

Primavera

"Agravo de instrumento.

Decisão atacada: Liminar que concedeu a reintegração de posse da empresa arrendatária em detrimento dos "sem terra"

(...)

Garantia a bens fundamentais como mínimo social.

Prevalência dos direitos fundamentais das 600 famílias acampadas em detrimento do direito puramente patrimonial de uma empresa. Propriedade: garantia de agasalho, casa e refúgio do cidadão.

Com a colaboração de:
Jacques Távora Alfonsim
Gustavo Tepedino
Anderson Schreiber

* A decisão do desembargador plantonista, o acórdão e os comentários dos professores Gustavo Tepedino e Anderson Schreiber serão publicados no livro "Questões Agrárias - julgados comentados e pareceres", pela Editora Método, com lançamento previsto para janeiro 2002.

** O acórdão transcrito neste caderno foi comentado pelo professor Jacques Távora Alfonsim e publicado no livro "A Questão Agrária e a Justiça", pela RT, publicado em julho de 2000.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	3
DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA	
Comarca de São Luis Gonzaga - Juíza Cristina L.M. da Silva.....	5
REGRAS PROCESSUAIS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO	
Código de Processo Civil - Arts 522 a 529.....	7
AGRAVO DE INSTRUMENTO	
Jacques Távora Afonsim.....	
A DECISÃO LIMINAR DO DESEMBARGADOR DE PLANTÃO	
Desembargador Rui Portanova.....	15
ACÓRDÃO	
Décima Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.....	19
Desembargadores: Carlos Rafael dos Santos Junior, Elba Aparecida Nicolli Bastos, Guinther Spode, relator do acórdão	
COMENTÁRIOS	
Gustavo Tepedino e Anderson Schreiber.....	35
ANEXOS	
Petição requerendo a extinção do processo sem julgamento do mérito quando a inicial não tratar da função social da propriedade...45	
Qualidade de vida no campo e na cidade, produto da reforma agrária.....	52

RENAP

Rede Nacional dos Advogados e Advogadas Populares

Projeto Gráfico, capa e diagramação:
Zenaide Busanello

Foto da Capa:
Carlos Carvalho

Tiragem: 10 mil exemplares

Pedidos:

RENAP

Alameda Barão de Limeira, 1232
01202002 - São Paulo - SP
Telefax: (11)3361-3866
Correio eletrônico: dhmst@uol.com.br



Prezados companheiros e companheiras,

Seguindo com nosso compromisso, construindo a utopia de uma sociedade justa, trabalhando para impedir que a Constituição seja transformada em um latifúndio que não atenda sua função social, ou conforme diz Lênio Luiz Streck, "latifúndio improdutivo", apresentamos o Cadernos nº 02, desta feita com uma discussão sobre a função social da propriedade rural, direitos fundamentais e regras processuais do agravo de instrumento.


As liminares de reintegração de posse concedidas sem o devido respeito ao inciso XXIII, do art. 5, e artigo 186, e seus incisos, da Constituição Federal ferem os direitos humanos. Vejamos porque. Segundo a doutrina e jurisprudência mais concatenada com as questões atuais, terão proteção judicial apenas, e tão somente, aquelas propriedades que atenderem sua função social, ou seja, que respeitem a legislação ambiental, a legislação trabalhista, sejam produtivas - segundo grau e critérios estabelecidos pelo INCRA - e que a exploração favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (que na propriedade tenha escola, creche e posto de saúde).

Destaca-se ainda que as liminares de reintegração de posse são cumpridas pelos batalhões de choque da Polícia Militar e, de regra, são utilizadas bombas de gás lacrimogêneo, cães, armas de grosso calibre, cavalos e força bruta comparável às operações de guerra. Muitas operações de reintegração de posse resultaram em verdadeiras tragédias, exemplo, cumprimento da liminar na comarca de Corumbiara/RO, no dia 09 de agosto de 1995, onde foram mortos 10 trabalhadores, incluindo uma menina de 07 anos, morta com um tiro pelas costas; cumprimento de uma liminar de reintegração de posse na comarca de Saudade/PR, no mês de setembro de 1997, onde 98 trabalhadores foram feridos com disparos de armas de fogo. Todos os ferimentos se localizaram nas pernas e pés.

Agradecemos nosso mestre Jacques Távora Alfonsin, que muito engrandece a Renap, por ter autorizado a publicação do Agravo e suas razões neste Caderno.

Também gostaríamos de agradecer ao Professor Gustavo Tepedino e ao mestrando Anderson Schreiber pelos valiosos comentários que gentilmente nos brindaram.

O processo que originou o Agravo de Instrumento aqui transcrito tramitou na Comarca de São Luiz Gonzaga, Rio Grande do Sul.



**DECISÃO DE
PRIMEIRA INSTÂNCIA**

Estado do Rio Grande do Sul
Poder Judiciário
Juizado de Direito

Comarca de São Luiz Gonzaga – 2ª vara cível
Processo nº: 25782

Espécie: Pedido de concessão de liminar de reintegração de posse

Requerente: Merlim Indústria e Comércio de Óleos Vegetais s/a

Requerido: Movimento dos Sem Terra (MST)

Data da decisão: 11/09/98

Juíza prolatora: Cristina I. M. Da Silva

Juntou os documentos de fls. 19 a 76.

O Ministério Público opinou pela concessão da medida liminar de reintegração de posse em fls. 92 a 94.

Realizada audiência de tentativa de conciliação, a mesma resultou inexitosa em fl. 108. Os representantes do MST foram citados pessoalmente na audiência e os demais integrantes do grupo foi determinada a citação por Edital.

Foram juntados os documentos de fls. 26 a 28.

É o breve relatório.

Vistos, etc.

A MERLIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGETAIS S/A ajuizou a presente a AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE com PEDIDO LIMINAR contra o MOVIMENTO DOS SEM TERRA.

A autora é possuidora do imóvel rural descrito na inicial e arrendado da Agropecuária Primavera pelo prazo de dez anos. No dia 04 de setembro de 1998, os integrantes do Movimento dos Sem Terra acampados na margem da BR-285 invadiram a Agropecuária Primavera. Eles expulsaram os funcionários da fazenda e invadiram os escritórios, os silos e os armazéns da propriedade. Postulou, liminarmente, pela concessão da medida de reintegração de posse.

Decido.

Para a concessão da medida liminar de reintegração de posse é necessário que o autor comprove: o exercício de sua posse, a perda da posse pela ocorrência de esbulho a menos de ano e dia.

A posse exercida pela autora está demonstrada pelo contrato de arrendamento rural da Agropecuária Primavera feito com o seu proprietário Sr. Anselmo Antônio Bolignon, conforme os documentos de fls. 29 a 60. Também, foi reconhecida nos depoimentos dos senhores LUIZ CARLOS PERES SOUZA e OLAVO DA SILVA nos autos do processo de manutenção de posse de nº 25180 (fls. 27 a 28).

Segundo Pontes de Miranda: “a posse é estado

de fato, em que acontece poder, e não necessariamente ato de poder... Rigorosamente, a posse é estado de fato de quem se acha na possibilidade de exercer o poder como o que exerceria quem fosse proprietário, ou tivesse, sem ser proprietário, poder que foi incluso no direito de propriedade." (Tratado de Direito Privado, 4ª, ed., II/7).

"A relação possessória é inter-humana e a posse se exerce por atos ditos possessórios: mas tem-se de distinguir, ainda no mundo fático, o poder e o exercício do poder. A posse é poder, *postsedere*, possibilidade concreta de exercitar algum poder inerente ao domínio ou à propriedade." (Comentários ao CPC – ADROALDO FURTADO FABRÍCIO – Vol. VIII, Tomo III, pág. 335).

Assim, a empresa-autora, na condição de arrendatária da área invadida, exercia o poder fático sobre o imóvel descrito na inicial e tem legitimidade para postular a sua reintegração.

Quanto ao esbulho possessório é datado de menos de ano e dia. Este restou comprovado pela comunicação de ocorrência policial (fl. 75), pela notícia da invasão vinculada no jornal Correio do Povo de 05 de setembro de 1998 (fls. 76 e 77) e tornou-se fato público e notório em todo o Estado do Rio Grande do Sul.

Desta forma, a liminar deverá ser deferida por estar a inicial devidamente instruída e presentes os requisitos legais do artigo 927 do Código de Processo Civil.

Nestes termos, com fundamento nos artigos 499 do Código Civil Brasileiro e 926 do Código de Proce-

so Civil, DEFIRO A LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE para determinar que a empresa MERLIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGETAIS S/A seja reintegrada na posse do imóvel esbulhado. Porém, determino que os integrantes do Movimento dos Sem Terras terão o prazo de 05 (cinco) dias, a contar de deferimento da medida liminar, para procederem a desocupação voluntária da Fazenda Primavera.

Expeça-se o mandado de reintegração de posse, nos termos acima estabelecidos e com base no artigo 928, do Código de Processo Civil.

Quanto aos requerimentos formulados em fls. 101 a 103, são inerentes ao momento do cumprimento da medida liminar de reintegração de posse

Oficie-se ao Comando da Brigada Militar, requisitando-se policiais militares suficientes para dar integral cumprimento ao mandado, em razão de serem expressivos o número de invasores.

Oficie-se ao INCRA sobre a possibilidade de indicar uma área de terras para serem conduzidos, após o cumprimento da medida liminar, os integrantes do Movimento dos Sem Terra.

Demais diligências pertinentes.
Intimem-se.

São Luiz Gonzaga, 11 de setembro de 1998.

Cristina L. M. Da Silva
Juíza De Direito



REGRAS PROCESSUAIS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, retido nos autos ou por instrumento.

Parágrafo único. O agravo retido independe de preparo.

Art. 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

Parágrafo 1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

Parágrafo 2º. Interposto o agravo, o juiz poderá reformar sua decisão, após ouvida a parte contrária, em 5 (cinco) dias.

Parágrafo 3º. Das decisões interlocutória proferidas em audiência admitir-se-á interposição oral do agravo retido, a constar do respectivo termo, expostas sucintamente as razões que justifiquem o pedido de nova decisão.

Parágrafo 4º. Será sempre retido o agravo das decisões posteriores à sentença, salvo caso de inadmissão da apelação.

Art. 524. O agravo de instrumento será sempre dirigido diretamente ao tribunal competente através de petição com os seguintes requisitos:

I – a exposição do fato e do direito;

II – as razões do pedido de reforma da decisão;

III – o nome e o endereço completo dos advogados, constante do processo.

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I – obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II – facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Parágrafo 1º. Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

Parágrafo 2º. No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.

Art. 526. O agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso.

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no

tribunal, e distribuído incontinenti, se não for caso de indeferimento liminar (art. 557), o relator:

I – poderá requisitar informações ao juiz da causa, que as prestará no prazo de 10 (dez) dias;

II – poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), comunicando ao juiz tal decisão;

III – intimará o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de 10 (dez) dias, facultando-lhe juntar cópias das peças que entender convenientes; nas comarcas sede de tribunal, a intimação far-se-á pelo órgão oficial.

IV – ultimadas as providências dos incisos anteriores, mandará ouvir o Ministério Público, se for o caso, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Na sua resposta, o agravado observará o disposto no parágrafo 2º do art. 525.

Art. 528. Em prazo não superior a 30 (trinta) dias da inrimação do agravado, o relator pedirá dia para julgamento.

Art. 529. Se o juiz comunicar que reformou interiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo.”

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Exmo Sr. Dr. Desembargador Relator e Demais Integrantes da Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Recurso de agravo com pedido de suspensão da execução de liminar já deferida em ação de reintegração de posse envolvendo centenas de réus, e de que se conceda aos agravantes o benefício da assistência judiciária.

AGRAVANTES – JOSÉ CENCI E OUTROS

AGRAVADA – MERLIN S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGETAIS.

Razões dos agravantes.

Objeto –

Se a denúncia de esbulho, feita contra centenas de família de agricultores sem terra, tem por objeto coisa litigiosa, sobre a qual já pendem ações de anulação de contrato de arrendamento proposta contra a própria autora da reintegração de posse, e execução de credor aparelhada até com data de leilão prevista, não há plausibilidade que sustente o deferimento de liminar a favor da autora, nessa mesma possessória, sem um mínimo de conferência empírica dos dados fáticos que comporiam um “esbulho” sobre posse que já vem sendo questionada judicialmente, inclusive por imperativo de interesse público.

Reconhecimento expresso pela própria MM. Prolatora do despacho agravado, da existência de tal interesse e da responsabilidade dele em relação

aos graves efeitos que a execução da liminar poderá gerar.

Possibilidade legal, em casos tais, de seqüestro da posse, e nomeação de depositário, para o imóvel em questão, sob o mesmo ente que tem a dita responsabilidade pública.

Dúvida razoável, a partir desse fato, sobre se a competência da Justiça Estadual ainda remanesce, para feitos dessa natureza (art. 109, inc. I, da Const. Fed.).

Oportunidade, nesse tipo de possessória, de se respeitar as peculiaridades da posse agrária, e da espécie de revelação fática que ela deve dar ao título de propriedade que, porventura, a sustente.

Urgência de se conferir efeito suspensivo ao presente recurso, tanto por motivos de ordem material quanto formal.

JOSÉ CENCI, brasileiro, casado, agricultor, acampado na Fazenda Primavera, município de São Luiz Gonzaga/RS e outros, vêm, respeitosamente, perante Vossas Excelências expor e requerer o que segue:

1. Demonstração da tempestividade e da regularidade formal deste agravo. Adequação legal desse tipo de recurso para ser usado contra liminares em ações possessórias.

1.1. De acordo com o art. 522 do CPC, com a re-

dação que lhe deu a lei 9139/95, o presente recurso está sendo submetido à admissão e julgamento de Vossas Excelências, dentro do prazo previsto em lei, uma vez que, conforme atestam as cópias inclusas, o despacho de deferimento da liminar objeto do mesmo foi dado em 11 do corrente, há cinco dias atrás, portanto (doc.1).

1.2. Como é sabido, contra um tipo de decisão judicial como esse, o recurso cabível é o de agravo, por força da mesma disposição processual, em seu "caput".

1.3.As peças processuais, cuja transição a lei obriga componham o presente instrumento (art. 525, inc. I, do CPC) estão juntadas à presente petição, com a seguinte ordem:

1.3.1.Decisão agravada (doc.1);

1.3.2.Data do despacho agravado, conhecida pelos ora agravantes, tanto que estão aqui, dele recorrendo (idem);

1.3.3.Procuração outorgada aos advogados dos ora agravantes (doc.2)

1.3.4.Procuração outorgada aos advogados da agravada e razões da petição inicial (doc. 3).

1.4. Conforme os ora agravantes pretendem demonstrar, a seguir, existem motivos relevantes para revogar-se a ordem recorrida, inclusive com suspensão imediata dos seus efeitos. Para melhor e mais cômoda formação do convencimento de Vossas Excelências, a respeito, os agravantes se propõem dividir o seu arrazoado em segmentos que respeitem afinidade temática.

2. A denúncia de esbulho, feita contra os agravantes, e a sua insuficiência para justificar o deferimento da liminar, objeto deste recurso.

2.1. Conforme atesta a cópia da decisão recorrida, está na iminência de ser executada, na Comarca de São Luiz Gonzaga, uma ordem judicial que deferiu liminar a favor de MERLIN INDUSTRIA E COMÉR-

CIO DE ÓLEOS VEGETAIS S/A, já qualificada, igualmente, nas cópias inclusas, e judicialmente representada pelo advogado Cláudio Bock, cujo endereço é o da RS, 240, nº 3818, cidade de Portão-RS. (doc.1).

2.2. Tal mandado deve ser cumprido, no máximo, até amanhã, dia 17, pela manhã, em atendimento à petição inicial de uma ação de reintegração de posse nº 25782, proposta pela referida empresa, contra centenas de famílias de agricultores sem terra, entre os quais se incluem os ora agravantes, e que por objeto uma "fração de terras de campos e matos", identificada na inicial como tendo 434 há 91 ca., lugar denominado Pessegueiro, no município de S. Luiz Gonzaga.

2.3. Além de muito mal identificado o objeto da possessória, a inicial deixa na sombra o fato de que o mesmo já é coisa litigiosa, tanto por iniciativa do titular da propriedade, que pretende anular o arrendamento feito com a A. da primeira, quanto por credor que já penhorou parte do imóvel e têm até data aprezada para leilão.

2.4. A inicial da mesma ação também não diz que o INCRA tem interesse no mesmo bem, e para fins de reforma agrária, cujo atraso de alcance eles são as principais vítimas, e empresas como a agravada os principais entraves.

2.5. Todos esses dados enunciados acima estão comprovados documentalmente, por reprodução das peças processuais que compõem este recurso, e que estão mencionadas, uma a uma, no item 2 infra.

2.6. O que eles testemunham, com a vênua devida ao decisório agravado, é que relevantes interesses e direitos de terceiros já afetam a "posse"cuja reintegração a A. ora agravada reclama e que põem em dúvida, até, se a espécie de sujeição que ela alega manter com o objeto da ação, ainda é daquelas que merecem proteção possessória.

2.7. É o que os agravantes tentarão demonstrar, a seguir.

3. Os conflitos anteriores, existentes sobre a área em disputa. Direitos e interesses públicos aí presentes. Possível competência da Justiça Federal para julgar o feito. Hipótese de seqüestro da posse, em casos tais, como solução alternativa e provisória.

3.1 Não são as provas documentais, como já se salientou acima, juntadas aos autos da possessória objeto deste recurso e aqui xerocopiadas, que atestam a extensão dos interesses e direitos em causa, alheios aos das partes que na primeira figuram e que ultrapassam em muito aquele de uma relação processual reduzida à legitimidade ativa e passiva que a inicial lhe conferiu:

3.1.1. Direitos e interesses privados sobre a área em disputa, por exemplo, já colocaram a ora agravada na posição de Ré, inclusive com impugnação da validade do contrato que lhe permitiu a sujeição do imóvel que ela, aqui, está chamando de posse. Basta que se leia, a propósito, a cópia da petição inicial da ação contra ela proposta (Doc. 4).

3.1.2. Direitos e interesses públicos já colocaram o imóvel da possessória como passível de ser levado a leilão dia 7 de outubro próximo, por força de uma execução fiscal que o INSS move contra a proprietária da gleba disputada na mesma possessória (doc. 5).

3.1.3. No que mais interessa aos motivos do presente agravo, contudo, direitos e interesses públicos do próprio INCRA, estão expressamente reconhecidos no primeiro grau de jurisdição, despacho agravado e daquela mesma autarquia, podendo-se atestar o fato por quatro documentos, pelo menos:

3.1.3.1 Doc. nº 6, no qual o Sr. Promotor, em plena audiência de tentativa de conciliação, pede se dê ciência do processo à dita autarquia, para que a mesma manifeste se tem interesse, ou não, na desapropriação da gleba:

3.1.3.2. Doc. nº 7, no qual a MM. Juíza oficial ao mesmo ente público;

3.1.3.3. Doc. nº 8, no qual a dita autarquia se manifesta a respeito do ofício anterior, não deixando dúvida sobre a sua intenção de utilizar o mesmo bem para os fins pelos quais ela, afinal de contas, existe.

3.1.3.4.E, finalmente, o próprio doc. nº 1, ou seja, o próprio despacho agravado, cuja parte final vale por uma verdadeira confissão de dúvida, com a vênua devida, sobre se a competência para um tal tipo de ação, não deveria ser transferida para Justiça Federal, pois lá a MM. Prolatora determina: *Oficie-se ao INCRA sobre a possibilidade de indicar uma área de terras para serem conduzidos, após o cumprimento da medida liminar, os integrantes do Movimento dos Sem Terra.*

3.2. Como se observa, mesmo sob o juízo sumário da plausibilidade, o deferimento da liminar está com os seus fundamentos fático-legais desautorizados, no caso, pela própria decisão agravada, pois é ela que está hesitando sobre os reais efeitos que a execução da ordem poderá negar.

3.3. Não o faz sem motivo, como a história recente dos conflitos agrários tem mostrado aos pais, quase diariamente.

3.4 O que os agravantes querem fazer ver a Vossas Excelências, todavia, é que à sensibilidade humana o dito despacho revela, com aquilo que pode acontecer *depois do cumprimento da liminar*, dever-se-ia ter acrescentado o reconhecimento de que “é melhor prevenir do que remediar”, *data vênua*, acautelando-se *antes* o risco da sempre temida convulsão social.

3.5 Assim, havendo interesse público federal sobre a dita gleba – como comprovadamente há, tanto por parte do INSS, como por parte do INCRA – urgia examinar-se, em momento anterior a qualquer decisão sobre possível liminar, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a mesma ação (art. 109, inc. I da C. F), pois é da própria prolatora o cuidado de prevenir qualquer tragédia resultante do cumprimento de seu mandado, à conta do INCRA...

3.6 Não era o caso, então, até mesmo por força de uma tal previsão, deferir-se o seqüestro da posse e nomear-se, por exemplo, a própria autarquia como depositária, pelo menos enquanto as ações relacionadas com o destino da gleba estão em andamento?

