

O PROCESSO DE DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA

MARCOS AFONSO BORGES

Sumário — 1. Processo. Conceito 1.1 Espécies 2. Desapropriação. Conceito 2.1 Natureza Jurídica 3. Processo Judicial de Desapropriação para fins de Reforma Agrária. Introdução 3.1 Competência 3.2 Legitimação Ativa 3.3 Legitimação Passiva 3.4. Objeto 3.5 Tipo 3.6 Aspectos da lei que regula o processo 4. Conclusões.

1. Como já tivemos oportunidade de asseverar em certos escritos, segundo entendimento predominante na doutrina processual moderna, conforme o tipo de tutela jurisdicional pleiteada, o processo (1) — conjunto de atos praticados pelas partes, pelo juiz e auxiliares do juízo que, entrelaçados, tem por objetivo a prestação jurisdicional solicitada via da ação (2) — classifica-se em três tipos: processo de conhecimento ou de cognição, processo de execução e processo cautelar.

1.1. Será de conhecimento como a própria denominação indica, quando visar a levar à apreciação do julgador todos os fatos invocados pelas partes ou interessados, litigiosos (3) ou não, a fim de que, de posse destes elementos, possa o órgão jurisdicional, pela sentença: a) acolher o pedido formulado pelo autor, declarando, condenando ou constituindo; ou b) rejeitar o pedido.

Por outro lado, será de execução o processo quando tiver por escopo tornar efetiva a sanção emanada da sentença (título judicial), ou a obrigação assumida em decorrência de documento que a lei dá força executiva (título extrajudicial), através de meios coercitivos, em virtude da resistência do sujeito passivo, em cumprir a determinação jurisdicional ou a obrigação.

Será cautelar quando, dada a possibilidade do não ressarcimento do direito violado, por intermédio do processo de cognição, ou da efetivação da

execução forçada, via de processo de execução, pela demora da prestação jurisdicional, utiliza-se de medidas rápidas e de natureza provisória, com o intuito de garantir a eficácia de decisão a ser proferida em processo principal.

2. Como muito bem salienta Manoel de Oliveira Franco Sobrinho, no que pertine aos fundamentos jurídicos da desapropriação, não há aspectos contraditórios entre os estudiosos da matéria, já que a desapropriação não passa “de ato do Poder Público pelo qual, em casos expressamente determinados ou ordenados em lei, a Administração pelo Estado intervém no sentido de transferir a propriedade e posse dos direitos a quem deles melhor se utilize em benefício do bem comum ou em razão do interesse social” (4).

2.1. Assim é ela, a desapropriação, um ato unilateral de Direito Público Administrativo cuja característica principal é a transferência do direito de propriedade sobre bem desapropriado, em virtude de dispositivo legal, calcado no interesse público, da coletividade (5).

3. Para se conseguir, via judicial, a desapropriação de imóvel rural para fins de reforma agrária utiliza-se do processo que, para a espécie, é o disciplinado pela Lei Complementar nº 76, de 06 de julho de 1993, com as modificações introduzidas pela Lei Complementar nº 88, de 23 de dezembro de 1996.

As leis acima mencionadas foram editadas tendo em vista os artigos 184, 185 e 186 da Constituição Federal que prevêm a desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, principalmente o § 3º do artigo 184 que de forma clara estabelece que “cabe a lei complementar estabelecer procedimento contraditório especial de rito sumário, para o processo judicial de desapropriação”.

3.1. Nos expressos termos do artigo 2º da Lei Complementar nº 76/93, a competência para instruir e decidir pedido de desapropriação para fins de reforma agrária é da Justiça Federal (art. 109, I da CF), o que é lógico e evidente, uma vez que a Lei Maior dispõe que somente a União (Poder Executivo) pode promover a desapropriação (art. 184 da C.F.). O termo empregado tanto na Constituição (art. 184) como na lei Complementar 76/93 (art 2º), “que compete a União desapropriar” é equivoco, uma vez que do ponto de vista jurídico só tem competência o Poder Judiciário, titular da jurisdição.

3.2. A mencionada lei complementar 76/93, ainda no mesmo dispositivo acima citado, em seu § 1º estabelece que o ingresso em Juízo da ação está a cargo do órgão federal executor da Reforma Agrária, no caso o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária — INCRA.

