 de setembro de 1962. Dispõe sobre a desapropriação por interesse social e sua aplicação.http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4132.htm.

Lei nº 8629, de 25 de fevereiro de 1993, Regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos a reforma agrária.http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8629.htm.

Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012. Código Florestal.
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm.

LIMA, André (Organizador). **O Direito para o Brasil Socioambiental.** Porto Alegre, 2002.

MARÉS, Carlos Frederico. **A Função Social da Terra.** Porto Alegre, 2003.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente.** 8ª edição revista, atualizada e reformulada, 2013.

NOBRE JUNIOR, Edilson Pereira. **Desapropriação Para Fins de Reforma Agrária**. 2ª edição, 2003.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil 4. Direito das Coisas**. 4ª edição, 2013.