3.7 Se esse não for o entendimento dessa Egrégia Câmara, contudo, os ora agravantes, em respeito ao princípio da eventualidade, esperam que essa Egrégia Câmara, considere os outros fundamentos deste recurso como suficientes para o deferimento da suspensão de execução da liminar possessória, por ele pleiteada.

4. O tipo de posse agrária em disputa, o interesse público de que se reveste hoje uma tal posse e o reducionismo processual que, *data vênia*, pode sustentar qualquer mandado liminar que desconsidere direitos alheios sobre tal posse.

4.1. Além das disposições constitucionais relacionadas com a reforma agrária, arts. 5º, XXIII, 184/191 especialmente, as quais, salvo melhor juízo, não podem ser desconsideradas em feitos dessa natureza, pouco se tem valorizado em tais processos, regra jurídica de hierarquia idêntica à da C.F., corporificada na adesão do nosso país à Resolução 2200 – A da ONU, em 1992.

4.2. Com a finalidade intransferível de, como lá se diz, garantir o “direito fundamental de toda a pessoa de estar protegida contra a fome”, os Estados partes que aderiram à dita Resolução, se comprometem a adotar “programas concretos que se façam necessárias para”... o “aperfeiçoamento e a reforma dos regimes agrários”- art. 11, 2, de que a).

4.3. Levando-se em consideração o fato de que a mesma Constituição Federal, nos §§ 1º e 2º do referido art. 5º declara que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”, e que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil

seja parte (grifos dos agravantes), parece mais do que claro que o compromisso assumido pelo país pôs todo o seu território público e privado, destinado à exploração rural, sob o ônus de ter de comprovar, em qualquer circunstância, especialmente quando em confronto com direitos fundamentais alheios, não só que está titulado legalmente como que está cumprindo com a sua função social.

4.4. As modernas ações possessórias, assim, que envolvem centenas de famílias pobres, seja no meio rural, constituídas por sem terra, seja no meio urbano, por sem teto, não comportam mais o reducionismo processual com o qual, *data vênia*, ordenamentos jurídicos como o Código Civil e o CPC tratam a matéria, ressalvada a hipótese da lamentavelmente pouco valorizada “interpretação de reajuste”, que não aplica hoje, sem adequação histórica, leis vigentes para outras eras.

4.5. A postura reflexiva de uma tal hermenêutica, visível na parte final do despacho agravado – embora sem os efeitos que poderia abranger e que são objeto deste recurso – constitui autêntico reconhecimento de que, em casos tais, *esbulho não há*. O que há é, na pior das hipóteses para os RR., ora agravantes, conflito entre direitos, e conflito entre direitos que, na véspera do terceiro milênio, ainda não prestam atenção, com o respeito devido às opiniões em contrário, para aqueles que, em sendo “direitos-prestação”, previstos na C.F. como sociais, nunca são prestados... nem pelo Estado, nem pelo livre mercado.

4.6. Permita-se aos agravantes lembrar aqui que muitos testemunhos históricos e conselhos doutrinários, a propósito, não têm faltado aos MMs. Prolatores de liminares como a ora agravada, no sentido de não se acentuar o que uma certa cultura privatista faz sempre passar por legal, quando não passa de verniz da ilegitimidade.

4.7. Assim, sem uma certa flexibilização das formas processuais, e sem que integrem a lide todos quantos, direta ou indiretamente, possam contribuir para uma solução justa e legal, os efeitos das liminares e das sentenças possessórias, em vez de

resolver, estarão apenas postergando e até acentuando as conhecidas causas de nascimento dos conflitos possessórios.

4.8. Quando o direito processual brasileiro ainda não dispunha de outros instrumentos capazes de proteger os direitos humanos fundamentais, como o mandado de segurança por exemplo, Rui Barbosa defendeu, com alentado exame histórico do direito romano, do direito canônico e da doutrina brasileira de então, a posse dos direitos pessoais.¹

4.9. Apesar da ácida crítica que lhe dedicou depois Pontes de Miranda², não deixa de ser emblemático o fato de que o tão lembrado jurista baiano tinha em mente, mesmo, não deixar a mínima de proteção os mesmos direitos que, hoje, ainda se confrontam com o de propriedade e outras coisas mais do que questionáveis, como a da agravada: "Ora, há nada mais incorpóreo, mais pessoal, mais alheio às relações de domínio sobre as coisas materiais do que o título humano à higiene, à vida, à honra, à liberdade? Se alguns desses direitos encontrarem depois escudo em novas instituições, havemos de considerar abolidos, para os outros, o antigo instrumento de proteção, a égide, cuja necessidade se lhes reconhecida em tempos aliás menos zelosos da personalidade individual?" (grifos do autor).

4.10. O "escudo" desses direitos humanos fundamentais, que Rui Barbosa previa, com acerto, apareceria mais tarde através de novos instrumentos processuais de defesa, é claro que não pode ser descartado, também, dentro das ações possessórias geradas, de regra, pela urgente defesa de proteção deles, o que constitui mais um sinal do quanto todos eles dependem de *posse*, como o referido advogado pregava. Não residirá aí, justamente, outra razão para sustentar o caráter dúplice das possessórias?

4.11. O fato de a posse, hoje, estar reconhecida,

apenas, em relação aos direitos reais – polêmica à parte sobre se a ação que a protege também é real – não significa que, *naquilo em que nela se implicam direitos humanos fundamentais*, reconhecidos constitucionalmente, esteja impedido o juiz de dizer sobre eles.

4.12. Sem essa profunda e sensível percepção, sem essa "consciência de necessidade", é impossível a qualquer poder, o público entre eles, garantir respeito aos espaços mínimos de liberdade e posse indispensáveis à dignidade das pessoas.

4.13. Norberto Bobbio³, com a acuidade que lhe caracteriza, ao examinar o pensamento de Gramsci sobre a sociedade civil e o Estado, teve oportunidade de analisar tal impossibilidade, a partir da ousadia com que o último reviu os conceitos de estrutura e superestrutura, negando o fatal determinismo daquela sobre essa.

4.14. Em torno das possíveis passagens que a sociedade civil procure, do "momento econômico" (ou egoísta-passional) para o "momento ético-político", do objetivo ao subjetivo, da necessidade à liberdade, Bobbio deduz que Gramsci teria surpreendido a superestrutura como "o momento da catarse, o momento em que a necessidade se converte em liberdade, hegelianamente entendida como consciência de necessidade. E essa transformação se produz por obra do momento ético-político".

4.15. Assim, "a estrutura se transforma de força exterior que esmaga o homem, assimila-o e o faz passivo, em meio de liberdade, instrumento para criar uma nova forma ético-política e origem de novas iniciativas. A relação estrutura-superestrutura que, considerada desde o ponto de vista naturalista, se interpreta como relação de causa e efeito, conduzindo ao fatalismo histórico, considerada desde o ponto de vista do sujeito ativo da vontade coletiva, se transforma em uma relação meio-fim. O reconhecimento e a perseguição do

¹ *Posse de direitos pessoais*, Rio Simões, 1950, p. 28/29.

² *Tratado de Direito Privado*, Rio, Borsoli, 1971, 10, p. 81.

³ *Estudios de historia de la filosofia*, Madrid, Editorial Debate S.ª, 1991, p. 352/353.

fim se produz por obra do sujeito histórico que atua na fase superestrutural servindo-se da estrutura, que do momento subordinante da história se transforma em momento subordinado.”

4.16. Não estará aí desenhada a subordinação lógica e merecida da economia para com o direito? Será que não são, justamente, a norma jurídica e o juiz os principais garantes do direito como expressão do “sujeito ativo da vontade coletiva” (art. 1º § único, da Const. Federal) que a MM. Juíza de primeiro grau entreviu, na parte final de seu despacho? acaso lhes estão vetados todos os acessos ao “momento ético-político”, exatamente aquele que interpreta a estrutura e as leis que governam o seu desenvolvimento?

4.17. Essa freqüência com que os conflitos entre direitos, especialmente entre direitos fundamentais, têm ocorrido, está desafiando a procura de solução na descoberta de princípios capazes de compatibilizá-los, até mesmo no contexto das urgências próprias de antecipação das tutelas judiciais, como o demonstra Teori Albino Zavascki⁴.

4.18. São os princípios de *necessidade*, segundo o qual somente se limita um dos direitos fundamentais sob conflito “quando efetivamente não for possível estabelecer um modo de convivência simultânea” entre um e outro; o da menor restrição possível, também conhecido como princípio da *proporcionalidade*, de acordo com o qual a limitação do direito fundamental “não poderá ir além do limite mínimo indispensável à harmonização pretendida”, e o princípio da *salvaguarda do núcleo essencial*, aquele que, para a solução pretendida, não “opera a eliminação de um deles, ou lhe retira a substância elementar”.

4.19. Em todos os conflitos possessórios massivos que ocupam processos como este, talvez seja impossível tomar-se o princípio da necessidade, do ponto de vista procedimental, sem referi-lo obrigatoriamente ao da necessidade social que marca aqueles, para cuja satisfação, sabidamente, nenhum papel, nenhum título jurídico é suficiente. Pão para

quem está com fome e casa para quem não tem teto são meios de vida que não podem ser garantidos só por previsão desse direito em lei, ou até por uma sentença que os reconheça como devidos.

4.20. A simples constatação desse fato parece suficiente para provar que “ocupação” ou “invasão” de terra, hoje, repete-se, particularmente aquelas patrocinadas por multidão de necessitados, estão muito distantes de poderem ser enquadradas como esbulho possessório, conforme demonstrou de maneira contundente o voto do Dr. Cernichiaro no famoso acórdão que deferiu habeas corpus a favor de José Rainha Junior, contra prisão preventiva que lhe tinha sido imposta, por força de sua liderança sobre os sem-terra, na região do Pontal de Paranapanema, no Estado de São Paulo. (STJ, HC 4399 – SP, 96/0008845 – 4).

É o que esperam e pedem os agravantes reque-rendo a Vossas Excelências:

a) que o presente recurso seja conhecido e julgado, sob o benefício da assistência judiciária gratuita, já que os agravantes, por serem pobres, não podem suportar as custas do processo;

b) liminarmente, que se confira efeito suspensivo ao mesmo agravo, dando-se ciência imediata à MM. Juíza prolatora dessa decisão, para que a mesma recolha o mandado de execução que pesa sobre os ora agravantes;

c) que se intime depois a agravada, para que, querendo, responda aos termos do presente recurso;

d) confirme-se, em julgamento posterior, o deferimento da liminar pleiteada, provendo-se este recurso para que os RR. Sejam mantidos na posse do imóvel objeto da possessória, não excluída a hipótese de essa Egrégia Câmara reconhecer a competência da Justiça Federal, para o feito.

Porto Alegre, 15 de Setembro de 1998.

Pp. Jacques Távora Alfonsin

O Signatário recebe intimações à rua Jerônimo Coelho 75, conj. 406, nesta capital.

⁴ *Antecipação da tutela e colisão de direitos fundamentais*, P. Alegre, *Ajuris*, 64, julho, 1995, p. 395/417.

DECISÃO LIMINAR DO DESEMBARGADOR DE PLANTÃO

O caso

Trata-se de agravo de instrumento intentado por JOSÉ CENCI E OUTROS, contra decisão em ação de reintegração de posse que tem por autora MERLIN S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGERAIS, oriundo da Comarca de São Luiz Gonzada.

Narra o agravante, que naquela ação a digna julgadora deferiu a reintegração liminar da posse à agravada.

Não se conformando, tempestivamente, intenta o presente recurso, pedindo que seja recebido com efeito suspensivo.

A presente questão, em face da relevância do tema posto em debate (direito de posse e propriedade e sua proteção), merece as seguintes considerações.

O que é direito

O direito não é só a lei.

Na lição do mestre Miguel Reale o direito é fato, valor e norma.

Ou seja, para ser direito, é indispensável a conjugação dessas três dimensões: fato, valor e norma.

Vale a pena notar que estamos falando aqui de teoria geral do direito. Ou seja, de uma teoria que vai influenciar todos os ramos do direito. Assim, tanto o direito civil tem que cumprir as três dimensões

do direito, como o direito processual também tem que se reportar sempre a fato, valor e norma.

Claro, é possível reconhecer, desde logo, a dificuldade que o direito tem de investigar a dimensão axiológica do direito (valor).

O direito da propriedade

Quando se trata de falar de posse ou propriedade imóvel, também aqui o direito, para ser reconhecido como direito, tem que atender aos três requisitos: fato, valor e norma.

A questão axiológica (o valor no direito de propriedade) não é menos tormentosa. Contudo, por incrível que possa parecer, a opção valorativa é absolutamente clara.

Quando se trata do direito de propriedade, entre defender o valor individual e defender o valor social, o direito brasileiro fez uma opção clara: defendeu o valor social.

É por isso que a Constituição Federal no inciso XXIII, garante o direito da propriedade, mas no inciso em seguida, o XXIII diz que **“a propriedade atenderá a sua função social”**.

Também para posse a boa doutrina costuma estender o requisito da função social.

Vale a pena notar ainda que, o parágrafo primeiro do mesmo artigo da Constituição é claro quando diz “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”

Ou seja, não precisamos de outra lei para dizer o que é função social.

O que está na Constituição vale e deve ser aplicado.

Assim, é lícito interpretar dos termos da Constituição que, o direito de posse e propriedade existem e devem ser garantidos e protegidos. Contudo, somente quando é atendida a função social merecerá a garantia e a proteção.

A proteção

Vamos falar aqui da proteção judicial da posse e propriedade. Ou seja, daquela proteção quem vem pedida para o Poder Judiciário, através do devido processo legal.

Como se trata também de um direito (o direito de ação ou direito ao processo), também esse direito está subordinado às três dimensões (fato, valor e norma) referidas pela teoria geral do direito e tomando-se em consideração as lições do consagrado mestre Miguel Reale.

Aqui, evidentemente, o juiz dever guardar atenção tanto os termos da Constituição Federal como aos termos do artigo 282 do Código de Processo Civil.

O artigo 282 do CPC diz quais são os elementos da petição inicial, ou seja, o que deve conter o pedido que a parte faz ao juiz. No artigo diz que a petição inicial deve conter e o inciso III é dito: “o fato e os fundamentos jurídicos do pedido”.

Agora, vamos ver como, para caso presente que trata do direito de proteção possessória da propriedade, se ligam os dispositivos da Constituição Federal (direito material da propriedade) e estes dispositivos do Código de Processo Civil (proteção judicial da propriedade).

A função social e o processo

Como estamos em sede de proteção judicial da posse, temos que, quando o inciso III do artigo 282 do CPC fala em “fundamento jurídico”, na verdade está a se referir ao requisito da função social que a Constituição Federal (nos incisos já referidos) traz para possibilitar o exercício do direito da propriedade.

Em outras palavras, não basta afirmar na petição inicial como “fundamento jurídico” apenas a propriedade. Pois, “jurídico” é o “fundamento” que – de acordo com a Constituição Federal – se assenta também na “função social da propriedade”.

Fora disso, se estará – indevidamente – sonegando, impedindo, silenciando e afastando a incidência da Constituição Federal no processo judicial.

A Constituição obriga o juiz, a enfrentar, ainda que sem requerimento da parte, o tema pertinente a função social da propriedade.

O presente processo

O procurador da MERLIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGETAIS S/A, em sua petição inicial da ação de reintegração de posse parece compreender a necessidade de alegar e de provar a importância da função social com base para o exercício de seu direito.

Por isso, alegou que na área “atualmente estão plantados, com trigo, cerca de 300 hectares; aveia outros 300 hectares e milhos com a mesma área”. A inicial diz ainda que “nos silos encontram estocados aproximadamente 20.000 (vinte mil) sacos de soja indústria; 1.200 sacos de soja semente...; aproximadamente 60 toneladas de adubo...” Por fim, informa, ainda, que além das culturas, há exploração da pecuária, contando com cerca de 80 bovinos”.

Depois, quanto à prova requereu: “seja reali-

zada inspeção judicial por Vossa Excelência, ato pela qual V. Exa. poderá comprovar os fatos alegados na presente peça”

Data venia, a decisão agravada não levou em conta a função social. O despacho agravado não disse palavra a respeito. Nem a digna julgadora procurou saber da veracidade da alegação da Merlin. Nesse passo, também não atendeu pedido da própria autora agravada de proceder a inspeção judicial para comprovar os fatos alegados.

A decisão só se preocupou em fundamentar o fato (ocupação/invasão) e a norma (art. 499 do Código Civil Brasileiro e 926 do Código de Processo Civil. Não há sequer uma referência à dimensão valorativa do direito de propriedade (função social). Renovada venia, a Constituição Federal (Lei Maior) e seu inciso XXIII não mereceu a devida consideração.

Problemas da fazenda primavera

Na provisoriedade documental do presente agravo de instrumento, já é possível constatar-se alguns problemas legais da área em questão, que – atendendo às peculiaridades do caso concreto – pode perseguir uma solução atenda melhor o interesse social e público.

Ainda, que, a Merlin não seja responsável, há notícia que ela sabia que sobre o imóvel pende constrição judicial oriunda de dívida com a União. Nesse passo, temos o “edital de primeiro e segundo leilão/prça e intimação” vindo com esse agravo de instrumento.

Ou seja, em outros termos a União poderia adjudicar o imóvel.

Falei acima em solução centrada no interesse social e público, porque no Of. INCRA/SR(11)G/Nº 266/98 que também aparece neste instrumento, o Superintendente Regional Interino INCRA/RS é claro em afirmar: **“Informo, outrossim, que o INCRA tem interesse no imóvel denominado PRIMAVERA des-**

de que liberado de ônus e gravames ou mediante acordo dos credores”.

Renovada venia, parece que basta informar ao Sr. Superintendente do INCRA que a União e Banco do Brasil são credores. Logo, em tese, não deve haver problemas para “acordo dos credores”.

Paz social

A presente decisão não pretendia entrar na investigação ideológica.

Contudo, em sua petição inicial de reintegração de posse, a Merlin é pródiga ao trazer doutrina que fala em paz social.

Ali se pode ver lições que dão conta de que “ninguém deseja que os conflitos sociais entre proprietários e trabalhadores sem terra que invadem áreas rurais se transformem em confrontos violentos e sanguinários, mas não compete ao Poder Judiciário encontrar soluções para o assentamento e fixação de famílias pobres e miseráveis, cuja atribuição é em tudo e por tudo debitável ao Poder Executivo” (TJPR, Rec.Nec. 13.403-3, ac.RT, 706/147) (negritei)

Na mesma peça é mostrado como desde sempre até agora, o Poder Judiciário tem acreditado nas promessas dos governantes que ocupam o Poder Executivo, no sentido de que vão fazer reforma agrária e acabar com a violência no campo. Em razão deste crédito os juizes têm deferido liminares para reintegrações rápidas.

Contudo, é bom que se diga, tais liminares queiram ou não acabam se tornando verdadeiras “cartas brancas” para o executivo, com seu efetivo militar, fazer o despejo a ferro e fogo. Talvez os juizes não queiram, mas os atos de violência que eventualmente possam ser praticados nestas ocasiões, devem também ser tributados a responsabilidade de quem decide em primeiro ou segundo grau de jurisdição.

Como disse acima, o Poder Judiciário, assim como

o povo em sua maioria tem acreditado nas promessas de melhora nas condições de vida dos pobres. Mas o que se vê é os que governam o Estado e o País beneficiando mais os ricos do que os pobres.

Para os ricos, as soluções são rápidas, e os gastos vultuosos em nome de uma modernidade que nunca chega.

Contra os pobres os governantes são violentos. O Governo Federal, ou difama os sem terra, acusando-os de plantar maconha, ou ofende nossos pais, chamando-os todos de vagabundos. O Governante do Estado não é menos violento com os pobres. Aqui, a reforma agrária não é questão política, é questão de polícia. Por isso, é rápido em providenciar verdadeiras operações de guerra, para atender a decisão do juiz.

Tanto quanto parece, nosso governo estadual e nacional, não gostam dos pobres.

Para este julgador, nas condições atuais, a paz no campo só virá com uma verdadeira reforma agrária.

A liminar da liminar no plantão.

Enfim, vale a pena notar o momento processual em que estamos.

Estou decidindo em sede liminar (de agravo de

instrumento) contra um despacho liminar de primeiro grau (ação reintegratória) e em regime de plantão.

Enfim, esta decisão está muito longe de ser definitiva. Há muito processo pela frente. Outros e melhores julgadores irão enfrentar o mesmo tema.

Ou seja, não é esta decisão que dará o rumo da reforma agrária no Brasil.

Pelas razões que apresentei, apenas estou entendendo que – até agora – o processo apresenta algumas questões jurídicas que devem ser enfrentadas, com vistas a uma perfeita e adequada integração de todas as dimensões de um conceito de direito em que acredito.

ANTE O EXPOSTO recebo o presente agravo de instrumento e agrego efeito suspensivo. Em consequência, defiro o pedido liminar para, conforme referido pelo agravante, suspender a execução do despejo até a decisão final deste recurso.

Tentarei comunicar via fone ou fax ao juízo de origem os termos da presente decisão.

Porto Alegre, 17 de Setembro de 1998 às 04h30min.
Rui Portanova
Desembargador de Plantão



ACÓRDÃO

Décima nona câmara cível do tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

Agravo de instrumento

Decisão atacada: Liminar que concedeu a reintegração de posse da empresa arrendatária em detrimento dos "sem terra".