Assim, tem o INCRA legitimação ativa para a propositura da Ação de Desapropriação para fins de reforma agrária, atuando no caso como substituto processual, pois ele age em nome próprio na defesa do direito privativo da

União Federal, e assim, ele é parte somente na relação processual, parte no sentido formal (6).

3.3. Legitimado passivamente é o proprietário do bem, e em casos de enfiteuse ou aforamento, os titulares tanto do domínio útil como do domínio direto (art. 7º da Lei Complementar 76/93). No casos de espólio, inexistindo inventariante, a citação será feita na pessoa do cônjuge sobrevivente ou na de qualquer herdeiro ou legatário, que esteja na posse do imóvel (art. 7º, § 2º, da Lei Complementar 76/93).

3.4. Segundo o disposto nos artigos 184 e 186 da Constituição Federal em vigor, o objeto desta ação de desapropriação é o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, isto é, o imóvel que simultaneamente não esteja: a) sendo aproveitado de forma racional e adequada; b) sendo utilizado de forma também adequada os recursos naturais disponíveis; c) preservando o meio ambiente; d) observando as disposições que regulam as relações de trabalho; e) favorecendo o bem estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Não podem ser objeto de desapropriação, no entanto, para o fim mencionado nos termos do artigo 185 da Lei Maior: a pequena e média propriedade rural, desde que seu proprietário não possua outra, e a propriedade produtiva.

Os critérios e graus das exigências e as definições acima estão minuciosamente disciplinados na Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993.

Releva lembrar que, antes mesmo que a Constituição em vigor garantisse o direito de propriedade condicionado ao atendimento de sua função social (art. 5º, XXII e XXIII), o art. 2º, § 1º do Estatuto da Terra de 1964 já condicionava o acesso à propriedade, à sua função social (7).

3.5. Tomando por base o que ficou evidenciado no início deste trabalho, podemos asseverar, que o processo de desapropriação, aqui enfocado, é um processo de conhecimento, pois a tutela jurisdicional pleiteada é a que se materializa por meio de uma sentença; processo declaratório, constitutivo e condenatório. Isto porque o ato decisório final além de declarar a situação jurídica então existente dos contendores, constitui uma nova situação jurídica para as partes (o autor não proprietário passa a sê-lo e o réu proprietário perde o domínio e a posse), e condena o sujeito passivo a entregar o bem com imissão do desapropriante na posse do imóvel (8).

3.6. Pois bem, a lei Complementar nº 76, de 06 de junho de 1993, como se verá adiante, e “concessa venia”, apresenta algumas impropriedades que merecem ser destacadas.

Assim é que, em seu pórtico, o art. 1º dispõe sobre o procedimento judicial da desapropriação de imóvel rural, para fins de reforma agrária, que obedecerá o contraditório especial de rito sumário.

Em primeiro lugar, o princípio do contraditório e da ampla defesa são únicos e constitucionais (art. 5º LV) e como tais, não há de se falar em contraditório especial como se houvesse um ordinário.

Em segundo lugar, do ponto de vista processual, rito é sinônimo de procedimento. E, o rito estabelecido pela Lei Complementar é simplesmente especial e de jurisdição contenciosa, pois o rito sumário, segundo os ditames do Código de Processo Civil, que a mencionada Lei Complementar manda aplicar a este tipo de desapropriação (artigos 5º, 7º e 22) é espécie do gênero procedimento comum (art. 272, 275 e seguintes do CPC).

O § 2º do referido artigo 1º legitima o desapropriante a promover a vistoria e avaliação do imóvel, inclusive com auxílio de força policial, mediante prévia autorização do Juiz. Pela redação do parágrafo pode parecer que fica ao alvedrio do desapropriante solicitar o auxílio de força policial, o que constitui, “concessa venia”, um arbítrio. Somente o julgador é que tem esse direito exercitável após a mencionada autorização, e desde que os fatos trazidos ao seu conhecimento justifiquem a solicitação. A não ser assim, fica o desapropriante com poderes acima do diretor do processo, o que não se pode admitir.

De outra parte, tendo em vista o princípio do contrário e da ampla defesa é facultado ao desapropriado, também nesta fase, acompanhar a vistoria e a avaliação indicando assistente técnico e apresentando quesitos.