Liminar deferida em primeiro grau suspensa através de despacho proferido nos autos do agravo, pelo desembargador de plantão.

Competência da Justiça Estadual.

Recurso conhecido, mesmo que descumprindo o disposto no Art. 526 CPC, face dissídio jurisprudencial a respeito e porque demanda versa direitos fundamentais.

Garantia a bens fundamentais como mínimo social.

Prevalência dos direitos fundamentais das 600 famílias acampadas em detrimento do direito puramente patrimonial de uma empresa. Propriedade: garantia de agasalho, casa e refúgio do cidadão.

Inobstante ser produtiva a área, não cumpre ela sua função social, circunstância esta demonstrada pelos débitos fiscais que a empresa proprietária tem perante a União. Imóvel penhorado ao INSS.

Considerações sobre os conflitos sociais e o Judiciário. Doutrina local e estrangeira.

Conhecido, por maioria; rejeitada a preliminar de incompetência, a unanimidade; proveram o agravo, por maioria.

Agravo de instrumento - Décima Nona Câmara Cível N° 598 360 402 - São Luiz Gonzaga

José Cenci E Aldair José Moraes De Souza - Agravantes

Merlin s.a. Indústria e comércio de óleos vegetais - agravada

MST - Movimento dos Sem Terra - interessado

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, em Décima Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por maioria, conhecer do recurso, vencida a Presidenta/Relatora que não o conhecia: à unanimidade, rejeitar a preliminar de deslocamento da competência. No mérito, por maioria, dar provimento ao agravo, vencida a Presidenta/Relatora que o denegava.

Custas na forma da lei.

Participou do julgamento, além dos signatários, o Excelentíssimo Senhor Desembargador CARLOS RAFAEL DOS SANTOS JR.

Porto Alegre, 06 de outubro de 1998.
DESA. ELBA APARACIDA NICOLLI BASTOS,
Presidenta e Relatora vencida.
DES. GUNTHER SPODE, Redator para o Acórdão.

Relatório

A SRA. PRESIDENTA E RELATORA (DESA. ELBA APARACIDA NICOLLI BASTOS) - MERLIN S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGETAIS, em 14.05.1997 celebrou com Agropecuária Primavera Ltda.. Escritura Pública de Arrendamento de Imóveis Rurais, registrada no livro de Contratos do Tabelionato de Bossoroca, pelo prazo de 10 anos.

Em face da iminência de ver a propriedade invadida pelos integrantes do Movimento dos Sem Terra, acampados às margens da Rodovia BR 285, em frente da Agropecuária Primavera ou Fazenda Primavera ajuizou Ação de Manutenção de Posse, cuja liminar foi indeferida.

Em 04.09.98. os integrantes do Movimento dos Sem Terra invadiram as dependências da Agropecuária Primavera e expulsaram os funcionários da fazenda. o que ensejou ingressasse a Merlin Indústria e Comércio de Óleos Vegetais S/A com Ação de Reintegração de Posse com pedido liminar contra o Movimento dos Sem Terra, alegando em síntese, que:

a) na área arrendada com a Agropecuária Primavera estão edificadas as benfeitorias elencadas a fl. 44;

b) a área arrendada destina-se a produção agrícola de culturas temporárias, o que não pode ser alterado;

c) encontram-se estocados aproximadamente 20 mil sacos de soja, 1200 sacos de soja semente, 60 toneladas de adubo, defensivos agrícolas, óleo diesel;

d) há exploração da pecuária (80 bovinos);

e) o MST apossou-se do caminhão da fazenda e transporta invasores de outros locais;

f) os escritórios foram invadidos e houve destruição de documentos e equipamentos da Fazenda;

g) estão preenchidos os requisitos legais elencados no artigo 927 do CPC:

O Ministério Público manifestou-se pela concessão da liminar requerida; a tentativa de conciliação resultou inexitosa; os representantes do MST foram citados, provavelmente, em audiência, e, quanto aos demais integrantes, determinou-se a citação editalícia.

Conclusos para decisão, entendeu a MM. Magistrada em conceder a *"liminar de reintegração de posse para determinar que a empresa MERLIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ÓLEOS VEGETAIS S/A seja reintegrada na posse do imóvel esbulhado"*. determinando que os integrantes do MST procedessem a desocupação voluntária da Fazenda Primavera no prazo de 05 dias, a contar de 11.09.98, data do deferimento da medida.

Inconformado com a decisão proferida nos autos da Reintegração de Posse, interpôs, José Cenci e Outros, AGRAVO DE INSTRUMENTO com pedido de efeito suspensivo e concessão de assistência judiciária gratuita, citando, em síntese, que:

a) recurso e cabível e tempestivo;

b) as peças obrigatórias estão juntadas à inicial;

c) a área correspondente à fração de terras de campos e matos (434ha91ca) localizada no lugar denominado Pessegueiro, no Município de São Luiz Gonzaga é "coisa litigiosa, tanto por iniciativa do titular da propriedade, que pretende anular o arrendamento feito, quanto por credor que já penhorou parte do imóvel e tem até data apazada para leilão";

d) há interesse tanto do INCRA como do INSS na gleba e, portanto, deve-se questionar a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação;

e) devem ser consideradas, em feitos desta natureza, as disposições constitucionais e a Resolução 2200-A da ONU a que aderiu a República Federativa do Brasil;

f) as "ocupações" ou "invasões" de terra não podem ser enquadradas como esbulho possessório pois configuram-se conflito entre direitos que não

são prestados "nem pelo Estado, nem pelo livre mercado".

Em 17 de setembro de 1998, no Plantão, o eminente Des. Rui Portanova recebeu o agravo de instrumento, deferindo o pedido liminar para suspender a execução do despejo até decisão final do recurso (fls.49/55).

O procurador da agravada foi devidamente intimado (fl.57) e, inconformado com a decisão supra, interpôs AGRAVO REGIMENTAL - não conhecido, em face do que dispõe os artigos 365, III e 385, ambos do CPC -, e ofereceu contra-razões, refutando as pretensões do agravante e requerendo a reforma da liminar deferida.

Vieram as informações da Magistrada (fls.322/327); manifestou-se o Ministério Público pelo não provimento do recurso (fls.329/332) e, a pedido desta Relatora, foi encaminhado ofício dando conta do não cumprimento do artigo 526 do CPC (fl.334).

Relatei.

Voto

A SRA.PRESIDENTA E RELATORA (DESA. ELBA APARACIDA NICOLLI BASTOS) - José Cenci e Outros agravaram da decisão da MMA. Juíza de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de São Luiz Gonzaga que deferiu liminar de reintegração de posse, ajuizada por Merlin S/A Indústria e Comércio, na seqüência de ação anterior de manutenção de posse, esta, com liminar indeferida no mês de julho/98.

1. Em regime de urgência, neste Tribunal de Justiça, o eminente Desembargador Plantonista Rui Portanova suspendeu a liminar do Juízo de 1º grau, até decisão final do agravo.

2. A agravada Merlin S/A Indústria e Comércio ingressou com agravo regimental, na forma do artigo 233, RITJRS, contra a decisão que, nesta Corte, suspendeu a liminar.

3. Inadmitido o Agravo Regimental, inicialmen-

te por ausência de autenticação nas peças principais, quais sejam, decisão de primeiro grau e do Des. Rui Portanova, ônus do impetrante.

4. O agravo contra a decisão de primeiro grau.

Não conheço do agravo interposto por José Cenci e outros, pelos seguintes motivos:

4.1. Os agravantes não cumpriram com a disposição do artigo 526, do CPC, conforme notícia o ofício 1266/98, expedido pela MMA. Juíza da 2ª Vara Cível de São Luiz Gonzaga, a pedido desta Relatora.

Não informaram ao Juízo de origem a impetração do recurso de agravo, nem da relação de documentos que o instruíram. Com isto, deixaram de cumprir o disposto no artigo 526 do CPC.

A finalidade do dispositivo é permitir o Juízo de retratação do Magistrado, ínsita ao recurso de agravo.

Deve cumprir a disposição no prazo de três dias, sob pena de preclusão. Não é suprido o requisito, pedido de informações do Tribunal e comunicação do deferimento liminar ou não.

Embora a doutrina e a jurisprudência mantenham divergências sobre a obrigatoriedade do artigo 526 do CPC, esta Câmara tem decidido em outros agravos que o descumprimento da disposição do artigo 526, do CPC tem como consequência o não conhecimento do agravo.

Assim se posicionou a partir da doutrina do Ministro Sálvio F. Teixeira, referida em acórdão do Des. Guinther Spode que peço vênias para transcrever:

"Dois são os objetivos da norma: proporcionar ao juiz o juízo de retratação e dar ciência à parte contrária do teor do agravo..... Descumprida esta norma, não se conhece do agravo"

(Min. Sálvio Figueiredo Teixeira, em CPC Anotado, 6ª Edição atualizada, Editora Saraiva, pág. 360).

"Nosso Tribunal de Justiça, através de suas diversas

Câmaras Cíveis, vem decidindo nesta mesma linha, valendo salientar: Al. 197.242.423 (3ª Câmara); Al. 197.281.405 e 198.036.998 (4ª Câmara); Al. 597.027.564 (5ª Câmara); e Al. 596.220.814 e 596.183.335 (6ª Câmara).

“Aludidas decisões destacam o prejuízo que decorre da omissão porque não enseja ao juízo de origem a possibilidade de retratação (uma das características fundamentais do agravo), além de não se oportunizar ao agravado ciência das razões em que vazada a inconformidade, dificultando-lhe a resposta.

“Acrescento ainda a dificuldade que o juiz terá para prestar informações, especialmente quando há nos autos mais de uma decisão e sequer o Magistrado contra qual delas foi interposto o agravo.

“José Carlos Barbosa Moreira e grande parte da jurisprudência tem entendido que tem-se sustentado que o descumprimento da norma pelo agravante impede que o tribunal conheça do agravo, rendendo ensejo, inclusive, ao trancamento da respectiva tramitação pelo relator (art. 557, ‘caput’) - Comentários ao Código de Processo Civil, V, pág. 500.”

Ainda permito-me transcrever as ementas dos acórdãos n° 197 242 423, 197 231 405 e 198 036 998:

“Ação de reintegração de posse. Interposição do recurso de agravo. Descumprimento do disposto no artigo 526 do cpc. Não se conhece de recurso por ausência de cumprimento de pressuposto legal obrigatório referente ao juízo de admissibilidade recursal. Portanto, houve infringência ao disposto no artigo 526 do CPC. Agravo não conhecido. Voto vencido.

“Agravo de instrumento. Descumprimento do art. 526 do CPC. A exigência do art. 526 do CPC “Trata-se de pressuposto processual, cujo desatendimento acarreta o não conhecimento do recurso. Agravo não conhecido.

“Agravo de instrumento. Descumprimento dos arts. 525

e 511 c/c 525, § 1º, todos do cpc. A exigência do art. 526 do CPC “Trata-se de pressuposto processual, cujo desatendimento acarreta o não conhecimento do recurso. Conforme arts. 511 e 525, § 1º, do CPC, com redação que lhe deu a Lei 8.950/1994, o preparo deve ser comprovado quando da interposição do agravo. O fato de ter sido interposto em serviço de plantão, quando não aberto estabelecimento bancário não é motivo justificado para possibilitar o pagamento do preparo posteriormente, mesmo que no mesmo dia. Agravo não conhecido.”

Com estas considerações, não tendo os agravantes cumprido com as disposições do artigo 526 CPC, não conheço do agravo, ficando restabelecida a situação anterior à sua interpelação.

Ineficaz a suspensão antes deferida.

É como voto.

O DES. GUNTHER SPODE - Preliminarmente se impõe cumprimentar a Eminente Relatora e Presidente desta Câmara por duas razões:

A primeira, por ter pautado o processo para hoje, evitando que a circunstância de ser julgado às vésperas das eleições, pudesse gerar um clima emocional e por isso, desfavorável a um julgamento sereno e que proporcione uma eficaz solução para este litígio, revelador, sem dúvida, do gravíssimo problema social que está por trás dos fatos aqui debatidos.

A Segunda, porque ciente da importância do feito em debate e não se furtando do seu dever de julgar, retardou o início de suas merecidas férias para poder estar aqui participando como Relatora e Presidente.

Do Conhecimento do recurso

A Eminente Relatora, reproduz em seu voto parte de um acórdão de nossa Câmara em recurso de que fui o Relator. Naquela oportunidade entendi de não conhecer do Agravo, porque descumprida a disposição do Art. 526. do CPC.

Peço vênia à Eminente Relatora, porque hoje, conhecerei do Recurso mesmo que os Agravantes não tenham juntado aos autos do processo cópia do Agravo interposto. Justifico porque.

O feito que deu origem à decisão agravada, sem dúvida, versa direitos fundamentais do homem, tratando-se, portanto, de demanda incomum.

Diante desta singularidade, penso não ser possível mantermo-nos presos às amarras da legislação, especialmente da processual -que é apenas veículo para se chegar à melhor decisão. Por melhor decisão, deve-se entender, é óbvio, a mais justa. Para se chegar ao justo, nem sempre podemos nos socorrer da legislação específica porque, quando estamos diante de princípios (ainda mais quando universais) de direito, se inverte aquela regra de hermenêutica, segundo a qual a lei especial derroga a geral. Ora, se é inquestionável, do ponto de vista hermenêutico, que lei especial não derroga lei principiológica, princípios fundamentais de direito, reconhecidos universalmente, por óbvio, se sobrepõem a qualquer norma especial de direito interno.

Por esta razão e ainda por outras que enumerarei ao analisar o mérito da matéria objeto do presente recurso, que conheço do Agravo.

O DES. CARLOS RAFAEL DOS SANTOS JR. - Eminentíssimos Colegas, também vou conhecer do agravo, embora tenhamos votado em sentido diverso numa sessão realizada há poucos dias.

No início do debate sobre a importância, validade e consequência do descumprimento do art. 526 do CPC, já me havia inclinado por não lhe emprestar a importância exacerbada que levasse a não se conhecer do recurso quando violado este dispositivo.

Todavia, nesse julgamento citado no voto da Eminente Relatora, entendi, com a maioria que já se anunciava, que seria o caso, até por política judicial para proporcionar ao recurso o juízo de retratação no 1º grau, de também não conhecer do recurso.

Até para evitar tautologia, deixarei de reproduzir as palavras do eminente Des. Guinther, mas me parece que, no caso presente, há um interesse maior. Fiz um levantamento da jurisprudência da nossa Corte e vejo que a maioria está se inclinando por conhecer dos recursos, mesmo que desatendido o dispositivo do art. 526 do CPC.

Por isso também conheço do recurso.

A SRA. PRESIDENTA E RELATORA (DESA. ELBA APARECIDA NICOLLI BASTOS) - Vencida a primeira preliminar, passo ao exame do argumento, não formalizado na via própria da exceção, mas como prévia, neste agravo, da possível competência da Justiça Federal e não da Justiça Estadual, por pendente Execução Fiscal do INSS contra os proprietários do imóvel, com penhora e licitação marcada para o dia 07 de outubro/98 e o interesse do INCRA na Fazenda.

Desacolho o argumento.

A discussão é entre partes sem o privilégio do foro invocado, envolvendo exclusivamente posse atual, sem que outras ações com garantia real em andamento, venham a impedi-la.

Não há interesse da União e suas autarquias sendo discutido no processo. A existência de penhora ou hipoteca, por dívida dos proprietários, não dos agravados, não torna a posse litigiosa.

Inaplicável as disposições do artigo 109, § 1º, da Constituição Federal.

A resposta do INCRA de que tem interesse na área, desde que livre dos litígios judiciais paralelos, não tem o condão de deslocar a competência para a Justiça Federal.

A União só seria parte após consolidar a propriedade, respeitando o devido processo legal, decididas as demais questões jurídicas que envolvem proprietários e arrendatários; no caso, os agravados.

Rejeito esta preliminar.

O DES. GUNTHER SPODE -

Competência

Aos fundamentos da eminente Relatora, com os quais concordo, nesta parte, agrego os seguintes.

Mesmo que não tenha sido expressamente argüida como preliminar, as razões do Agravo no ítem "2" (fl. 5), versam a questão, cogitando da hipótese do feito ser submetido à Justiça Federal.

Entendo não ser o caso.

Apesar do eventual interesse do INCRA pela área da fazenda invadida, estaria limitado à uma aquisição, eis não se tratar de imóvel rural improdutivo e, por isso, insuscetível de desapropriação para fins de reforma agrária.

Nestas condições, o interesse do INCRA em relação ao imóvel teria natureza puramente negocial, não se constituindo em questão a ser submetida ao Judiciário.

Por isso, o litígio relativo à posse é da competência da Justiça Estadual, pois circunscrito a empresa agravada e aos "sem terra", acampados no local.

O DES. CARLOS RAFAEL DOS SANTOS JR. - De acordo.

A SRA. PRESIDENTA E RELATORA (DESA. ELBA APARACIDA NICOLLI BASTOS) - O argumento prévio de que a relação jurídica entre arrendadores e arrendatários é litigiosa não confere com a verdade fático-jurídica.

A proprietária da área, Agropecuária Primavera, que arrendou a área aos agravados, não questiona a "posse direta" transferida à agravada através de contrato de arrendamento por escritura Pública, devidamente registrada, fls. 108 e segs.

O argumento alinhado é de que existe ação pendente entre proprietários e arrendatários.

A ação aforada é de Anulação de cláusulas referentes ao preço e ao prazo do arrendamento, 10 anos.

A lide instaurada entre a agravada e arrendadora não trata de Rescisão de Contrato ou Retomada do Imóvel; limita-se a discutir, no Judiciário, cláusulas que considera abusivas.

Logo, a ação referida não torna litigiosa a posse.

O direito de defendê-la contra turbação ou esbulho lhe é garantida, na forma do artigo 499 do Código Civil.

A posse foi legalmente transferida pela escritura de arrendamento e é dever do arrendatário preservá-la, guardá-la e defendê-la de terceiros que, injustamente, a violem.

Arrendou pela escritura Pública, cuja cópia está anexada às fls.108/111, uma área composta por três registros com, respectivamente, 890ha20a, 434ha91a e, outra 50ha, devidamente individualizadas e limitadas, destinada a produção agrícola de culturas temporárias de soja, trigo, milho e outras, devendo observar as técnicas para preservação e fertilidade do solo, realizar obras necessárias e devolver, ao término do contrato, o imóvel arrendado.

A posse da agravada está comprovada não só pela identificação e instrumento acima referido, como pelo uso efetivo da área para atividade agrícola. A agravada manterá empresa em pleno funcionamento. Existem escritórios, casas, demais prédios para uso de empregados e oficinas, armazéns, silos e outros.

Conforme consta de peças e relação, existem 300ha de trigo prestes a serem colhidos, 300 de aveia e também milho, 80 animais, utensílio maquinaria, 20 mil sacos de soja no silo e 1200 de soja semente, bem como outros produtos a pleno funcionamento e produção.

Não tenho qualquer dúvida que a MERLIN IN-

DÚSTRIA DE ÓLEOS VEGETAIS tem a posse, sendo a área útil e produtiva, portanto, observando o fim social a que se destina.

O esbulho praticado pelos réus é notório. Não questionam que tenham invadido a área, tanto que compareceram em juízo e até audiência conciliatória foi tentada pela Magistrada, que refere, em suas informações, ter constatado o uso útil e social do imóvel.

Não lhes socorre direito, face a lei civil.

A invasão praticada por força coletiva de grupo organizado não tem sustentação jurídica nos nossos Códigos, nem lei própria a regulá-la.

Os argumentos suscitados pelos agravantes para manter a invasão são de natureza moral e de caráter político-social, suscitando seus direitos fundamentais, garantidos pela Constituição Federal.

A questão social invocada é conhecida e existe não só na zona rural, como também, nas cidades com o direito a habitação e suprimento das necessidades básicas de sobrevivência. Porém, o JUDICIÁRIO, onde os conflitos deságuam já em grau de enfrentamento, não tem o poder material, nem jurídico para solucionar eficazmente tais problemas de político-social do Estado.

O juiz não é um mero interpretador das leis; procura humanizá-las, afeiçoá-las aos princípios de Justiça, adstrito aos limites constitucionais.

Também o Juiz não pode ignorar a lei desconsiderando direitos também legítimos, violando o princípio do justo no caso concreto a decidir.

Nas invasões coletivas, com argumento moral a embaçar o pedido, os dados concretos, caso a caso, é que ditarão a Justiça, nos limites da lei civil e do embasamento constitucional vigente, em face da ausência de disposições específicas próprias.

Os Governos, ao longo de décadas, vem descuidando do problema social. Não reservam todas

suas energias e recursos para reduzi-lo, e encaminhá-lo, de forma competente, a uma situação se não ideal, pelo menos mais justa.

Com sua ineficiência e burocracia, ao invés de dar um equacionamento, no caso específico da produção agrícola e repartição da terra para finalidades produtivas, alimenta, de um lado, a insegurança de produtores e proprietários, com decréscimo da necessária produção de alimentos e, de outro, alimenta o conflito. mantém grupos ociosos, desvinculados do trabalho, massa esta, que torna improdutiva a terra invadida, até pela força da circunstância da provisoriedade da instalação.