Proposta a ação, cuja inicial deverá obedecer ao disposto nos artigos 282, 283 do diploma processual civil e 5º, incisos e letras da Lei Complementar 76/93, determina o art. 6º desta lei que o juiz ao despachar a petição inicial, de plano ou no prazo máximo de 48 horas, mandará imitar o autor na posse do imóvel.

Essa imissão, no entanto, somente deverá ser ordenada, se a petição de ingresso estiver de acordo com as prescrições legais e acompanhada dos documentos indispensáveis que a lei especifica (art. 5º, incisos e letras da Lei Complementar 76/93 combinados com os artigos 282 e 283 do CPC). Por outro lado, é facultado ao juiz, antes de deferir a imissão, se entender pertinente em face do que lhe foi apresentado com a peça vestibular, determinar a realização de perícia (vistoria e avaliação) do imóvel desapropriando, com a participação das partes (princípio do contraditório e ampla defesa) para fins da liminar, tendo em vista a faculdade concedida pelo § 1º do referido art. 6º da Lei Complementar 76/93, ao desapropriando de levantar 80% da indenização depositada. Tal possibilidade está alicerçada nos artigos 130 e 131 do diploma processual civil, que consubstanciam os princípios da iniciativa e da livre apreciação da prova pelo juiz.

Recebida a petição pela vestibular proceder-se-á a citação do réu que poderá contestar o pedido no prazo de 15 dias (art. 9º da Lei Complementar 76/93).

Muito embora a lei fale somente em contestação, é evidente que o sujeito passivo pode também excepcionar. Melhor seria se o legislador tivesse empregado o termo “resposta”, adotado pelo Código de Processo Civil, uma vez que a defesa mencionada no artigo 9º da Lei Complementar 76/93 pode tomar a forma de exceção e de contestação (art. 297 e seguintes do CPC).

Segundo o artigo 9º da citada Lei Complementar não pode o réu questionar o interesse social declarado, restringindo-se assim a peça contestatória à discordância em relação ao preço. Quer parecer-nos que muito embora o dispositivo não vede, de forma expressa, ao judiciário decidir sobre o interesse social declarado, como faz o art 9º do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, a intenção do legislador foi vedar a mencionada apreciação.

No entanto, como alhures, tem aqui perfeita aplicação o ensinamento da doutrina e jurisprudência no sentido de que deve o Judiciário perquirir os elementos que indicam a legitimidade do ato, a sua legalidade e a finalidade, constituindo-se o Mandado de Segurança como meio idôneo para provocar essa apreciação.

“Sem dúvida, a garantia que protege o proprietário na desapropriação, contra os defeitos ou vícios do ato administrativo expropriatório, como veremos encontra recurso judicial próprio no mandado de segurança, cuja finalidade além de base constitucional, é a que pretende resguardar na sua inteireza o patrimônio particular em oposição à atos eventualmente praticados fora da exação legal administrativa” (9).

“Cabe ao Poder Judiciário decidir se a desapropriação corresponde à finalidade constitucionalmente prevista de destinar-se o bem expropriado a fins de necessidade ou de utilidade pública, ou de interesse social” (10).

“Conquanto ao Judiciário seja defeso incursionar sobre a oportunidade e conveniência da desapropriação pode e deve ele escandir os elementos que indicam a legitimidade do ato, bem como a finalidade, pois aí reside o freio à discricionariedade, por isso que a declaração de utilidade pública terá de indicar, precisamente, o fim a que se destina a expropriação. Se a finalidade referida no decreto expropriatório é fraudada desmerece por si própria a desapropriação” (11).

Assim, “cabe mandado de segurança para impedir desapropriação decretada com manifesto desvio do poder” (12).

É permitido ao réu requerer na contestação, diz a Lei Complementar, em caso de desapropriação parcial que ela abranja todo o imóvel atendidos os

requisitos dispostos nos incisos I e II, do art. 4º, da mencionada Lei Complementar (76/93).