No caso sob exame, verifico que a terra invadida e reintegrada não é uma área improdutiva, sem função social.

A Constituição, ao inserir a função social como pressuposto da propriedade, em seu conceito, encaixou propriedade, cuja posse direta é útil, produtiva e econômica.

Os agravados exercem socialmente a sua função; evidente que não desmerece ser uma empresa de exploração agrícola, pois produz alimentos, mantém pessoas trabalhando, gerando, portanto, riquezas e bens necessários à sobrevivência.

A posse pleiteada não é sobre uma área Pública abandonada, desviada de seus fins, servindo a interesses de poucos.

Também não é uma área particular, improdutiva, apenas servindo a interesses especulativos futuros ou gananciosos.

Se esta fosse a característica o exame e a decisão poderiam sim atender ao dispositivo constitucional.

Mas este não é o caso dos autos. Os agravantes invadiram área que exerce função social. Portanto, não lhes socorre a invocação. Se assim decidisse o Magistrado, estaria invertendo subjetivamente a ordem legal, ficando a seu talante subjetivo a decisão, atribuindo a si poderes para os quais não está legitimado.

Ora, explorando os agravados economicamente toda a área, com trabalhadores e relações de trabalho e produção, em pleno andamento, estão a exercer direitos garantidos pelo artigo 5º da Constituição Federal, inciso XXIII, atendendo a função social nela inserta e, portanto, o direito a exigir a proteção possessória, garantida pelos artigos 499 do CC e 926/927 do CPC.

Nego provimento ao agravo de instrumento.

O DES. GUNTHER SPODE -

Do fato

Para iniciar a apreciação, devemos ter bem presente o fato, em relação ao qual parece inexistir dúvida.

Um grupo de colonos "sem terra" que, segundo afirmado pela empresa Agravada, fazem parte do M.S.T. (Movimento dos Sem Terra), invadiu a Fazenda Primavera, no Município de Bossoroca, Comarca de São Luiz Gonzaga.

A Fazenda Primavera foi arrendada pela Agravada Merlin S.A. da Agropecuária Primavera Ltda. em maio de 1997, pelo prazo de 10 anos.

Segundo consta, a área estaria em parte plantada e outra estaria sendo preparada para o plantio.

Em suma, não se trata de área improdutiva, em consequência, insuscetível de desapropriação para fins de reforma agrária.

De outro lado, os invasores, cerca de 600 famílias de "sem terra", vinculadas ao M.S.T., ou seja, famílias que certamente já estão bom tempo acampados no aguardo de uma solução para o seu problema.

Lá pelas tantas, o grupo resolve invadir, e efetivamente invade, a Fazenda Primavera.

Houve invasão ? Houve!

Sofreu a Agravada esbulho na sua posse ? Sofreu!

Mas então a matéria de direito discutida é singela e a solução só pode ser uma.

Não é bem assim, contudo.

"A função jurisdicional transcende a modesta e subsergente atividade de aceder aos caprichos e a vontade do legislador, pois, como poder criador, o Juiz não se constitui em um simples técnico que mecanicamente aplica o Direito em face dos litígios reais, mas, buscando solucionar os conflitos de interesse entre sujeitos de Direito, o magistrado aparece como uma verdadeira força de expressão social que se define pelo exercício de uma função autônoma e irredutível em relação às outras esferas de competência do Estado." (Antônio Carlos Wolkmmer, em "Ideologia, Estado e Direito", RJ, 1989, pág. 146).

Como referi de início, discute-se neste feito direitos fundamentais.

Direitos fundamentais ou bens fundamentais como mínimo social:

Os direitos fundamentais dos homens (inclusive os brasileiros), segundo a 'Declaração Universal dos Direitos do Homem', cujo cinquentenário estamos comemorando em 1998:

"Diferentemente da "Declaração de 1789", (que proclamava os princípios da liberdade, da igualdade, da propriedade e da legalidade), estão impregnados de conotações mais modernas, tais como: igualdade, dignidade, não discriminação; direito à vida, a liberdade, ... Do art. 22 até o art. 28, a Declaração Universal, consubstancia os direitos sociais do homem, assim: direito a segurança social (que a humanidade levou séculos para conquistar e que alguns dos projetos de reforma da Constituição, propostos pelo Governo, querem simplesmente eliminar) (1) e à satisfação dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à dignidade humana e ao livre desenvolvimento de sua personalidade

de; direito ao trabalho, à escolha do trabalho, à condição satisfatória de trabalho e proteção contra o desemprego o salário condigno, a liberdade sindical;...". (José Afonso Da Silva, em "Curso de Direito Constitucional Positivo", 7ª ed., Editora RT, pág. 146, no Capítulo "Formação Histórica das Declarações de Direitos")

1. parte que acrescentei em meio ao texto citado acima.

Assim cabe perguntar:

Os direitos sociais, indispensáveis a dignidade humana, o direito ao trabalho, a escolha do trabalho, as condições satisfatórias de trabalho dos sem terra estão sendo respeitados?

Pode ser considerada socialmente digna a vida destas famílias acampadas, sem as mínimas condições de higiene, saúde, segurança? Viver à margem de estradas e em barracas e sendo expulso ou despejado de um lugar para outro pode ser considerado socialmente digno?

E o direito ao trabalho? Os colonos sem terra são agricultores. Sua profissão é esta, mas para exercê-la necessitam de terras para plantar. Como não possuem terras e não lhes são propiciados meios para adquiri-las, vêem-se na triste contingência de invadir áreas improdutivas ou que, mesmo que produtivas estejam incluídas entre aquelas que o Poder Público poderia adquirir (como é o caso da Fazenda Primavera).

"O homem e não a terra deve ser a base de toda a reforma agrária." (Ru Ciem Lima, citado por Osvaldo e Sílvia Opitz, na abertura de todos os três volumes do "Tratado de Direito Agrário Brasileiro", Editora Saraiva).

Na tentativa de ser mais claro e mais específico, vejamos o que têm juristas de outras nacionalidades a nos dizer.

O eminente jurista argentino Ricardo Luis Lorenzetti em sua obra, "Fundamentos do Direito

Privado", RT Editora. cuja tradução para o Português foi lançada em Porto Alegre, na semana passada, (02.10.98), por ocasião do XIV Curso Brasilcon de Direito do Consumidor, realizado no Auditório da Assembléia Legislativa, no Capítulo IX, ao versar as "garantias de bens fundamentais", escreve com invulgar precisão (pág. 328):

"Garantias de bens fundamentais.

"Os bens fundamentais como mínimo social.

"A noção de bens fundamentais é utilizada por Rawls para indicar que eles são descobertos através da indagação de quais condições sociais são necessárias para tornar possível que as pessoas realizem sua idéia do bem e desenvolvam e exerçam suas capacidades morais.

"O indivíduo necessita de alguns bens desta índole para desempenhar-se minimamente na sociedade liberdade, trabalho, moradia, educação, saúde.

"Trata-se de bens que correspondem a qualidade humana, e o Direito, assim com a organização social e econômica, serve ao homem; se é que existe uma concepção personalista do ordenamento jurídico, estes bens deveriam ser garantidos, posto que, do contrário, não caberia falar de pessoa.

"Por esta razão, pode afirmar-se que esses bens fundamentais são um mínimo social, uma base que corresponde ao bom funcionamento da organização humana e que permite a ela continuar sendo chamada desta maneira." (Obra citada, pág. 328).

Mesmo que desnecessário, (para o fim de decidir o Agravo) argumentar acerca da possibilidade da área ser adquirida, cumpre registrar que a mesma, segundo afirmado nos autos, está penhorada para o INSS e para o Banco do Brasil, circunstância esta que, diversamente do alegado pelo INCRA (que alega não querer comprar litígio), até mesmo facilitaria a aquisição caso efetivamente houvesse interesse.

Voltando ao fato e resumindo o dilema que pen- de de solução, temos, de um lado, o esbulho à posse de uma empresa, de outro, os direitos fundamen- tais (o mínimo social) de 600 famílias a reclamar proteção.

Evidente que a melhor alternativa para solver o litígio seria a conciliatória. Como esta não se viabilizou, vieram as partes a Juízo.

Em suma, para decidir, ter-se-á, obrigatoriamente, de optar entre duas alternativas: 1ª) o prejuízo patrimonial que a invasão certamente causará (ou até já está causando) a empresa arrendatária das terras ocupadas; 2ª) a ofensa aos direitos fundamen- tais (ou a negativa do mínimo social) das 600 famí- lias dos "sem terra que, sendo retirados de lá, lite- ralmente não tem para onde ir. Apesar da Agravada afirmar na fl. 86 que o INCRA já teria colocado à disposição do MST outra fazenda, para onde seriam removidos os acampados, nenhuma prova a respei- to disto veio aos autos. Os doutrinadores afirmam que, havendo necessidade de sacrificar o direito de uma das partes, sacrifica-se o patrimonial, garan- tindo os direitos fundamentais, se a outra opção for esta. Não bastasse a doutrina apontar esta solução, o bom senso impõe tal direcionamento. Tentando, tanto quanto possível, ficar dentro dos estritos limi- tes do Agravo de Instrumento que examina o pedido liminar de uma ação de reintegração de posse, no meu modesto entender, sobram razões para, por ora, indeferir a reintegração pretendida pela empresa Agravada. Sendo assim, meu voto será no sentido de dar provimento ao Agravo, mantendo os "sem terra" na posse da Fazenda Primavera. Evidente que, incorrendo, no futuro próximo, solução conciliató- ria, prosseguindo a instrução, desde que demons- trados alguns aspectos aludidos pela Agravada, de- verá ela ser autorizada a retirar da Fazenda os bens alegadamente lá existentes, muitos deles sem qual- quer utilidade para os atuais ocupantes (os docu- mentos, por exemplo). Até mesmo uma autorização especial para a colheita do trigo e aveia deve ser apreciada com urgência. Neste passo, lamento não ter sido realizada uma detalhada inspeção judicial,

inclusive com amplo levantamento fotográfico, eis que registraria, naquela oportunidade, sem qualquer margem de dúvida, a real situação das terras, dos prédios, estoque de grãos, adubos, defensivos, e o estado de todos os demais acessórios.

O judiciário e os conflitos sociais:

Mesmo que já definida minha posição, cabem ainda algumas considerações que, propositadamen- te deixei para este momento, exatamente para evi- denciar não serem estes os fundamentos da decisão, mas aqueles já expendidos.

Segundo ZAFFARONI, (havido como o maior, ou pelo menos dos maiores juristas modernos ainda vivo), na sua obra "PODER JUDICIÁRIO, Crise, Acer- tos e Desacertos", Editora Revista dos Tribunais, 1995, traduzido para o Português por Juarez Tavares:

"... é certo que o Estado é mais complexo do que outrora e que as relações jurídicas se multiplicaram". (Obra ci- tada, pág. 23).

Segue o renomado jurista:

"O limite entre o político e o judicial não pode ser defi- nido formalmente no Estado moderno. A justiça mo- derna não pode ser "a política" nesse sentido, e hoje mais do que nunca deve-se reconhecer que o poder judiciário é "governo". (Obra citada, pág. 24).

Depois de referir que a realidade atual ampliou sobremaneira o espectro colocado sob o crivo judici- al, Zaffaroni prossegue, com invulgar sapiência:

"Não obstante essas demandas, reconhecidas univer- salmente e complicadas mais pela nossa problemática periférica do poder mundial, as estruturas judiciárias ampliaram-se, mas não foram realizadas as transfor- mações qualitativas necessárias para adaptá-las as no- vas formas de conflito que devem enfrentar. Como é natural, a função manifesta - pouco explícita - é supe- rada pelas demandas, e a distância destas para com as

funções latentes ou reais torna-se paradoxal."

...

"É a democratização de nossas sociedades, a liberdade de informação e de crítica que potencializa a criatividade e a expressão do pensamento, como também a aceleração das comunicações, o que precipita o resultado de que o judiciário, que antes era tema de minorias, se instale hoje na opinião pública de nossos países". (op. cit. pág. 25).

Os ensinamentos do mestre continuam:

Dificuldades de análise

"A análise dos problemas judiciários é dificultada na medida em que se fez Pública, com a conseqüente incidência de fatores eleitorais. Mas isto constitui também um interessante desafio, pois, definitivamente, democratiza o problema.

Inobstante, não se pode atribuir a culpa a outros setores, sem levar em conta de que, em boa parte, se deveria reprovar a omissão dos teóricos a respeito disso. Salvo exceções, não se pode falar de um verdadeiro desenvolvimento teórico do tema na América Latina. Tem sido realizados estudos sociológicos, mas não há tradição de uma 'sociologia judicial' na região. Contudo, o que consideramos mais grave é que nem sequer poderemos falar de uma tradição de 'teoria política da jurisdição', se entendemos por isso: a) o esclarecimento da função manifesta que se lhe pretende atribuir; b) a análise da função real que exercita e c) a necessária crítica a estrutura institucional para otimizá-la com relação às suas funções manifestas (neste último incluímos especialmente a forma de direção ou governo, a seleção dos juizes e a distribuição orgânica)". (pág. 25/26).

"O certo é que nunca se estabeleceu um verdadeiro debate sobre o judiciário e seu modelo." (op. cit. pág. 28).

O mais grave, diante de tudo isto é que os arau-

tos da reclamada "reforma" do judiciário, entre eles incluídos até mesmo altos mandatários (ou ex-mandatários) do próprio poder, tem apresentado propostas superficiais, para não dizer ridículas e simplórias, todas elas sem a menor possibilidade de qualificá-lo. Ao contrário, são proposições que diminuem a independência do poder num indicativo claro de que se caminha para a sua redução a mero apêndice do Executivo. O mais triste é o fato de que tais "reformadores" contam com o apoio de gente nossa, freqüentemente homenageada pela própria classe, como beneméritos do poder e da magistratura, quando em verdade estão fazendo o "jogo" dos poderosos, bem ao ensejo da política entreguista proposta.

O que esta a perigo portanto, é o próprio Estado Democrático de Direito, pois sem Judiciário independente, inexistente democracia.

Nesta perversa linha ideológica, que visa diminuir a importância do judiciário, porque ele, com suas decisões contraria o interesse dos poderosos, quando decide em favor da cidadania, optando pela defesa dos direitos fundamentais, em detrimento do aumento das fortunas patrimoniais, tem sido jogada sobre os ombros da justiça questões que não são de sua alçada resolver.

Boa parte de graves conflitos sociais, entre eles o êxodo rural, a reforma agrária, que não se realiza que deveriam ser resolvidos nas outras duas esferas do Poder Público, especialmente no âmbito do Executivo, tem sua solução deliberadamente protelada por opção ideológica e política, eis que a maioria dos recursos não são aplicados na área social. Ainda, conforme ensinamentos do jurista Zaffaroni:

"Nesses casos, o deslocamento do conflito está motivado por uma transferência da responsabilidade a agência judiciária, a qual, por sua maior vulnerabilidade (e menor poder), é mais fácil atribuir inoperância, ineficácia, negligência, corrupção etc.

Os operadores das agências políticas estão melhor treinados do que os juizes, no que diz respeito à manipulação da opinião pública. Isto lhes permite

repassar conflitos, gerando falsas expectativas de solução no âmbito judiciário. Os juizes, de sua parte, freqüentemente satisfazem ao seu narcisismo na medida em que, por lhes serem transferidos graves conflitos sociais, se sentem projetados ao centro da atenção pública. Deste modo, não percebem que estão carentes de atuais expectativas, as quais em seguida gerarão frustrações.

Diante da frustração se produz a deterioração da imagem pública do poder judiciário, o que legitima qualquer sacrifício das garantias e dos direitos.

...

"...o artificial deslocamento dos conflitos sem solução serve não apenas para elidir responsabilidade e para afastar princípios que jazem nas mais elementares garantias republicanas, como também termina destruindo a independência judiciária, porque, depois do descrédito, a intervenção dos poderes partidários no judiciário provoca menor resistência pública ou até é recebida com o beneplácito da opinião pública. Um claro exemplo desta manobra foi o caso peruano." (op.cit. pag. 33).

No Brasil, ao que parece, a manobra recentemente também tem sido neste sentido. Esbarrara, contudo, em roucas e impotentes vozes como esta, mas que não silenciará facilmente, mesmo que órfã.

Aliás, foi este o papel que pretendi desenvolver como dirigente de associação de classe, aqui e perante o Congresso Nacional, apoiado pela excelência dos incomparáveis subsídios do Grupo de Estudos Constitucionais da Ajuris. capitaneado pelo então juiz de direito, hoje desembargador, Aymoré Roque Pottes de Mello. Nos atritamos no seio de nossa própria classe, taxados de radicais e de que estávamos vendendo fantasmas. Passado algum tempo, e perdidas as melhores oportunidades, para uma defesa mais eficiente, corajosa e até intransigente (porque com os direitos fundamentais e com as garantias da magistratura, que não são nossas, mas do povo, não se transige), desesperados debatem-se eles agora, na tentativa, hoje menos provável, de salvar "alguma

coisa" do incontrolável afã reformista promovido pela esmagadora e reacionária maioria política. Maioria esta que, conseguindo aprovar, como tudo indica vai conseguir, ocasionará incalculável prejuízo institucional a nação. Direitos sociais que se consolidaram universalmente depois de séculos de luta (e que no Brasil sequer completaram uma década) estão sendo solapados. Como escrevi em recente artigo, que está pautado para ser publicado no Correio do Povo, "já não posso mais ficar calado!"

Ainda citando o mestre Zaffaroni:

"Estas escaramuças, cuja mecânica simplista contrasta com sua gravidade constitucional, são extremamente perigosas para o futuro de qualquer democracia, porque neutralizam o poder moderador do judiciário. Um judiciário sem poder para impor um mínimo de controle constitucional e sem uma discreta capacidade de solução de conflitos, não pode limitar o poder das agências partidárias. As maiorias conjunturais excederão todos os limites do espaço republicano e entrarão em um campo de luta, na qual qualquer meio será válido, culminando por impor a demagogia e a força sobre a serenidade e a racionalidade" (op. cit. pág. 33).

Espero que prevaleça, pelo menos em solo gaúcho, (precursor das liberdades e defensor intransigente da democracia) a serenidade e a racionalidade, em detrimento da força.

Voto (e concito meus eminentes pares a me acompanhar) pelo provimento do recurso, desconstituindo a liminar de reintegração de posse concedida em primeiro grau.

O DES. CARLOS RAFAEL DOS SANTOS JR. - A questão que ora se examina neste recurso de Agravo de Instrumento, transcende, em muito, o mero exame do texto legal, da doutrina mais influente ou da jurisprudência majoritária. Trata-se, a toda evidência, de uma revisão de todo um ordenamento jurídico, e da postura dos juristas mais eminentes e conhecidos, exteriorizada, então sim pelos escritos e julgados que se conhece.

O nosso ordenamento jurídico, e não é de hoje, sempre emprestou, aos valores sociais e garantias individuais, larga importância. Isto é da tradição da legislação brasileira, podendo-se citar, até mesmo, a Emenda Constitucional n.º 01, de 1969, outorgada em negro período da vida política brasileira, que não obstante isso, continha normas de garantia de direitos individuais importantes e até mesmo não repetidas pela atual Constituição Federal, tida como a mais democrática dos tempos modernos, pensamento este ao qual aderimos. Todavia, aquela emenda constitucional, vedava, modo absoluto, a violação das comunicações telefônicas, hoje admitida, para fins de instrução criminal, nos termos do art. 5º, XII, da Carta Magna. Esta pequena incursão, fez certa a tradição aliás reconhecida pelo despacho liminar do eminente Des. Rui Portanova, de que o direito legislado pátrio, sempre tendeu a ter uma visão social, voltada para o atendimento das necessidades básicas do homem, enquanto pessoa, ser pensante e digno, qualquer que seja a sua condição pessoal, econômica, de raça, sexo e convicções. Hoje, a Constituição Federal, em seu art. 5º em especial, da mesma forma, é repositório de um espectro ainda maior de direitos e garantias dos cidadãos, sem embargo de outros dispositivos de igual importância.

Embora esta constatação, no âmbito da doutrina e da jurisprudência, o que se percebe é uma tentativa, ao que parece a cada dia de mais fácil identificação, de profanar a *mens legis* destas normas legais, cujo valor axiológico originário, se tenta amiúde alterar. E note-se, a respeito, que esta tentativa de travestir tais dispositivos legais, extirpando-lhe o cunho de garantia, para vesti-los com roupagem diferente, sempre contém a tentativa de afastar a valoração da norma daquela que o legislador lhe emprestou, de evidente garantia de direitos, fazendo-a letra morta, ineficaz, de eficácia contida, ou a interpretando de modo o mais afastado possível de seu real e, muitas vezes, escancarado objetivo de garantia dos direitos individuais dos cidadãos.