Essa possibilidade faz nascer, no nosso entender, um problema de ordem processual, visto que, consoante entendimento unânime da doutrina, na defesa (exceção e contestação) o réu não faz pedido mas resiste ao formulado pelo autor. A não ser no caso de ter a ação a natureza dúplice, como as possessórias, o pedido do réu só pode materializar-se via de reconvenção — que é a ação do sujeito passivo contra o sujeito ativo no mesmo processo — desde que seja conexo com o pedido principal da ação ou com o fundamento de defesa.

“In casu”, a faculdade mencionada não se caracteriza nem como defesa nem como ataque, constituindo uma situação processual anômala que sem ter a natureza de reconvenção, pela inexistência da conexão entre o pedido reconvenicional e o pedido da ação, deve, em nosso sentir, ser exercitada em peça autônoma, a ser juntada nos mesmos autos.

Com a resposta do réu, conforme a hipótese, a critério do juiz, poderá ser determinada a realização de prova pericial para os efeitos da indenização total (art. 9º, da Lei Complementar 76/93). Realizada esta ou não sendo necessária a referida prova e, evidentemente, não tendo havido a conciliação, (acordo sobre o preço) (art. 6º, III, § 3º e art. 10 da Lei Complementar 76/93) o diretor do processo designará data para a realização da audiência de instrução e julgamento, proferindo em seguida sentença julgando o pedido (art. 12, da Lei Complementar 76/93).

Reza a citada Lei Complementar 76/93 em seu artigo 13 e parágrafos que: “da sentença que fixar o preço da indenização caberá apelação com efeito simplesmente devolutivo quando interposta pelo expropriado e, em ambos os efeitos quando interposta pelo expropriante. § 1º. A sentença que condenar o expropriante em quantia superior a cinquenta por cento sobre o valor oferecido na inicial, fica sujeita ao duplo grau § 2º. No julgamento dos recursos decorrentes da ação de desapropriação não haverá revisor”.

No nosso entender, “permissa venia”, a cabeça do artigo acima transcrito é inconstitucional pois viola o princípio da isonomia, o do tratamento igualitário das partes em juízo (art. 5º da CF). E os parágrafos vão contra princípios adotados pela processualística brasileira.

Primeiro porque concede ambos os efeitos ou não ao remédio dependendo da parte que o interpõe.

Segundo porque o INCRA, órgão proponente da ação, como substituto processual da União, é representado em juízo por advogado, e como parte que é tem direito a interpor o recurso voluntário, caso queira. A norma que deter-

mina ao juiz, que é imparcial na relação processual, na hipótese aventada, que submeta sua decisão independentemente de recurso ao órgão superior, o coloca na situação de defensor do interesse da União que nem sempre coincide com o da comunidade. As partes em juízo têm que ter os mesmos direitos e os mesmos deveres.

Terceiro porque atenta contra os dos postulados do direito processual pátrio, qual seja o de que a apelação será sempre submetida à apreciação do relator e revisor (art. 551 do CPC), pois sendo a sentença final o ato judicial mais importante por decidir o pedido, tem que ser bem examinada pelo órgão colegiado, com o conhecimento direto e prévio, pelo menos por parte de dois julgadores.

Por fim o artigo 18 da lei Complementar 76/93 reza que a desapropriação de imóvel rural para fins de reforma agrária tem caráter preferencial e prejudicial em relação a outras ações referentes ao imóvel desapropriando.

Idêntica redação, estabelecendo a preferência e prejudicialidade da ação, tem o artigo 23 da Lei nº 6.383., de 07 de dezembro de 1976, que disciplina o processo discriminatório das terras devolutas da União.

Em assim sendo, pedimos vênha para transcrever aqui nosso entendimento sobre o assunto manifestado em Processo Judicial Da Ação Discriminatória, que tem plena aplicação à hipótese em comento.

Prejudicial é, segundo nos ensina a Profa. Thereza Alvim, “aquela questão que deve lógica e necessariamente ser decidida antes de outra, sendo que sua decisão influenciará o próprio teor da questão ventilada” (13).

Assim, juridicamente falando, deve-se entender por prejudicial o que procura qualificar a questão incidente, surgida no curso de um litígio, cuja solução possa afetar a decisão acerca da questão principal.