Assim é que, a limitação constitucional dos juros, se atribui eficácia contida, emprestando maior valor a portarias de órgãos administrativos governa-

mentais, a Lei n.º 9.009/90, que veda a penhora de móveis que guarnecem a residência do devedor, se dá interpretação limitada, para permitir a excussão de alguns destes bens. A Lei n.º 7.210/84, Lei de Execuções Penais, se descumpe hodiernamente, já que contém garantia de direitos de presos, que estão fora do mercado de consumo, e por isso, não interessam. O Decreto n.º 22.626/33, a conhecida Lei de Usura, não se aplica às instituições financeiras, e assim sucessivamente. Há menos de 48 horas, tivemos um pleito eleitoral dos mais importantes, presidido por quem se declarou favorável a vitória de um dos candidatos, o que, normalmente, e à luz do direito legislado, chama-se suspeição do juiz, mas já se notam vozes afirmando, neste caso, não haver qualquer mácula. Evidencia-se o motivo de tal interpretação. Se o bafejado pela preferência do eminente presidente do processo fosse outro candidato, certamente, as manifestações seriam muito diversas. Não obstante, quando o Juiz, interpretando qualquer norma de direito, se distancia um pouco deste rumo previamente traçado e ousa interpretar a norma de modo menos fixado, dando-lhe uma visão mais socializada, mais voltada para o Homem, e menos servil a Sua Excelência O Mercado, de pronto a mídia, serve maior dos grandes interesses econômicos, até porque também visa o lucro, trata de tachar o fato de violação legal, como se estivesse o magistrado procurando subverter a própria ordem, e não apenas exercendo sua precípua função social, já que poder de Estado.

Recordo, ainda, que nas formaturas das inúmeras Faculdades de Direito deste País continental, muitas vezes ouvi compromissos no sentido de que o advogado, que todos nós, na essência, somos, deve lutar com denodo pelo direito, mas que quando em conflito o direito e a justiça, cerrará fileiras com esta. E esta postura é que se espera venha a tocar, ainda que lentamente, mas a cada dia mais, as folhas da árvore da Justiça.

No caso dos autos, se está diante desse dilema. A aplicação da norma jurídica que disciplina a posse e a propriedade em sua acepção e valoração mais costumeiramente encontrada na jurisprudência e doutrina tradicionais, se concluirá por denegar o agravo.

Todavia, já se note, não é assim que penso se deva agir no caso dos autos, em que se está a tratar de direitos fundamentais do cidadão, como bem posto pelo eminente Des. Guinther, em seu lúcido voto.

Com efeito, a Constituição Federal, ao garantir o direito de propriedade e possessório que lhe é inerente, em seu art. 5º, incisos XII e XIII, condicionou seu exercício ao atendimento de uma garantia maior, qual seja, a de que este exercício, do poder dominial em toda a sua amplitude, fica limitado, ao atendimento de sua função social.

Respeitante à terra, mãe provedora de todos nós, já que a extração de nossa subsistência a ela se liga diretamente, deve atender não apenas ao sentido funcional direto, de ser produtiva, senão, também, a um sentido oblíquo, considerado o tempo e o lugar em que os fatos se dão, de garantir o abrigo seguro, a casa, a moradia e o sustento do povo, que em um exame mais teleológico, é seu verdadeiro senhor.

Tenho para mim, que de fato, o despacho liminar concessivo da reintegração da agravante na posse do imóvel, não examinou estes fundamentos limitadores do direito à posse. A decisão liminar, que já citei, com muita propriedade (mas aqui de conhecimento), percebeu e referiu, modo expreso, o tema, cujo tópico transcrevo para evitar tautologia:

"A decisão só se preocupou em fundamentar o fato (ocupação/invasão) e a norma (art. 499, do Código Civil Brasileiro e 926 do Código de Processo Civil). Não há sequer uma referência à dimensão valorativa do direito de propriedade (função social). Renovada venia, a Constituição Federal (Lei Maior) e seu inciso XXIII não mereceu a devida consideração."

De outra banda, é de se referir que a área é objeto de penhora, para a garantia de débito fiscal com a União, o que conduz à possibilidade de que a propriedade do imóvel em debate venha a consolidar-se em mãos desta. E a União, é a maior responsável pelo atendimento dos direitos, garantidos aos cidadãos, pela Constituição Federal. Aqui, vislumbro a

possibilidade de que se adote, no caso em exame, uma solução voltada para esta função oblíqua da propriedade, não apenas de garantia da produção, mas de agasalho, caso e refúgio do cidadão.

Gize-se que, ainda que a área seja produtiva, se não obstante tal produção, seus proprietários não vem atendendo aos impostos, incidentes ou não sobre a área discutida, a função social da propriedade não está sendo atendida. Ocorre que, a produção singelamente considerada, tem função direta de lucro ao produtor, que a vende pelo preço melhor possível e somente secundária, de alimentação do povo. A função social direta da empresa produtiva, é o recolhimento de impostos, taxas públicas, encargos sociais, e a geração de empregos. Aqueles porque aplicados pelo menos em tese, na garantia dos direitos mínimos da população, na saúde, na educação, no transporte, alimentação e moradia, este porque, como disse o poeta, *sem o seu trabalho o homem não tem honra*. E ao que parece, já que pendente execução movida pela União contra os proprietários do imóvel, esta propriedade não vem atendendo a sua função social, considerada em sua plenitude.

E este exame, mais profundo, da produtividade da área, de sua função social efetivamente exercitada, em todos os seus termos, demanda maior investigação probatória, notadamente a demonstração da efetividade da penhora noticiada nos autos, do atendimento dos impostos incidentes, da origem da execução em que penhorada a área, de sua produção e outros itens ainda não examinados ou, pelo menos, não passíveis de exame liminar.

Anoto, ao final, que a questão é eminentemente política, de há muito se verificando a omissão, na solução da questão agrária, das autoridades do Executivo, postura esta extremamente cômoda, na medida em que os particulares atingidos por atos desta natureza, por si, providenciam na defesa de sua posse ou propriedade através da demanda judicial própria.

E a isto, o Judiciário tem servido, infelizmente, atribuindo foro de mera questão jurídica a um dilema político de alta importância, e que as autorida-

des do Executivo se furtam, esquecem ou não querem resolver. Esta postura, todavia, cessa aqui.

Com estas considerações, acompanho integralmente o Des. Guinther, e dou provimento também ao agravo, para desconstituir a liminar concedida em primeiro grau, e determinar dilação probatória sobre estes temas que dizem diretamente com a função social da área cuja posse se discute.

Determinaria, ainda, Sra. Presidente, Eminente Colega, que fosse comunicado, ao INCRA, isto em face da circunstância do interesse manifestado por esta autarquia na área, que os credores dos proprietários da área são a União, através do INSS, que já a tem constrita, e o Banco do Brasil S.A., tudo em resposta

ao Of. INCRA/SR(11) G/Nº 266/98, possibilitando, desta forma, o acordo de credores que, certamente, levará a uma solução política para a questão.

A SRA. PRESIDENTA E RELATORA (DESA. ELBA APARECIDA NICOLLI BASTOS) - a decisão é a seguinte: "Por maioria, conheceram do recurso, vencida a presidenta/relatora que não o conhecia. À unanimidade, rejeitaram a preliminar de deslocamento da competência. No mérito, por maioria, deram provimento ao agravo. Vencida a presidenta/relatora que o denegava."

Juíza da sentença dra. Cristina I. M. da Silva.
AMF.

O papel do Poder Judiciário na efetivação da função social da propriedade

Instigante acórdão suscita detida reflexão.

Função Social da Propriedade e Legalidade Constitucional – *Anotações à decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (A. I. 598.360.402 – São Luiz Gonzaga)*

GUSTAVO TEPEDINO* e ANDERSON SCHREIBER**

1. Introdução ao tema. O papel do Poder Judiciário na efetivação da função social da propriedade.

A inércia do Poder Legislativo, na edição de normas previstas pela Constituição, e, sobretudo, do Poder Executivo, na adoção de medidas hábeis a impor aos proprietários o cumprimento da função social, tem servido de obstáculo à atuação do Poder Judiciário e à concretização da reforma agrária. “A inexistência das leis reclamadas pela Carta Política (art. 184, §3º e art. 185, I) impede o exercício, pela União Federal, do seu poder de promover, para fins de reforma agrária, a

modalidade especial de desapropriação a que se refere o texto constitucional (art. 184)”⁵.

Todavia, diante mesmo da reiterada indiferença dos demais Poderes à feição dramática que adquire a questão fundiária em nosso país, o Poder Judiciário tem abandonado, pouco a pouco, sua postura comedida, para atuar cada vez mais concretamente na resolução dos conflitos no campo. Mostra-se significativo, neste sentido, o número de decisões provenientes de tribunais estaduais, em que se tem buscado soluções inovadoras para aquelas ações reivindicatórias de terrenos sobre os quais se constituíram comunidades já consolidadas, reconhecidas, em muitos casos, pelo Poder Público, que lhes dota de equipamentos urbanos, como redes de esgotos e iluminação, “tudo a revelar uma vida urbana estável no seu desconforto”⁶.

Em tais casos, tem se admitido expressamente a impossibilidade fática/social de se retirar, à força, os ocupantes destes terrenos, já, por tudo, integrados no cotidiano da comunidade. Assim, os tribunais têm optado por solução mais condizente com os valores constitucionais: negam o direito à reivindicação do imóvel, mas asseguram aos proprietários o direito à indenização. Quando o Poder Público

* Professor Titular de Direito Civil da Faculdade de Direito da UERJ. Procurador Regional da República.

** Professor de Direito Civil da PUC-Rio. Mestrando em Direito Civil na UERJ.

⁵ STF, M.S. 21348/MS, Rel. Min. Celso de Mello, 2.9.1993, in DJ 8.10.1993, p. 21012.

⁶ Rel. Des. José Osório, em decisão proferida pelo TJSE, em 16.12.1994, publ. na RT 723/204.

promove melhorias na comunidade, "estimulando" a permanência da ocupação irregular, a ele tem se transferido o encargo indenizatório, através do reconhecimento de uma desapropriação indireta, sem embargo da controvérsia acerca da necessidade ou não, para tanto, de apossamento do imóvel pelo próprio Estado.

Assim decidiu recentemente o Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo a desapropriação indireta, e a conseqüente atribuição ao Poder Público do dever de indenizar o proprietário de imóvel ocupado irregularmente por terceiros, sob o argumento de que "concretizada a invasão, o Município assumiu para si a responsabilidade de oferecer condições de infraestrutura de esgoto e luz para que a população asentada fosse atendida em suas necessidades. Em tais circunstâncias, a área que era particular passou a ser reconhecida como apossada pela administração pública, pelo que nela foram realizadas obras exigidas pela comunidade"⁷.

Nem se objete, com voz corrente, que, em matéria de reforma agrária, o Poder Judiciário estaria "de mãos atadas". Evidentemente, aos juizes não é dado decretar a desapropriação deste ou daquele imóvel para fins de reforma agrária⁸; cabe-lhes, contudo, na resolução dos conflitos que apreciam, deixar de atribuir tutela jurisdicional à propriedade que não atenda aos valores sociais e existenciais, consagrados na Constituição. Delineia-se, na verdade, uma nova ordem pública, em que a tutela da propriedade privada não pode estar desvinculada da proteção de situações jurídicas não patrimoniais, com prioridade axiológica na legalidade constitucional, de modo a servir, segundo a dicção do acórdão comentado, de "garantia de agasalho, casa e refúgio do cidadão".

2. Novos aspectos jurídicos suscitados pela decisão comentada.

Na esteira de tal processo evolutivo, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na decisão acima transcrita, pondo-se aqui de lado, deliberadamente, a rica e corajosa formulação política que suscita, traz a lume pelo menos dois importantíssimos aspectos jurídicos, até então inexplorados pela jurisprudência brasileira.

Em primeiro lugar, propõe um conceito técnico-jurídico dúctil e dinâmico de função social, com base nos valores constitucionais, forjado não já de forma abstrata e genérica, tão cara ao direito civil tradicional, mas no âmbito da relação concreta em que se insere o domínio, em face das demais situações jurídicas com que interage. Em seguida, afirma a separação dos conceitos de função social e de produtividade econômica do domínio, noções identificadas com inquietante freqüência pelos operadores, como se a segunda legitimasse ampla e suficientemente a primeira. A exata compreensão de tais aspectos, com toda a gama de conseqüências que é capaz de produzir, reclama uma análise, ainda que sucinta, da evolução do conceito de função social no direito civil pátrio.

3. A introdução do conceito de função social da propriedade no ordenamento civil-constitucional brasileiro.

Como se sabe, o primeiro texto normativo a referir-se à função social da propriedade foi a Constituição de Weimar, de 1919, cujo art. 153 foi retomado *ipsis verbis* pela Constituição da República Fede-

⁷ STJ, REsp 235773/RJ, Rel. Min. José Delgado, 14.12.1999, in DJ 27.3.2000. Cf., em sentido diametralmente contrário, a decisão proferida no REsp 32.222-8/PR, em que foi relator o Min. Garcia Vieira, cuja ementa, lavrada em linguagem peculiar, merece destaque: "Meio ambiente. Danos. Direito de propriedade. O direito de instituir parques nacionais, estaduais ou municipais, há de respeitar o direito de propriedade, assegurado na Constituição Federal. Da queda do muro de Berlim e do desmantelamento do império comunista russo sopram ventos liberais em todo o mundo. O Estado todo poderoso e proprietário de todos os bens e que preserva apenas o interesse coletivo, em detrimento dos direitos e interesses individuais, perde a sobrevivência" (RSTJ 48/412).

⁸ Tal competência é exclusiva do Poder Executivo Federal, conforme o disposto no art. 184, da Constituição da República.

ral da Alemanha, de 1949: "A propriedade obriga. Seu uso deve, ao mesmo tempo, servir ao bem-estar social"⁹. No Brasil, a função social da propriedade só ingressaria quase meio século depois. O nosso Código Civil, promulgado em 1916, inegavelmente influenciado pelo individualismo e patrimonialismo do Código de Napoleão¹⁰, não trouxe qualquer referência à funcionalização da propriedade. O art. 524, *caput*, limitou-se a indicar os poderes do proprietário¹¹, detendo-se, portanto, no aspecto estrutural do domínio.

O aspecto funcional só veio a ser previsto em nosso ordenamento com a Constituição de 1946, produto de uma postura intervencionista e assistencialista adotada pelo Estado brasileiro, no primeiro pós-guerra, sobretudo após os anos 30. O dispositivo constitucional pátrio, insculpido no art. 147, em muito se assemelhava àquele estampado na Constituição de Weimar: "O uso da propriedade será condicionado ao bem estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade com igual oportunidade para todos".

O preceito repetiu-se no art. 167 do texto constitucional de 1967¹², elevando-se a função social à categoria de princípio da ordem econômica e social. "A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base

nos seguintes princípios: (...) III – função social da propriedade".

Com a Constituição de 1988, fonte de inúmeras inovações na matéria, a função social da propriedade passou a integrar o rol dos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, XXIII: "a propriedade atenderá a sua função social"), o que lhe atribuiu aplicabilidade imediata e outras vantagens próprias do *status* de direito fundamental. A efetividade do princípio foi assegurada, ainda, pelos arts. 182, § 2º, e 186 da Carta Constitucional, que estabelecem, em termos objetivos, os requisitos para o atendimento à função social da propriedade urbana e rural.

O constituinte de 1988 apresentou, ainda, instrumentos destinados à realização da função social, como o parcelamento ou edificação compulsórios, o IPTU progressivo, e a desapropriação (arts. 182, § 4º e 184). Estas medidas limitadoras do direito de propriedade não se confundem com a própria função social¹³; representam meios compulsórios de alcançá-la, direta ou indiretamente.

4. Conceito de função social da propriedade.

Função como causa de atribuição dos poderes do proprietário. Multiplicidade de estatutos proprie-

⁹ "Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit", na expressão traduzida por FÁBIO KONDER COMPARATO, "Função Social da Propriedade dos Bens de Produção", in *Revista de Direito Mercantil*, nº 63, p. 75. O autor noticia, ainda, que, sem embargo da previsão constitucional, a doutrina germânica não logrou atribuir à função social da propriedade uma aplicação suficientemente prática.

¹⁰ Seja permitido remeter a GUSTAVO TEPEDINO, "Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil", in *Temas de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, notadamente p. 2: "Àquela altura, o valor fundamental era o indivíduo. O direito privado tratava de regular, do ponto de vista formal, a atuação dos sujeitos de direito, notadamente o contratante e o proprietário, os quais, por sua vez, a nada aspiravam senão ao aniquilamento de todos os privilégios feudais: poder contratar, fazer circular as riquezas, adquirir bens como expansão da própria inteligência e personalidade, sem restrições ou entraves legais. Eis aí a filosofia do século XIX, que marcou a elaboração do tecido normativo consubstanciado no Código Civil".

¹¹ "Art. 524. A lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua".

¹² Cf., ainda, os arts. 153, § 22, e 160 da Constituição de 1967.

¹³ Em sentido contrário, entendendo que a função social nada mais é do que o conjunto de medidas constitucionais limitadoras da propriedade privada, CELSO RIBEIRO BASTOS, *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo: Saraiva, 1998, 19ª ed., p. 210: "A chamada função social da propriedade nada mais é do que o conjunto de normas da Constituição que visa, por vezes até com medidas de grande gravidade jurídica, a recolocar a propriedade na sua trilha normal".

tários. A propriedade como relação jurídica complexa funcionalizada a interesses não patrimoniais.

A consagração, no texto constitucional, da função social da propriedade, vista por muitos com injustificado ceticismo – como se o legislador, por atecnia ou demagogia, houvesse incorporado ao texto normativo categoria não jurídica, própria da ciência política ou da filosofia – reclama uma sua compreensão técnica, no sentido de se definir o seu conteúdo e a sua eficácia nos direitos subjetivos patrimoniais.

Somente no século XX, na esteira do pensamento de AUGUSTO COMTE, pai do positivismo sociológico, juristas como KARL RENNER¹⁴ e LEÓN DUGUIT passaram a buscar no interesse social a legitimação para o direito de propriedade, contrapondo-se, assim, ao individualismo jurídico, que impregnava o direito privado, em geral¹⁵.

É a DUGUIT que se deve a difusão do termo “função social da propriedade”. Na célebre lição do constitucionalista de Bordeaux, a propriedade não é o direito do proprietário, é a sua função social, é a

tarefa que o proprietário tem a obrigação de realizar, em virtude do lugar por ele ocupado na sociedade¹⁶. Note-se que a função social é conceito que nasce como antítese do direito subjetivo à propriedade. Esta abordagem de DUGUIT foi, contudo, considerada radical, e a concepção que acabou se difundindo foi a da função social como característica remodeladora – e não como antítese – do direito subjetivo de propriedade.

Travou-se, na doutrina, sobretudo italiana, extenso debate acerca do exato sentido da expressão *função social da propriedade*. Em sua acepção originária, o termo representava a natureza da propriedade como um dever, uma tarefa, e não mais um direito subjetivo do proprietário. A doutrina italiana soube dar à “função social” melhor sentido, pretendendo-a não como categoria oposta ao direito subjetivo, mas como um elemento capaz de alterar-lhe a estrutura, inserindo-se em seu *profilo interno* e atuando como critério de valoração do exercício do direito¹⁷, o qual deverá ser direcionado para um *massimo sociale*¹⁸.

¹⁴ FÁBIO KONDER COMPARATO identifica na clássica monografia de Karl Renner de 1904 (*Die soziale Funktion der Rechtsinstitute*) a primeira formulação científica do que se viria a denominar análise funcional do Direito (In “Função Social da Propriedade dos Bens de Produção”, cit., p. 73). Nada obstante, a idéia de submissão do direito de propriedade ao interesse coletivo já encontra raízes filosóficas entre os pensadores cristãos, notadamente Santo Ambrósio e São Tomás de Aquino (cf. D.W. HAMLIN, *Uma História da Filosofia Ocidental*, Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1987, pp. 124-145). Mesmo em termos científicos, não se pode deixar de identificar na obra de Augusto Comte o sustentáculo teórico inicial que seria trazido para o âmbito do direito, notadamente por influência de Leon Duguit, também no início do século XX. Por fim, registre-se que na própria doutrina germânica, quinze anos antes da monografia de Renner, Gierke já se referira à ordenação da propriedade não mais no mero interesse individual do proprietário, mas no interesse de todos (“A missão social do Direito Privado”, apud ORLANDO GOMES, *Novos Temas de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 271)

¹⁵ Cf. LEON DUGUIT, *Les Transformations du Droit Privé Depuis le Code Napoléon*, Paris: Librairie Félix Alcan, 2ª ed., 1920.

¹⁶ De fato, a noção de “dívida social”, utilizada por Comte, servirá de base para a visão funcionalista do direito, desenvolvida por Duguit, que chegará ao ponto de negar o direito subjetivo, na sustentação de que todo indivíduo possui na sociedade uma tarefa a executar. Cf., entre nós, JOSÉ FERNANDO DE CASTRO FARIAS, *A Origem do Direito de Solidariedade*, Rio de Janeiro: Renovar, 1998, pp. 222-241.

¹⁷ Sobre o tema, o texto clássico de SALVATORE PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milão: Giuffrè Editore, 1964, espec. pp. 141 e ss. Entre nós, a matéria é enfrentada por LUIZ EDSON FACHIN, “Da Propriedade como Conceito Jurídico”, in *Revista dos Tribunais* nº 621, p. 24: “Cabe também salientar que a doutrina da função social da propriedade corresponde a uma alteração conceitual do regime da propriedade privada, no sentido de que sobre o regime tradicional é aplicado o da função social, de indistigável utilidade contemporânea; não é, todavia, questão de essência, mas sim pertinente a uma parcela da propriedade que é a sua utilização, em que pese a todo o esforço de eminentes Autores agraristas para demonstrar o inverso”.

¹⁸ A eloquente expressão é empregada diversas vezes por STEFANO RODOTÀ: “Proprietà (diritto vigente)”, in *Novissimo digesto italiano*, XIV, Torino, 1968, p. 137; e anteriormente em *Note critiche in tema di proprietà*, p. 1270; e ainda, com significativa ampliação do conceito, “il sistema costituzionale della proprietà”, in *Il terribile diritto, studi sulla proprietà privata*, Bologna, 1981, p. 405.

Não se quer com isto dizer que o domínio deve atender exclusivamente ao interesse social. Tampouco se pretende excluir do direito subjetivo sua vocação individualista, voltada para o atendimento de necessidades individuais de seu titular. Cuida-se, ao revés, de dotar o direito subjetivo de uma capacidade expansiva, de modo a que, contemporaneamente à satisfação das necessidades do proprietário, possa atender a interesses não proprietários, estes legitimadores do domínio, segundo a ordem pública definida pela Constituição. Nas palavras de PUGLIATTI, *cogli obblighi imposti al proprietario si vuole la realizzazione di un interesse pubblico, non contro il suo privato interesse, ma insieme e per mezzo della realizzazione di questo*¹⁹.

A propriedade permanece, desta forma, como direito subjetivo, embora remodelado em seu conteúdo interno, vinculado ou gravado com deveres de atuação negativa e positiva, em atendimento aos interesses sociais, que variam de acordo com a concreta relação jurídica em que se insere. Daí o ensinamento de PIETRO PERLINGIERI:

"A função social, constituída como o conjunto dos limites, representaria uma noção somente de tipo negativo voltada a comprimir os poderes proprietários, os quais sem os limites, ficariam íntegros e li-

vres. Este resultado está próximo à perspectiva tradicional. Em um sistema inspirado na solidariedade política, econômica e social e no pleno desenvolvimento da pessoa (...) o conteúdo da função social assume um papel de tipo promocional, no sentido de que a disciplina das formas de propriedade e as suas interpretações deveriam ser atuadas para garantir e para promover os valores sobre os quais se funda o ordenamento"²⁰.

A função social não se limita, assim, a um mero conjunto de restrições externas ao domínio, mesmo porque restrições desta natureza sempre existiram²¹. *A funcionalização da propriedade é introdução de um critério de valoração da própria titularidade, que passa a exigir atuações positivas de seu titular, a fim de adequar-se à tarefa que dele se espera na sociedade.*

A propriedade afasta-se, deste modo, de sua tradicional feição de direito subjetivo absoluto, ou, ainda, limitado apenas negativamente, para converter-se em uma situação jurídica complexa²², que enfeixa poderes, deveres, ônus e obrigações, e cujo conteúdo passa a depender de interesses extra-proprietários, a serem regulados no âmbito da relação jurídica de propriedade.

Pode-se dizer, com apoio na doutrina mais aten-

¹⁹ SALVATORE PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo codice civile*, Milão: Giuffrè Editore, 1964, p. 154.

²⁰ PIETRO PERLINGIERI, *Perfis de Direito Civil – Introdução ao Direito Civil Constitucional*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 226. Cf. entre nós, no mesmo sentido, FÁBIO KONDER COMPARATO, "Função Social da Propriedade dos Bens de Produção", cit., p. 75: "Cumpra, preliminarmente, definir os conceitos e evitar os contra-sensos. Quando se fala em função social da propriedade não se indicam as restrições ao uso e gozo dos bens próprios. Estas últimas são limites negativos aos direitos do proprietário. Mas a noção de função, no sentido em que é empregado o termo nesta matéria, significa um poder, mais especificamente, o poder de dar ao objeto da propriedade destino determinado, de vinculá-lo a certo objetivo. O adjetivo social mostra que esse objetivo corresponde ao interesse coletivo e não ao interesse próprio do *dominus*; o que não significa que não possa haver harmonização entre um e outro. Mas, de qualquer modo, se se está diante de um interesse coletivo, essa função social da propriedade corresponde a um poder-dever do proprietário, sancionável pela ordem jurídica".

²¹ "(...) *è facile rinvenire nei vari ordinamenti giuridici e nelle diverse epoche delle particolari disposizioni di legge che impongono limitazioni specifiche alla proprietà nell'interesse pubblico*" (SALVATORE PUGLIATTI, *La Proprietà nel Nuovo Diritto*, Milano: Giuffrè Editore, 1964, p. 143). No mesmo sentido, SILVO RODRIGUES, *Direito Civil*, v. 5, São Paulo: Saraiva, 1997, p. 81: "Talvez se possa dizer que a evolução histórica do direito de propriedade se manifesta, em linhas gerais, no sentido de uma incessante redução dos direitos do proprietário".

²² Nas palavras de PIETRO PERLINGIERI "una situazione giuridica soggettiva tipica e complessa" (*Introduzione alla problematica della proprietà*, Camerino: Napoli, 1970, p. 91).

ta, que a função social parece capaz de moldar o estatuto proprietário em sua essência, constituindo "il titolo giustificativo, la causa dell'attribuzione"²³ dos poderes do titular, ou seja, "il fondamento dell'attribuzione, essendo divenuto determinante, per la considerazione legislativa, il collegamento della posizione del singolo con la sua appartenenza ad un organismo sociale"²⁴.

Disso decorre que se uma determinada propriedade não cumpre sua função social, perde o seu título justificativo. De fato, se a função social é noção que surge exatamente na busca de uma legitimidade da propriedade privada, não seria excessivo afirmar que, em sua ausência, seja retirada a tutela jurídica dominical, em situações concretas de conflito, para privilegiar a utilização do bem que, mesmo desprovida do título de propriedade, se condiciona e atende ao interesse social.

Por outro lado, percebe-se, desde logo, quão infrutífera resulta a tentativa de atribuir conceito unitário para a função social, visto tratar-se de noção flexível, variável, em virtude mesmo da variedade e relatividade da noção de propriedade, como se constatada inclusive no acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

De fato, consolida-se pouco a pouco o pensamento doutrinário que trata a propriedade em perspectiva pluralista, em face das diversas disciplinas jurídicas sobre ela incidentes. A diversidade de *propriedades*, seja sob o aspecto qualitativo (propriedade urbana x rural; propriedade de bens de consumo x de bens de produção etc.), quantitativo (*e.g.*, pro-

priedade de até 250 metros quadrados x propriedade maior que 250 metros quadrados) ou subjetivo (*e.g.*, propriedade privada x pública), e dos regimes legais a elas aplicáveis desaconselha e desautoriza sua análise unitária, cuidando-se, afinal, de situações jurídicas díspares²⁵, reguladas por estatutos distintos.

Tal como o direito de propriedade, também a função social modificar-se-á de estatuto para estatuto, sempre em conformidade com os preceitos constitucionais e com a concreta regulamentação dos interesses em jogo.

5. Função social da propriedade rural e propriedade produtiva.

Diante da flexibilidade do conceito de função social, o Constituinte de 1988, esquivando-se de conceituações, definiu, em termos objetivos, os requisitos necessários ao atendimento da função social da propriedade rural²⁶.

"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 regu-

²³ PIETRO PERLINGERI, *Note sulla crisi dello Stato sociale e sul contenuto minimo della proprietà*, Atti del Convegno, 27-28 maggio 1982, Camerino: Napoli, 1983, p. 449.

²⁴ STEFANO ROJOT, *Proprietà (diritto vigente)*, cit., p. 139.

²⁵ PIETRO PERLINGERI, *Perfil de Direito Civil*, cit., p. 220: "O mínimo denominador comum entre as diversas figuras de propriedade privada é tão tênue que ao intérprete interessará evidenciar mais as diferenças que as afinidades. A unidade da defesa processual (...) não dá direito de construir unitariamente também a situação substancial".

²⁶ Quanto à propriedade urbana, limitou-se a exigir o atendimento às instruções do Plano Diretor. A reserva legal, todavia, tem, aqui, um conteúdo pré-determinado pela Constituição. O legislador ordinário não poderá esquivar-se da proteção da pessoa humana, de acordo com os princípios e objetivos fundamentais da República, fixados nos arts. 1º e 3º.

lam as relações de trabalho;

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

Como se vê, a Constituição dá conteúdo positivo à função social, condicionando a legitimidade do domínio ao atendimento, pelo titular, de valores sociais e existenciais não proprietários, notadamente no que concerne às relações de trabalho e ao meio ambiente. Se a função social, assim concebida pelo constituinte, insere-se no rol das garantias fundamentais, não se pode deixar de vincular a proteção da titularidade dominical ao seu cumprimento. Mais ainda, verifica-se que os deveres impostos pelo art. 186 não são taxativos, constituindo-se em expressão exemplificativa da funcionalização das situações jurídicas patrimoniais à tutela da dignidade da pessoa humana, segundo os princípios e objetivos fundamentais da República, contidos nos arts. 1º e 3º da Carta Constitucional.

Revela-se assim o conteúdo constitucional da disciplina da propriedade: um estatuto proprietário somente será merecedor de tutela se atender à função social preestabelecida na Constituição, sistematicamente interpretada.

6.O cumprimento da função social na hipótese examinada. O conceito de produtividade constitucionalmente tutelado.

É hora de retomar a hipótese dos autos: a empresa arrendatária de imóvel rural (Fazenda Primavera) viu sua posse esbulhada por cerca de 600 famílias integrantes do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST), que invadiram o terreno, ocupando-o. Propôs, em virtude disto, ação de reintegração de posse com pedido liminar, concedido pela juíza de primeiro grau, em decisão agravada pelo MST com pedido liminar de efeito suspensivo da liminar, deferido pelo Des. Rui Portanova, em regime de plantão.

A decisão judicial que ora se examina deu provi-

mento ao Agravo impetrado pelo MST, fundamentando-se, basicamente, no não cumprimento da função social da propriedade arrendada, e na prevalência dos direitos fundamentais das 600 famílias acampadas. A constatação do desatendimento da função social foi levada a cabo pelo juízo, com base nas relações jurídicas concretas, instauradas entre o arrendatário e os titulares da posse, incorporando, nas razões de decidir, quase que intuitivamente, o conceito de propriedade como situação jurídica complexa e dinâmica, funcionalizada ao atendimento de necessidades não patrimoniais.

Ao lado dessa visão renovada da propriedade e das situações jurídicas patrimoniais, o acórdão enfoca um segundo importantíssimo aspecto, já antes enunciado, consistente na distinção entre *atendimento de função social* e *produtividade econômica*, conceitos freqüentemente tomados como sinônimos, conforme se vê do voto da Des. Elba Aparecida Nicolli Bastos:

“A posse da agravada está comprovada não só pela identificação e instrumento acima referido, como pelo uso efetivo da área para atividade agrícola. A agravada mantém empresa em pleno funcionamento. Existem escritórios, casas, demais prédios para uso de empregados e oficinas, armazéns, silos e outros.

Conforme consta de peças e relação, existem 300ha de trigo prestes a serem colhidos, 300ha de aveia e também milho, 80 animais, utensílio maquinaria, 20 mil sacos de soja no silo e 1.200 de soja semente, bem como outros produtos a pleno funcionamento e produção.

Não tenho qualquer dúvida que a Merlin Indústria e Comércio de Óleos Vegetais tem a posse, sendo a área útil e produtiva, portanto, observando o fim social a que se destina.”

Como efeito, o atendimento à função social da propriedade rural tem sido, comumente, confundido com o seu aproveitamento econômico. A produtividade, todavia, é apenas um dos requisitos para que

a propriedade alcance sua função social, desde que associada, entretanto, à promoção de valores existenciais, consagrados pela Constituição nos princípios e objetivos fundamentais da República.

O Constituinte já se manifestara neste sentido, ao indicar, no art. 186, outros valores (*e.g.*, preservação do meio ambiente) que devem ser atendidos pela propriedade rural, em sua disciplina constitucional. O art. 184, por sua vez, coloca à disposição da Administração Pública meios hábeis a garantir a efetividade desta disciplina; efetividade que, aliás, não pode ser obstada por uma interpretação literal do art. 185, II, segundo o qual a propriedade produtiva não é passível de desapropriação. Chegou-se a afirmar que tal dispositivo consistiria em grande obstáculo à reforma agrária, porque autorizaria a invocação da tutela constitucional contra a desapropriação de latifúndios que apresentassem qualquer forma de aproveitamento econômico.

A afirmação torna-se absurda, à luz dos princípios constitucionais. A Constituição de 1988 cuidou de funcionalizar a propriedade a valores inerentes à pessoa humana. A mera produtividade econômica não resguarda a propriedade, se não restarem atendidos os valores extra-patrimoniais que compõem a tábua axiológica da Constituição. O latifúndio utilizado para fins especulativos, ainda que produtor de alguma riqueza, estará descumprindo sua função social, por desprezar as situações jurídicas existenciais e sociais nas quais se insere. Não merecerá, por conseguinte, a tutela jurídica, devendo ser desapropriado, em caráter prioritário, para fins de reforma agrária.

Na espécie, constatou-se que, inobstante pudesse vir a ser produtiva, do ponto de vista dos resultados econômicos, a Fazenda Primavera não cumpria sua função social, o que se extrai da existência de débitos fiscais em favor da União. De fato, não cumpre sua função social a propriedade cujo titular, embora granjeando lucros, esquiva-se de suas obrigações fiscais, as quais se destinam justamente a interesses

sociais de grande repercussão, depauperando-se o erário e retirando do Estado os instrumentos para a consecução de políticas públicas.

Gize-se que, ainda que a área seja produtiva, se não obstante tal produção, seus proprietários não vêm atendendo aos impostos, incidentes ou não sobre a área discutida, a função social da propriedade não está sendo atendida. Ocorre que a produção singelamente considerada tem função direta de lucro ao produtor, que a vende pelo preço melhor possível, e somente secundária, de alimentação do povo. A função social direta da empresa produtiva é o recolhimento de impostos, taxas públicas, encargos sociais, e a geração de empregos.

Da decisão comentada resulta evidente que somente no conflito concreto de interesses poderá o Judiciário valorar a utilização da propriedade, quanto ao cumprimento dos deveres impostos por sua função social.

Esta tem sido, de resto, a tendência do Superior Tribunal de Justiça, em diversas hipóteses. A título exemplificativo, no conflito entre o interesse do proprietário de hospital particular e o "direito do médico ao livre exercício de sua arte", a Corte considerou prevalente este último, negando-se alegada ofensa ao direito de propriedade por médico que, mesmo não integrando os quadros de determinada clínica particular, se vale de suas instalações para atender a cliente seu, que necessitava de cuidados. Entendeu que a propriedade desempenhava, em tal caso, específica função social.

"Médico. Direito de internar e assistir seus pacientes. (...) Decisão que reconfeceu o direito do médico (...) de internar e assistir seus pacientes em hospitais privados com ou sem caráter filantrópico, ainda que não faça parte de seu corpo clínico, respeitadas as normas técnicas da instituição, não ofendeu o direito de propriedade, estabelecido ao art. 524 do Código Civil. Função social da propriedade, ou direito do proprietário sujeito a limitações (...)"²⁷.

²⁷ STJ, REsp 27.039-3/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 8.11.1993, DJ 7.2.1994.

No caso em tela, contrapondo-se as situações jurídicas em jogo, tem-se, de um lado, o interesse genérico da arrendatária, inadimplente de obrigações tributárias, em gerar riquezas; de outro, o interesse de cerca de 600 famílias de trabalhadores em constituir moradia, e extrair da terra trabalho e "ganha-pão", meios necessários para alcançarem patamar elementar de dignidade social, ou, como designado pelo acórdão comentado, "garantia a bens fundamentais como um mínimo social", que lhes foi negado pelo Estado.

A Fazenda Primavera, segundo constatou a Corte do Rio Grande do Sul, não cumpre sua função social; esta constatação deriva, de um lado, do inadimplemento de obrigações tributárias (débitos fiscais), e também – e indissociavelmente – da necessidade de proteção aos direitos fundamentais (mínimo social) das 600 famílias acampadas, que se encontram no outro pólo do conflito. No confronto de tais valores, e diante da inércia do Poder Público em proceder ao assentamento, atentaram os magistrados à tábua axiológica da Constituição, e, tal como o texto de 1988, concederam primazia aos direitos fundamentais e aos valores existenciais.

"Os doutrinadores afirmam que, havendo necessidade de sacrificar o direito de uma das partes, sacrifica-se o patrimonial, garantindo os direitos fundamentais, se a outra opção for esta."

Restaram, assim, sacrificados os interesses patrimoniais (e a potencialidade econômica) da arrendatária, em favor dos direitos fundamentais dos trabalhadores sem terra, cuja tutela tem estado constantemente à espera de uma atuação eficaz do Poder Executivo, em prol da reforma agrária. Exsurge da decisão a responsabilidade coletiva derivada da inoperância governamental. Vale dizer, a omissão do governo não pode mais ser considerada, segundo realidade fática insofismável, e agora reconhecida pelo Judiciário, um problema circunscrito aos excluídos, desgraçadamente sem terra, sem teto, sem roça, sem eira nem beira, mas deve, ao contrário, ser encarada como um drama social que atinge toda a nação e cuja superação não se pode alcançar sem se

interferir no controle da riqueza e nos limites da propriedade privada.

A decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, se não tem, como advertia o Des. Rui Portanova, o condão de dar o rumo da reforma agrária no Brasil, possui o inegável mérito de abordar a questão em consonância com a disciplina constitucional da propriedade, enfrentando os obstáculos à sua aplicação, revelando uma atuação incisiva por parte do Poder Judiciário, já não mais disposto a aguardar soluções políticas, distantes na sua sempre iminente realização.

A funcionalização da propriedade ao interesse social alcança, com esta e outras decisões, maior densidade, alterando a concepção tradicional do domínio, de modo a legitimá-lo e justificá-lo no seio das relações sociais de aproveitamento da riqueza e de efetivação dos direitos fundamentais, sempre na perspectiva, inserida no rol das garantias constitucionais, de que a propriedade deva fornecer algo mais que a simples posse individual.

7. Reflexões conclusivas. A proteção da posse e a tutela da propriedade privada.

O acórdão oferece, ainda, material de reflexão para o abandono de duas falsas questões que comumente cativam o intérprete, aprisionando-o em injustificados preconceitos, em tema de função social da propriedade. A primeira seria a objeção de que a propriedade privada, tendo *status* constitucional, teria tutela privilegiada em relação à posse, disciplinada infraconstitucionalmente. Em segundo lugar: a função social, assegurada na Constituição, seria a da propriedade, não já a da posse, esta protegida como expressão do exercício dominical, desprovida, portanto, de função social própria, que merecesse inserção no rol das garantias constitucionais fundamentais.

Tais preocupações não se justificam. A posse, antes de ser um direito subjetivo, é a expressão fática do exercício de faculdades inerentes ao domínio. Daí

ter sido tratada, na cultura jurídica romano-germânica, como uma vanguarda avançada do domínio, subserviente, portanto, ao direito de propriedade²⁸. Na medida em que esta expressão fática, erigida a direito subjetivo, com suas ações autônomas e disciplina jurídica próprias, descola-se da proteção dominical, podendo ser exercida independentemente do domínio, sem o domínio ou mesmo contra o domínio, não há como se sustentar uma dogmática da posse vinculada ou acessória da dogmática da propriedade²⁹.

Daí decorre que, como situação jurídica subjetiva, a posse só se justifica em razão dos interesses que o possuidor visa a proteger. A posse é intrinsecamente instrumental a tais interesses, que se constituem em sua função social, dispensando-se o legislador constituinte de previsão expressa que, neste sentido, representaria verdadeiro truísmo. Já a propriedade, sendo o direito subjetivo patrimonial e individualista por excelência, tendencialmente pleno, com amplas faculdades deferidas pelo Código Civil, que não lhe impõe restrições, exige do ordenamento constitucional uma tomada de posição política, limitando-a internamente, mediante a função social.

Por outro lado, toda atividade econômica privada, tanto na titularidade dominical, quanto no exercício de quaisquer direitos patrimoniais, encontra-se vinculada aos princípios fundamentais da República, inscritos no Título I da Constituição Federal, que têm como fundamentos, dentre outros, na dicção do art. 1º, a cidadania, a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho e da livre iniciativa.

Tais postulados, recorrentes, de resto, nos princípios gerais da atividade econômica, de que trata o art. 170 da Constituição, permeiam e funcionalizam a posse, como exercício de direitos patrimoniais, ao valor social da atividade desenvolvida, tutelada exclusivamente e na medida em que promove a cidadania e a dignidade da pessoa humana. A posse, portanto, como exercício do direito de propriedade, justifica-se pelo desempenho de sua função social. Como expressão de atividade privada, exercida independentemente e em face do domínio alheio, justifica-se pela função social da livre iniciativa de seu titular, de acordo com os interesses de que é portador – habitação, trabalho, educação de seus filhos, formação da família –, que deverão estar comprometidos, indissociavelmente, com a tutela da dignidade da pessoa humana.