Ora, qual a influência que poderá determinar a desapropriação em havendo sobre a área ações possessórias? Qual a prejudicialidade, no caso, se o autor e o réu, na possessória são sujeitos passivos na desapropriatória? Como se falar em prejudicialidade se quem intentou a desapropriatória não figura como parte na outra ação, sendo terceiro totalmente estranho ao processo? Onde está a característica principal da prejudicialidade que é justamente de ser normalmente ajuizada de forma incidente, por meio de ação declaratória incidental, prevista no art. 5º do CPC?

Parece-nos, absolutamente inaceitável possa a desapropriatória constituir-se prejudicial das demais ações que por ventura incidam sobre a área desapropriada. Destarte, o fim colimado pela lei é que, uma vez proposta a desapropriatória, todas as demais referentes ao domínio ou posse, que estão

em tramitação sobre a gleba pretendida, devem ser suspensas até o julgamento final daquela.

4. Concluímos, portanto que:

a) o processo judicial de desapropriação de imóvel rural para fins de reforma agrária é um processo de conhecimento, declaratório, constitutivo e condenatório;

b) o seu procedimento é especial de jurisdição contenciosa, disciplinado pela Lei Complementar nº 76/93, com as modificações introduzidas pela Lei Complementar 88/96;

c) a mencionada Lei Complementar 76/93 emprega termos não técnicos, e contém disposições inconstitucionais.

NOTAS

(1) Do latim *processus*, de *procedere*, quer dizer ação de avançar, movimento para a frente. No sentido vulgar significa seqüência de atos ou a ordem da coisas.

(2) Sobre os vários entendimentos acerca do objeto do processo vide, dentre outros: Karl H. Schwab, *El Objeto Litigioso em el Proceso Civil*, EGEA, Buenos Aires, 1968; Jorge Fabrega P., *El Objeto Litigioso*, Ediciones Fabrega, Panamá, 1985; e Marcos Afonso Borges, *Princípios de Direito Processual: Civil e Agrário*, págs. 115 e 116, nota 114, AB Editora, Goiânia, 1999.

(3) Vide Francesco Carnelutti, *Sistema de Diritto Processuale Civile*, vol. 1º, pág 7, CEDAM, Pádova, 1936.

(4) Desapropriação, pág 7, Saraiva, São Paulo, 1991.

(5) Muito embora na prática sejam utilizadas como palavras sinônimas, uma coisa é desapropriar e outra é expropriar." Na primeira, não ocorre privação da propriedade nem mesmo diminuição do direito de propriedade, como se evidencia na expropriação que tem sentido mais amplo e pode significar esta perda, ou diminuição patrimonial" (De Plácido e Silva, *Vocabulário Jurídico*, vol 2º, pág. 506, Forense, Rio, 1ª edição).

(6) Lei nº 4.504, de 30/11/64. "Art. 22. É o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (hoje Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária) autorizado para todos os efeitos legais, a promover as desapropriações necessárias ao cumprimento da presente lei".

(7) "Art. 2º. É assegurada a todos a oportunidade de acesso à propriedade da terra, condicionada pela sua função social, na forma prevista nesta lei. § 1º. A propriedade da terra desempenha integralmente a sua função social

quando simultaneamente: a) favorece o bem estar dos proprietários e dos trabalhadores que nela labutam, assim como suas famílias; b) mantém níveis satisfatórios de produtividade; c) assegura a conservação dos recursos naturais; d) observa as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que a possuem e a cultivam”.

(8) Sem embargo da opinião dos doutos, temos um entendimento próprio à respeito da classificação das ações e pois sobre os tipos de processo, exposto em Princípios de Direito Processual: Civil e Agrário, pág. 97 a 104, AB Editora, Goiânia, 1991.

(9) Manoel de Oliveira Franco Sobrinho, Do Mandado de Segurança nas Desapropriações, pág. 87, Resenha Universitária, Soa Paulo, 1976. No mesmo sentido, dentre outros, Pontes de Miranda, Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda Constitucional nº 01 de 1969, tomo 5, págs. 422/423, 447/448, 461/462 e Tratado de Direito Privado, tomo XV, págs 151, 188 e 191, Forense, Rio, 1ª edição.

(10) Acórdão do STF, in RTJ, 722/479.

(11) Acórdão do STJ, in RSTJ, 13/272.

(12) Acórdão do TJSP, in RJTJESP, 131/05.

(13) Questões Prévias e Limites da Coisa Julgada, pág 24, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1ª edição.