²⁸ V. por todos, as obras clássicas de RUDOLF VON IHERING, *Teoria Simplificada da Posse*, São Paulo: Saraiva, 1986 (edição cuidada por Alcides Tomasetti Jr.), pp. 67 e ss; e *O Fundamento dos Interdictos Possessorios*, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves – Editor, 1908, esp. o interessantíssimo capítulo VI, *A posse é uma posição avançada da propriedade*, pp. 71 e ss.

²⁹ V., no direito brasileiro, para um tratamento dogmático autônomo da posse, LUIZ EDSON FACHIN, *A Função Social da Posse e a Propriedade Contemporânea*, Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1988.



ANEXO

Extinção do processo sem julgamento do mérito

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz de Direito da...

Processo número...

Ação de Interdito Proibitório convertida para
Ação de Reintegração de Posse

(fulano de tal)...., brasileiro, casado, trabalhador rural, filho de, nascido em..., no Município de..., Estado do..., portador da Cédula de Identidade número..., expedida pela Secretaria de Segurança Pública do Estado..., residente e domiciliado na Agrovila...., localizada no interior do Projeto de Assentamento..., Município de..., Estado..., por meio do advogado que a esta subscreve, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, expor e requerer o que segue abaixo:

Em recentes e instigantes artigos, Fábio Konder Comparato e Rosalinda P. C. Rodrigues Pereira defendem o entendimento de que à propriedade rural que não cumpra os requisitos da função social da propriedade, conforme definidos nos quatro incisos do artigo 186 da Constituição Federal, não está assegurada a proteção possessória prevista na legislação infraconstitucional, principalmente aquela proteção prevista no Código Civil. Embora essa posição, como veremos, seja compartilhada por um grande número de especialistas em direito constitucional e em direito agrário, faz-se necessária uma aborda-

gem mais aprofundada sobre o pensamento dos dois autores, em função da relevância e consistência de sua argumentação.

Argumentando que a única garantia legal reservada à propriedade rural que não cumpre sua função social é a indenização em caso de desapropriação, ambos os autores mencionados são incisivos em afirmar que não pode o Poder Judiciário prestar tutela jurisdicional de defesa da posse em relação a imóvel rural que não cumpre sua função social, sob pena de estender a este tipo de propriedade garantias diversas daquela única prevista na Constituição Federal (indenização em caso de desapropriação). Com efeito, este é o entendimento de Fábio Konder Comparato, como pode ser observado na citação abaixo

“Com relação aos demais sujeitos privados, o descumprimento do dever social de proprietário significa uma lesão ao direito fundamental de acesso à propriedade, reconhecido doravante pelo sistema constitucional. Nessa hipótese, as garantias ligadas normalmente à propriedade, notadamente a de exclusão das pretensões possessórias de outrem, devem ser afastadas. Como foi adequadamente salientado na doutrina alemã, a norma de vinculação social da propriedade não diz respeito, tão-só, ao uso do bem, mas à própria essência do domínio. Quem não cumpre a função social da propriedade perde as garantias, judiciais e extrajudiciais, de proteção da posse, inerentes à propriedade, como o desforço privado imediato (CC, art. 502) e as ações

possessórias. A aplicação das normas do Código Civil e do Código de Processo Civil, nunca é demais repetir, há de ser feita à luz dos mandamentos constitucionais, e não de modo cego e mecânico, sem atenção às circunstâncias de cada caso, que podem envolver o descumprimento de deveres fundamentais” (sem grifos no original) (Bernardo Mançano Fernandes et alii. A Questão Agrária e a Justiça. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, páginas 145 e 146)

Conforme afirmado anteriormente, idêntica é a posição de Rosalinda P. C. Rodrigues Pereira, que como reforço a sua sólida argumentação menciona a posição de Luiz Edson Fachin

“Conforme já observamos, a Carta Magna atual garante o direito de propriedade, mas ao mesmo tempo, em seu artigo, apenas em alínea seguinte, impõe a propriedade o atendimento da sua função social, o que significa dizer que a propriedade constitucionalmente assegurada deve atender a sua função social (art. 5º, XXIII).

Assim, disse o legislador constituinte o que não se pode desconhecer, principalmente por tratar da propriedade imobiliária rural: que essa deva atender os requisitos da função social da propriedade, quais sejam: o aproveitamento adequado e racional, a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente, as disposições que regulam as relações de trabalho e a exploração que favoreça o bem-estar dos trabalhadores e dos proprietários.

O capítulo destinado à Ordem Econômica e Financeira se refere à penalidade mais relevante decorrente do não cumprimento da função social: a desapropriação.

Se o não cumprimento da função social se liga à perda indenizada da propriedade (art. 184 da CF), *conclui-se que não há proteção constitucional a propriedade que não cumpra referida função social, logo é defensável concluir que é incongruente com a norma constitucional conferir proteção possessória ao*

titular de domínio que não cumpre a função social da propriedade. É o que diz Edson Fachin:

“O descumprimento da função social da propriedade não permite dar-lhe garantias outras que a Constituição não lhe defere. Logo, o modelo adotado pelo legislador constitucional de propriedade imobiliária rural protegida contra a perda indenizada, na modalidade do art. 184, é aquela que atende a todos os requisitos da função social, ficando de fora dessa moldura a propriedade que desatende um, alguns ou todos aqueles pressupostos.

Isso posto, é defensável concluir que *é incongruente com a norma constitucional e a men legis deferir proteção possessória ao titular de domínio cuja propriedade não cumpre integralmente sua função social, inclusive (e especialmente) no tocante ao requisito da exploração racional” (grifos nossos) (grifos no original e nossos) (Bernardo Mançano Fernandes et alii. A Questão Agrária e a Justiça. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, página 123)*

Interessante observarmos alguns desdobramentos legais do entendimento defendido por Fábio Konder Comparato e Rosalinda P. C. Rodrigues Pereira. Em termos singelos, no caso de estarmos frente a uma propriedade rural que não cumpra sua função social haveria, por disposição expressa da Constituição Federal, uma determinação dirigida ao sistema legal infraconstitucional no sentido de não estender garantias outras a este tipo de propriedade diversas daquela única prevista em norma constitucional - indenização em caso de desapropriação.

Então, claro está que o ordenamento jurídico objetivo, abstratamente, não pode prever proteção possessória a imóveis rurais que não cumpram sua função social. Além disso, o Poder Judiciário está impedido, inclusive, em alguns casos (como veremos logo abaixo), de examinar o pedido de tutela jurisdicional de defesa da posse solicitado pelo autor da ação possessória. Em algumas hipóteses, além de impedir a prestação da tutela jurisdicional solicitada pelo autor ([1] não concessão de medida liminar quando o autor não comprovar o cumprimento da

função social da propriedade [2] ao fim do processo, declaração de improcedência da ação, após instrução judicial que demonstrasse o não cumprimento da função social da propriedade), não se permitiria sequer o exame do pedido de tutela jurisdicional.

Este tipo de problemática - vedação legal ao Poder Judiciário de examinar determinadas situações jurídicas - nos remete necessariamente ao tema das condições de ação, mais especificamente a condição de possibilidade jurídica do pedido. Conforme entendimento amplamente generalizado no Brasil, as condições da ação e os pressupostos processuais são categorias jurídicas cuja função primordial é impedir, nos casos legais, o exame do pedido do autor.

Importante estabelecermos com clareza como se realiza o exame das condições da ação no caso concreto, a fim de determinarmos em que situações estará inclusive vedado ao Poder Judiciário o exame do pedido de tutela jurisdicional. Analisando as técnicas de cognição básicas do processo civil brasileiro, podemos afirmar que as condições da ação, dentre as quais a possibilidade jurídica do pedido, devem ser aferidas com base no exposto no texto da petição inicial apresentada pelo autor da demanda.

Fábio Luiz Gomes, com especial propriedade, esclarece com precisão a dinâmica do exame das condições da ação

"(omissis) Liebman e seus seguidores recomendam que diante do pedido deve raciocinar-se no condicional, com juízos hipotéticos, pressupondo verdadeiras as afirmações do autor, com abstração das possibilidades com as quais no juízo de mérito vai deparar-se o julgador. Assim, o exame de qualquer das condições da ação e a comprovação da respectiva presença das mesmas, deve resultar da resposta afirmativa às seguintes perguntas: "Se verídicos os fatos narrados, existe lei que ampare a pretensão? Estaria o autor realmente interessado? Seria ele o titular do direito que pretende, e o réu sujeito passivo da eventual relação?" Positiva a resposta, deve o Juiz considerar presentes as condições da ação, ad-

mitindo provisoriamente (?) verdadeiras as afirmações do autor" (grifos no original e nossos) (Ovídio Araújo Baptista da Silva e Fábio Luiz Gomes. Teoria Geral do Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, páginas 116 e 117)

Com sua tradicional exatidão, José Carlos Barbosa Moreira, citado por Fábio Luiz Gomes, nos torna ainda mais claro o modo como deve-se examinar as condições da ação

"(omissis) J. C. Barbosa Moreira, ao sustentar que, ao perquirir sobre as mesmas, o Juiz "deve raciocinar como quem admita, por hipótese e em caráter provisório, a veracidade da narrativa, deixando para a ocasião própria (juízo de mérito) a respectiva apuração, ante os elementos de convicção ministrados pela atividade instrutória" (sem grifos no original) (Ovídio Araújo Baptista da Silva e Fábio Luiz Gomes. Teoria Geral do Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, página 120)

Portanto, o autor de ação possessória, se pretender obter tutela jurisdicional aos seus interesses e pretensões, possibilitando o exame e atendimento de seu pedido de proteção possessória, deve necessariamente na petição inicial informar que a propriedade rural cumpre sua função social; caso contrário, por expressa disposição constitucional (como já vimos), deverá ser o autor da possessória considerado carecedor de ação por ausência da condição da possibilidade jurídica do pedido. Em artigo clássico publicado em 1964, Calmon de Passos demonstra que o autor, ao descrever os fatos na petição inicial, deve apresentá-los de modo tal que se permita em tese o atendimento do pedido, caso contrário será sempre considerado carecedor de ação

"Quanto à possibilidade jurídica do pedido, a lição de Calmon de Passos é insuperável. Demonstra ele que não há qualquer distinção entre a impossibilidade da tutela em abstrato e a pretendida no caso concreto, citando, como exemplo, uma ação de usucapião em que o autor

declinasse na inicial estar na posse de determinado imóvel há 4 (quatro) anos, com animus de dono, requerendo ao final que o Juiz do declarasse proprietário; obviamente, pela sistemática do Código, seria julgado carecedor da ação ante a ausência de previsão legal para o atendimento do pedido; por igual, não se poderia falar em julgamento de mérito. Contudo, segue Calmon, se este mesmo autor houvesse ingressado com a ação alegando estar na posse da área há mais de 10 (dez) anos e invocasse o art. 156, § 3º (da Constituição Federal de 1946), estaria presente a referida condição da ação, ainda que durante a instrução do feito viesse a ficar comprovada a posse só de 4 (quatro) anos; mas, nesta última hipótese, não haveria carência de ação e sim julgamento de improcedência, ainda que resultante da impossibilidade de aplicar a vontade da lei" (grifos no original e nossos) (Ovidio Araújo Baptista da Silva e Fábio Luiz Gomes. *Teoria Geral do Processo Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, páginas 125 e 126)

Adotando este entendimento, o Desembargador Rui Portanova, em despacho que deferiu efeito suspensivo no Agravo de Instrumento número 598360402, julgado pela Décima-Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul em 06 de outubro de 1998, afirmou taxativamente que, em ação possessória referente a imóvel rural, acaso não mencionado como fundamento jurídico do pedido o cumprimento de sua função social, não pode sequer ser examinado o pedido de tutela jurisdicional, sob pena de tornar sem sentido prático norma constitucional.

Conforme ilustrativa citação constante em artigo de autoria de Jacques Távora Alfonsin

"O desembargador plantonista, no dia da interposição do agravo, entendeu que, no "fundamento jurídico do pedido" para a possessória ajuizada, como previsto no inciso III do art. 282 do CPC, existem outros pressupostos de legitimidade a serem exigidos do autor, além daqueles que têm sido considerados em casos tais, justamente pelo tipo de objeto que está em causa:

"Como estamos em sede de proteção judicial da posse, temos que, quando o inciso III do art. 282 do CPC fala em "fundamento jurídico", na verdade está a se referir ao requisito da função social que a Constituição Federal (nos incisos já referidos) - o desembargador referira os incisos XXII e XXIII do art. 5º da CF - traz para possibilitar o exercício do direito de propriedade.

Em outras palavras, não basta afirmar na petição inicial como "fundamento jurídico" apenas a propriedade. Pois "jurídico" é o "fundamento" que - de acordo com a Constituição Federal - se assenta também na "função social da propriedade".

Fora disso se estará - indevidamente - sonegando, impedindo, silenciando e afastando a incidência da Constituição Federal no processo judicial.

A Constituição obriga o juiz a enfrentar, ainda que sem requerimento da parte, o tema pertinente à função social da propriedade" (grifos no original e nossos) (Bernardo Mançano Fernandes et alli. *A Questão Agrária e a Justiça*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, página 207)

Genericamente, o sistema legal brasileiro não impede, obviamente, a tutela jurisdicional ao pedido de proteção possessória, somente o impede se o fundamento jurídico do pedido for exclusivamente o direito de propriedade ou a posse, sem mencionar o cumprimento da função social da propriedade. O pedido - proteção possessória - terá sempre que ter como causa de pedir o cumprimento da função social da propriedade. Sobre este ponto, Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery fazem interessante analogia com a pretensão de ação de cobrança, permitida em nosso sistema legal, e ação de cobrança que tem como fundamento jurídico a dívida de jogo

"Alertam que se deve entender pedido conjugadamente com causa de pedir, exemplificando com a hipótese de ação de cobrança de dívida de jogo. Nesse caso, embora a ação de cobrança, considerada estritamente, seja possível em nosso sistema, "não o será se tiver como causa petendi dívida de jogo" (grifos no original) (Luiz

Rodrigues Wambier et all. *Curso Avançado de Processo Civil*. 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, primeiro volume, página 136)

Contudo, se analisarmos a petição inicial da autora do presente processo, podemos constatar com facilidade que o cumprimento da função social da propriedade não foi apresentado como elemento do fundamento jurídico do pedido. Dessarte, salvo se desconsiderarmos norma constitucional expressa, devemos admitir que não pode ser examinado o pedido de tutela jurisdicional em tal situação, devendo a autora ser considerada carecedora de ação por ausência de previsão legal para atendimento do pedido (ausência da condição de possibilidade jurídica do pedido). Não se trata de não prestar tutela jurisdicional (improcedência da ação) e sim de sequer examinar o pedido de tutela jurisdicional (carência de ação).

Outrossim, desnecessário nos alongarmos no tema preclusão no exame das condições da ação, por se tratar de assunto que não apresenta nenhuma controvérsia. Para sintetizarmos o entendimento consolidado acerca do tema, citemos a decisão do Superior Tribunal de Justiça abaixo transcrita

"Art. 267: 29. "Acerca dos pressupostos processuais e das condições da ação, não há preclusão para o juiz, a quem é lícito, em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, reexaminá-los, não estando exaurido seu ofício na causa" (RSTJ-54/129)" (sem grifos no original) (Theotonio Negrão. Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. 30ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 1999, página 320)

Desta feita, podemos mencionar outros autores que, com posição semelhante a Fábio Konder Comparato e Rosalinda P. C. Rodrigues Pereira, defendem a tese de que a propriedade rural que não cumpre sua função social não pode receber tutela judicial de defesa da posse. Somente a título de ilustração, mencionemos a posição de Eros Roberto Grau e Luiz Edson Fachin.

Conforme Eros Roberto Grau

"Sendo assim - isto é, não merecendo proteção jurídica, salvo a correspondente a uma indenização, na desapropriação -, a propriedade rural que não cumpra sua função social não goza da proteção possessória assegurada pelo Código Civil, visto ter ela como pressuposto o cumprimento da função social da propriedade" (sem grifos no original) (Bernardo Mançano Fernandes et all. A Questão Agrária e a Justiça. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, páginas 145 e 146)

Segundo o entendimento de Luiz Edson Fachin

"O deferimento da proteção possessória, a partir da Constituição Federal de 1988, passou pela observação do cumprimento da função social da propriedade, e nessa perspectiva afronta a Carta Magna o deferimento de reintegratória ao titular do domínio que, descumprindo a função social da propriedade, deixando-a abandonada e improdutiva, sem observâncias das normas protetivas do meio ambiente, quer proteger o que a Constituição não resguarda.

A "constitucionalização" da solução dos conflitos emergentes das ocupações rurais em imóveis de extensões latifundiárias, improdutivas e que descumpram sua função social, impõe ao julgador uma nova postura, diversa do proceder clássico emergente da dicção estrita do Código Civil" (sem grifos no original) (Bernardo Mançano Fernandes et all. A Questão Agrária e a Justiça. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, página 290)

Conforme exhaustivamente exposto pelos autores mencionados, Fábio Konder Comparato, Rosalinda P. C. Rodrigues Pereira, Jacques Távora Alfonsín, Eros Roberto Grau e Luiz Edson Fachin, não pode o Poder Judiciário brasileiro deixar de aplicar as normas constitucionais sobre a função social da propriedade.

No presente processo, isto significa que Vossa Excelência deve considerar a autora carecedora de

ação, extinguindo, por conseguinte, o processo sem julgamento de mérito, negando exame ao pedido de tutela judicial da autora, que sequer menciona o cumprimento da função social da propriedade como fundamento jurídico de seu pedido. Para um magistrado, agir de forma diversa é reconhecer para si a pertinência das críticas que Boaventura de Sousa Santos dirige à maioria dos magistrados dos países periféricos, comprometidos e coniventes com a continuidade de uma ordem social injusta.

Conforme citação realizada por Jacques Távora Alfonsin

“Nesse contexto, Boaventura de Sousa Santos critica duramente a atuação do Judiciário nos chamados países periféricos, e soma sua voz aos muitos que clamam por uma presença mais eficaz das disposições constitucionais, no julgamento das ações que são submetidas ao seu julgamento. Pela referência que faz ao renitente problema do respeito devido à justiça retributiva em desfavor da distributiva, vê-se que a crítica do prestigiado autor português não se estende, felizmente, ao acórdão aqui analisado:

“A distância entre a Constituição e o direito ordinário é, nestes países, enorme e os tribunais têm sido tibios em tentar encurtá-la. Os fatores desta tibieza são muitos e variam de país para país. Entre eles podemos contar sem qualquer ordem de precedência: o conservadorismo dos magistrados, incubados em Faculdades de Direito anquilosadas, dominadas por concepções retrógradas da relação entre direito e sociedade; o desempenho rotinizado assente na justiça retributiva, politicamente hostil à justiça distributiva e tecnicamente despreparada para ela; uma cultura jurídica ‘cínica’ que não leva a sério a garantia dos direitos, caldeada em largos períodos de convivência ou cumplicidade com maciças violações dos direitos constitucionalmente consagrados, inclinada a ver neles simples declarações programáticas, mais ou menos utópicas; uma organização judiciária deficiente, com carências enormes tanto em recursos téc-

nicos e materiais; um poder judicial tutelado por um poder executivo, hostil à garantia dos direitos ou sem meios orçamentários para levar a cabo; a ausência de opinião pública forte e de movimentos sociais organizados para defesa dos direitos; um direito processual civil hostil e antiquado” (sem grifos no original) (Bernardo Mançano Fernandes et alii. A Questão Agrária e a Justiça. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, páginas 220 e 221)

Por fim, deve-se ressaltar mais uma vez que não se pode ignorar o relevante e profundo conteúdo político deste processo. Em verdade, os réus no presente processo mantêm a ocupação da Fazenda como forma de pressão social destinada a compelir as autoridades responsáveis pela execução do programa federal de reforma agrária a cumprirem as normas constitucionais que determinam a desapropriação de propriedades rurais que, como a área objeto de litígio no presente processo, não cumpram sua função social, conforme definida na Constituição Federal.

A Constituição Federal apresenta a reforma agrária como programa a ser executado. Tal programa tem destinatários, que são titulares de direitos públicos subjetivos de exigência de sua concretização. Se o Estado não cumpre o programa de reforma agrária previsto na Constituição Federal, seus destinatários estão autorizados, conforme posição dominante no Superior Tribunal de Justiça, a exercer pressão social para que se realize a reforma agrária. No caso do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra, como sabido, a forma de pressão social característica é a ocupação de latifúndios improdutivos.

Conforme bem esclarece Elisabete Manigilia, citando a jurista espanhola Susana Huerta, as ocupações de imóveis que não cumprem a função social, rurais e urbanos, nada mais são do que expressão da cidadania, que visam garantir a implantação efetiva de programa previsto na Constituição Federal

“A autora conclui em seu trabalho que, se não houver violência ou intimidação, não há delito na ocupação de moradias desabitadas, o que torna a conduta atípica.

Porém, lembra Huerta que esses agentes não devem ser passíveis, nunca, de punição, mas não concorda, mesmo, quando os Tribunais espanhóis imputabilizam os agentes, mediante o estado de necessidade; alega ela que eles estão praticando o exercício de um direito constitucionalmente reconhecido e que o poder público, não cumprindo tal requisito, não proporciona a efetivação dos direitos difusos, o que faz concluir que os autores, quando adentram imóveis abandonados, não cometem crime, apenas exercitam o seu direito enquanto cidadãos, já que o poder público não proporciona o previsto na Constituição. Mutatis mutandis, podemos concluir que esses fatos são deverasmente semelhantes às ocupações rurais existentes em nosso país” (grifos no original e nossos) (Bernardo Mançano Fernandes et alli. A Questão Agrária e a Justiça. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, páginas 145 e 146)

Ante o exposto, requer o que segue abaixo:

a) o recebimento e juntada da presente petição;

b) a imediata extinção do presente processo sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, haja vista ausente condição da ação, especificamente a possibilidade jurídica do pedido.

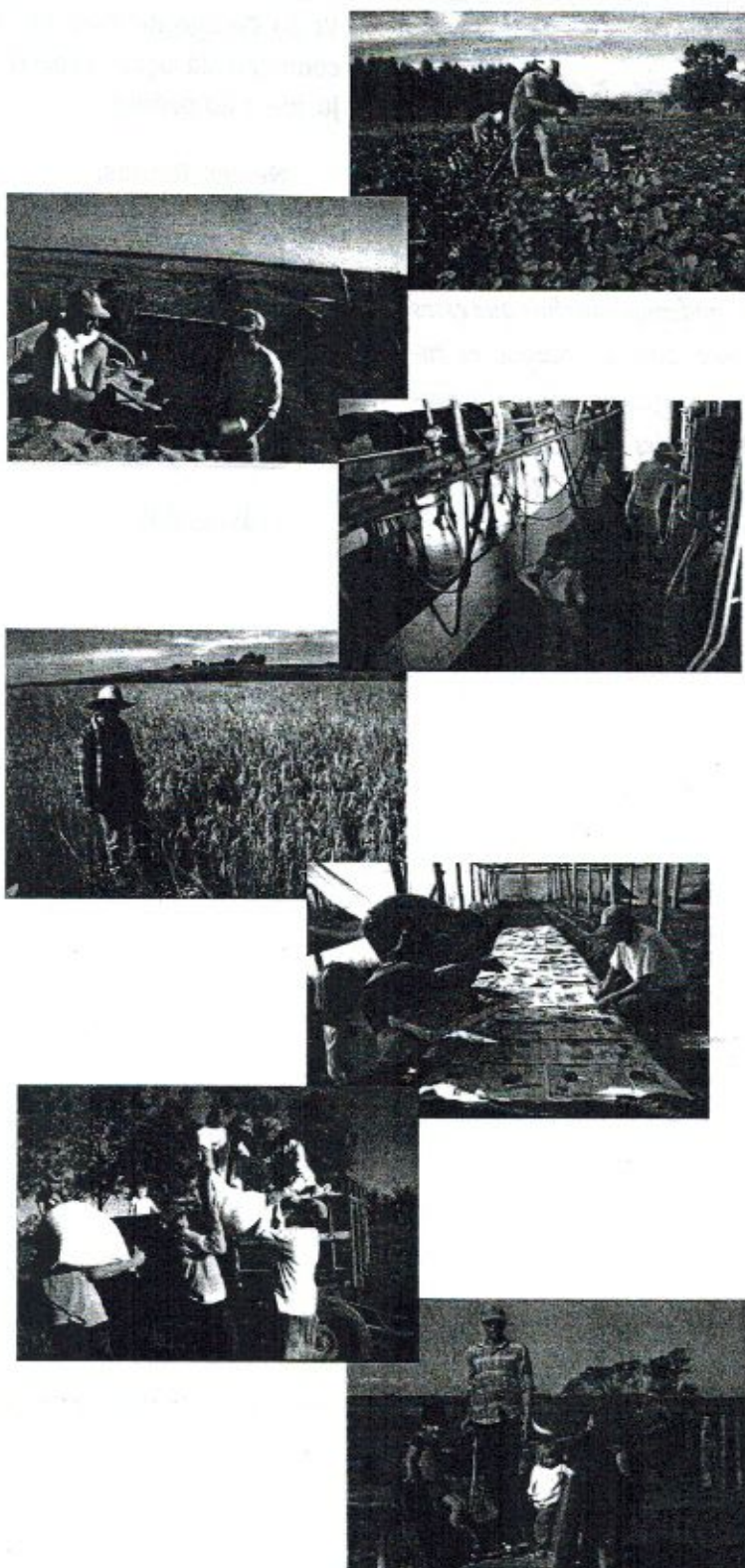
Nestes Termos,

Pede Deferimento.

Município de (data).

(advogado)

QUALIDADE DE VIDA NO CAMPO E NA CIDADE PRODUTO DA REFORMA AGRÁRIA



COCEARGS

A **Cooperativa Central de Assentamentos de Reforma Agrária - COCEARGS** foi criada em 1991 para fomentar e fortalecer a cooperação entre os assentamentos do Movimento Sem Terra (MST), representar e organizar todas as famílias assentadas, coordenar a assistência técnica, orientar a produção e a comercialização. Porém, de forma diferente do cooperativismo tradicional, por se preocupar mais com a qualidade de vida dos assentados do que com o crescimento do patrimônio.

Neste sentido, a COCEARGS incentiva a organização de eventos e benefícios sociais, tais como: construção de parques infantis e salões comunitários e realização de festas de integração. A Cooperativa freqüentemente desenvolve também atividades de formação das famílias, trabalhando temas como relações humanas e de gênero, valores, cooperação, bem como de qualificação técnica em diversas áreas. Destas atividades participam também as famílias acampadas como forma de prepará-las para os assentamentos.

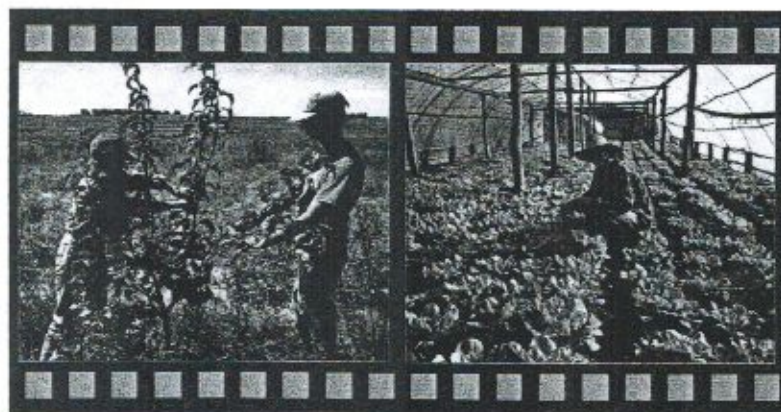
Além disto, a COCEARGS trabalha com todas formas de cooperação, não apenas as cooperativas, organizando também as associações de máquinas e animais e grupos informais nas regionais do MST que tem como referência as seguintes localidades: Bagé, Santana do Livramento, Piratini, Herval do Sul, Missões, Vacaria, Sarandi, Jóia, Júlio de Castilhos e Porto Alegre.

É pensando e realizando experiências assim que as famílias assentadas estão se organizando, produzindo a partir das seguintes linhas de ação:

Auto Consumo e Garantia de Renda mensal

Atualmente, a maior parte das famílias rurais consomem alimentos industrializados adquiridos nos mercados, que poderiam ser produzidos no campo. A COCEARGS incentiva os assentados a produzirem em seus lotes a maior variedade possível de alimentos. Com redução dos gastos e recuperação dos hábitos e costumes da cultura da agricultura familiar.

As famílias assentadas também são estimuladas a organizar a produção de maneira que garanta uma renda mensal. Entre as formas de geração de renda nos assentamentos destaca-se a produção de leite e hortigranjeiros, e a implantação de agroindústrias, que agregam valor à produção dos assentados.



Um Novo Modelo Tecnológico

O modelo tecnológico tradicional para agricultura, baseada na dependência de insumos químicos, na monocultura e no uso de maquinário pesado e inadequado, beneficiou apenas grandes empresas, causando a falência de milhares de propriedades rurais e agredindo o meio ambiente.

As famílias assentadas e organizadas pela COCEARGS defendem um novo modelo tecnológico, que já demonstra a sua viabilidade através de inúmeras experiências.

Através do incentivo à produção de sementes, os assentados estão recuperando as sementes crioulas que muitas comunidades rurais perderam e evitando a dependência econômica dos "pacotes tecnológicos" de grandes empresas. Para os movimentos sociais do campo, as sementes são patrimônio da humanidade e não devem ser controladas por grupos econômicos.

A COCEARGS orienta a organização da produção das famílias assentadas de forma agroecológica oferecendo à sociedade alimentos saudáveis, resultado de uma agricultura onde o assentado interage com o ambiente, utilizando os recursos internos da sua propriedade sem depender de insumos como o veneno, adubo químico, sementes e máquinas pesadas.

O novo modelo tecnológico desenvolvido nos assentamentos também tem a preocupação de preservar os recursos naturais. Uma destas ações é o plantio de um hectare de florestas nativas para cada família assentada na bacia hidrográfica do Rio Guaíba. Outras ações são: educação ambiental, manejo ecológico e recuperação do solo, reflorestamento e construção de viveiros.

Mercado Solidário

Além de buscar espaço nos mercados tradicionais, a COCEARGS procura desenvolver uma forma alternativa de comercialização dos produtos dos assentamentos, criando uma rede de intercooperação entre os assentados e entidades da sociedade organizada do campo e da cidade.

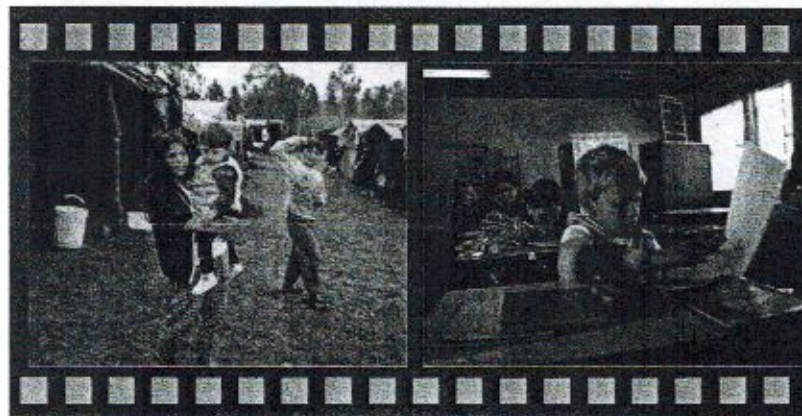
Uma das atividades concretas do mercado solidário é a venda direta ao consumidor em suas residências e através das Feiras Ecológicas.

COCEARGS

Tv. Leonardo Truda, 98/4.º andar

Porto Alegre - RS

CEP 90050-010



QUESTÃO AGRÁRIA Dezesseis anos depois de distribuição de terras, Estado tem 13 mil famílias trabalhando na agricultura Assentado produz 20% do feijão de MS

CELSO DEJAMANO JR.
DA AGÊNCIA FOLHA, INTAQUARA

Dezesseis anos depois de seu surgimento, os assentamentos respondem por 20% da produção de alguns produtos agrícolas em Mato Grosso do Sul, como mandioca e feijão.

Os ex-tenenteiros constituíram um número maior de lotes nos últimos cinco anos, quando foram criados 85 novos assentamentos. No total, de 80, eles foram beneficiados com 23 áreas.

Atualmente, cerca de 13 mil famílias estão assentadas em mais de 700 mil hectares distribuídos por 37 dos 77 municípios do Estado.

Bandado feito pela Superintendência Regional do Interior (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária) revela que os assentamentos no Estado produziram, no ano passado, 145 dias 612 toneladas de mandioca colhidas, em 23,69% de todo o plantão.

Alinda na safra do ano passado, os ex-tenenteiros foram os responsáveis por 19,7% do plantão de feijão — eles colheram 5 toneladas das 26 produzidas.

Os assentados atuais também na pecuária leiteira, pois já possuem quase 100 mil cabeças de vacas e a produção diária é de 220 mil litros de leite, o equivalente a 11% da produção estadual.

A performance econômica dos assentamentos é mais destacada em Inaquara, (400 km ao sul de Campo Grande), região que se tornou de polo a constituir entre sem-terras e fazendeiros.

No início da década de 90, Inaquara possuía uma população de 12 mil habitantes, número que saltou atualmente para 29 mil, conforme o censo da prefeitura.

A maioria dos assentados eram *boiões-fleitas*, ligantes e malhados com grau de instrução nunca superior ao ensino fundamental. Antes do assentamento ganhavam R\$ 3 por dia, em média, e de acordo com relatos de alguns produtores, não tinham nenhuma perspectiva de vida.

Daniel Plázzari, 36, é hoje sócio de um grupo de ex-tenenteiros que possui 126 hectares. Ele afirma que trabalhou a maior parte da vida como cortador de cana e chefe de família, ganhando pouco de um patrão mineiro.

Inaquara foi beneficiado com um lote, em 1984. Integrar-se a um grupo de oito lavradores. A sociedade, conhecida como GGT (Grupo Coletivo de Trabalho), método aplicado em alguns assentamentos do Estado pelo MST (Movimento dos Trabalhadores Sem-Terra), deu certo até agora.

Fazendo movimento uma conta bancária com saldo e adquiriu máquinas agrícolas.

O ex-tenenteiro e os sócios dizem que a produção garante a alimentação de suas famílias e ainda vendem feijão, milho e produtos hortifrutigranjeiros.

Jivan Coelho dos Santos, 54, sócio de Inaquara, disse que o grupo já conseguiu comprar uma picape, um trator, uma motosserra e um caminhão, veículos usados no transporte dos produtos para Inaquara, a 30 km de distância.

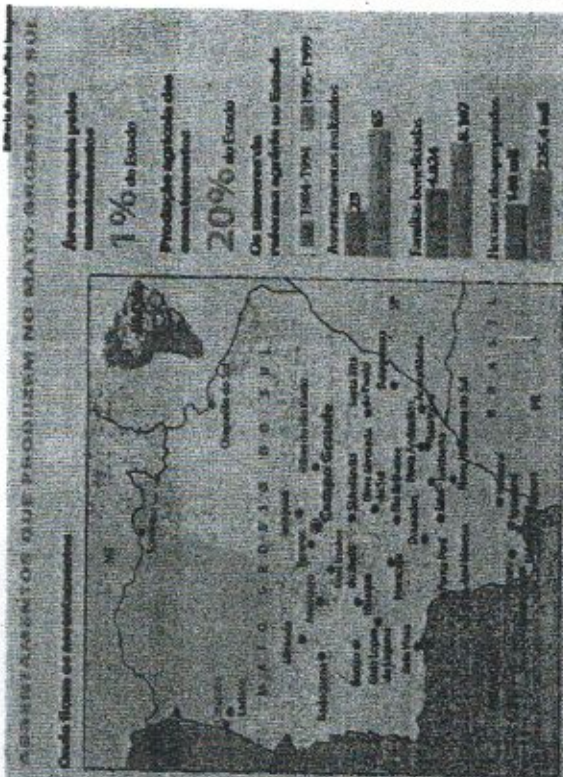
Morando em uma casa de cinco cômodos, com freezer e outros aparelhos, Daniel Plázzari, 37, disse que o assentamento "é uma obra de fé" e que está garantindo o futuro da filha Francineide.

Recursos federais O coordenador da Cooperativa de Prestações de Serviços e Bufarrms Agrícola do Oeste Sul, Carlos Pecenzi, disse que os 422 famílias beneficiadas com um lote no Sul Mato Grosso receberam cerca de R\$ 3,5 milhões em recursos federais, nos últimos três anos.

Pecenzi, que monitora os investimentos de 130 famílias, disse que a produção dos ex-tenenteiros já supera o valor do benefício.



Sem-terra mostra produção agrícola de assentamento em Inaquara, em Mato Grosso do Sul, região que já foi palco de conflitos



Prefeito prevê arrecadar mais

DA AGÊNCIA FOLHA, INTAQUARA

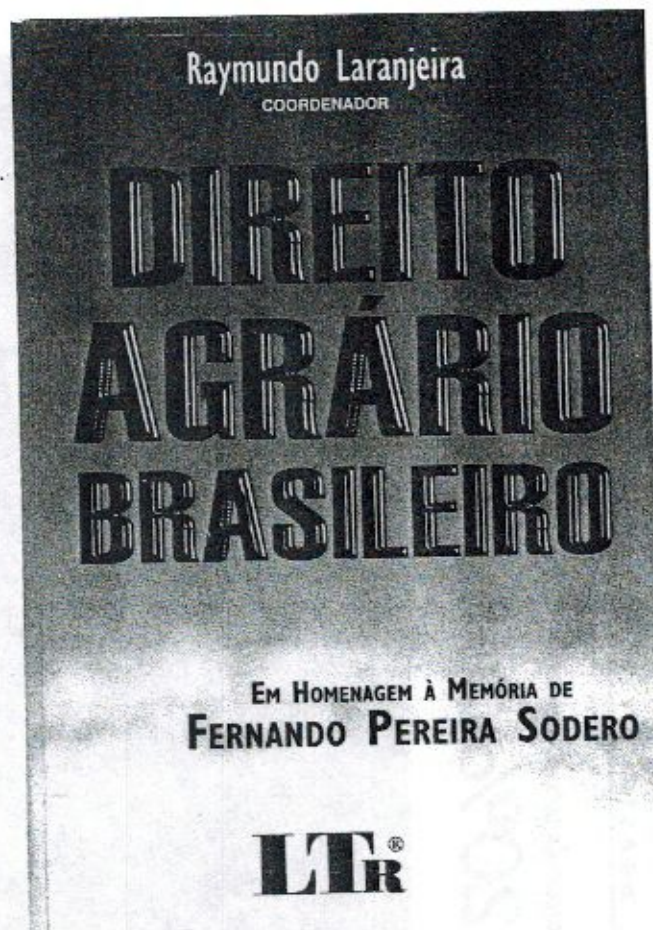
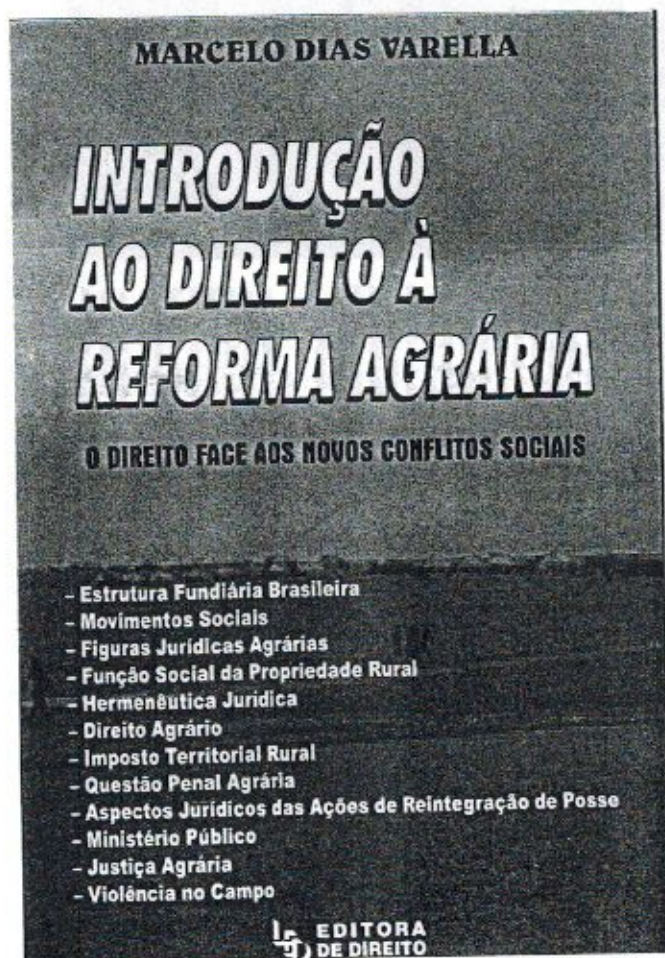
O prefeito de Inaquara, Renato Tonelli (PMDB), disse que a criação dos assentamentos na cidade ajudou, inicialmente, mais o quadro social do que o econômico.

Ele disse que, no início da década de 90, quando surgiram os primeiros assentamentos, os produtores não mantinham nos postos cerca de 370 mil cabeças de gado. Com a desapropriação das terras, 120 mil animais foram retirados.

De acordo com Tonelli, até agora não é possível medir o ganho financeiro com os negócios movidos pelos assentados, mas a previsão é de que, a partir de dezembro próximo, o município arrecade por mês R\$ 150 mil a mais.

"Hoje, nossa receita gira em torno de R\$ 300 mil mensais, mas com a expansão orçamentária, receberemos mais verbas federais", disse o prefeito.

Pedidos:
LTR Editora Ltda
Rua Apa, 165 - 01201-904 - São Paulo - SP
www.ltr.com.br



Pedidos:

LED - Editora de Direito Ltda
Rua Rita Esmael, 40
Jardim Amália - 13610-000 - Leme - SP
Endereço eletrônico: led-edit@siteplanet.com.br