

O Direito de Propriedade e a Desapropriação no Complexo Portuário do Açú

Marcos Horácio de Castro Filho¹

GT 1 – Reestruturação do espaço urbano-regional, dinâmica econômica e impactos no emprego

Resumo

O presente artigo busca analisar as diferentes conceituações do Direito de Propriedade ao longo da história e abordar sua relativização como fundamentação da desapropriação ocorrida na região onde se estabeleceu o complexo portuário do Açú, ora situado no 5º Distrito do município de São João da Barra/RJ. Para tanto, aborda-se de forma inaugural os diferentes conceitos de propriedade experimentados ao longo da história e sua relação com a sociedade e, de forma sucinta, o comportamento do Estado desde os Romanos até a época contemporânea. Além disso, busca-se, também, estabelecer uma linha de reflexão entre o Direito de Propriedade como um direito fundamental garantido pela Constituição Federal de 1988, precisamente em seu artigo 5º, inciso XXII e o Princípio da Supremacia do Interesse Público que, a exemplo dos casos desapropriatórios, se manifesta como a sobreposição do interesse coletivo ao interesse particular, possibilitando a desapropriação também sob a guarda da Constituição Federal de 1988, como preconizado no inciso XXIV do artigo 5º. Neste diapasão, conclui-se que o ente público, legitimado para conduzir a desapropriação das áreas do complexo portuário, deve agir sempre em comunhão com a moralidade e a legalidade visando sempre a satisfação social e coletiva.

Palavras-chave: Direito de Propriedade, desapropriação, interesse público, interesse privado, Porto do Açú.

¹ Advogado (UCAM, Campos/RJ), Pós-Graduação Lato Sensu Direito Processual Civil (Faculdade de Direito Prof. Damásio de Jesus), Mestrando em Planejamento Regional e Gestão da Cidade (UCAM, Campos/RJ) - castro.horacio@hotmail.com

1. Introdução

É cediço que a conceituação de propriedade, considerando sua importância no meio social, passou por significativa mudança ao longo da história e isso trouxe consigo impactos diretos no cotidiano das pessoas, bem como no próprio ambiente social.

Da análise perfunctória da história, verifica-se que a conceituação de propriedade muda no curso evolutivo das relações sociais e da própria espécie humana, o que se depreende facilmente pelo passeio nas regras do Direito Romano, do Direito Medieval e do Direito Moderno, este marcado pelas transformações advindas da Revolução Francesa de 1879, sem falar do Direito Contemporâneo, ora marcado por um sistema constitucional inovador que mira a efetivação da justiça social.

O Direito de Propriedade sempre foi alvo de profundos estudos protagonizados por diversos estudiosos políticos que, na maestria de seus esforços, trataram de abordar o direito de propriedade de forma a conceitua-la sob a ótica da filosofia política pautando seus estudos na alteração e evolução de tal conceito.

Como preleciona Bobbio, “os direitos do homem são direitos históricos que nascem e se modificam de acordo com as condições históricas e com o contexto social, político e jurídico em que se inserem” (BOBBIO,1992, p. 05). Ou seja, tem-se que a propriedade, tida como um direito do ser humano, passou por significativa alteração e evoluiu ao passo que o próprio homem evoluía e se organizava numa esfera social de sua autoria, sendo a sociedade o berço da aludida evolução.

Bobbio, ora mencionado por Fernanda de Salles Cavedon, estabelece que as teorias de propriedade se dividem em dois grupos:

“Aqueles que afirmam que a propriedade é um direito natural, ou seja, um direito que nasce no estado de natureza, antes e independentemente do surgimento do Estado, e aquelas que negam o direito de propriedade como direito natural e, portanto sustentam que o direito de propriedade nasce somente como consequência da constituição do estado civil”. (CAVEDON, 2003, p. 07).

Aqui, tem-se a teoria da propriedade como um direito natural, ora defendido por Locke e uma segunda teoria da propriedade intimamente ligada ao estabelecimento do estado civil difundida por Hobbes e Rousseau.

Em paralelo, a análise da evolução histórica da propriedade traz à baila a certeza de que a propriedade teve sua conceituação alterada sempre em decorrência de sua relação com a pessoa humana ao longo dos tempos e das exigências sociais de cada época, o que em muito contribuiu para a transição de um direito perpétuo e absoluto para um direito com vistas ao cumprimento da função social da propriedade e harmoniosamente voltado ao coletivo.

As implicações temporais ao direito de propriedade que, em suma, provocaram as alterações de seu conceito, foram o que criaram a delicada relação entre o interesse particular sobre a propriedade e o interesse público, este representativo da coletividade, o que, inclusive, traz consigo a possibilidade do ato desapropriatório.

2. A Propriedade ao Longo da História

O estudo da propriedade, a trajetória de sua conceituação e principais características resultantes passa, inegavelmente, pelas diferentes óticas da Propriedade Romana, Feudal, bem como a do Direito Moderno por força da Revolução Francesa e a estabelecida no Direito Contemporâneo.

A primeira conceituação jurídica e conhecida de propriedade fora estabelecida pelos Romanos onde o direito de propriedade era absoluto, exclusivo, perpétuo e oponível *erga omnes*, mas já nessa época o direito de propriedade não era admitido como um direito ilimitado, haja vista as existentes limitações impostas pelo interesse público e pelo interesse privado da vizinhança.

No entanto, da análise contida do direito de propriedade sob a ótica Romana, verifica-se que não houve qualquer intenção de provocar seu engessamento, muito pelo contrário, já naquela época compreendia-se a imperativa necessidade de adaptação da propriedade com as demandas sociais, leia-se, sua necessária adequação a toda evolução política, social e cultural que, diga-se de passagem, refletia diretamente nas normas jurídicas vigentes à época e que davam um sentido mais social ao direito de propriedade.

Não à toa, foi o que apregoou Jean-Philippe Lévy, senão vejamos: “os Romanos não transformaram a sua concepção de propriedade em dogma paralisante: aceitaram, por exemplo, que se perdesse a propriedade em caso de abandono ou por confisco penal.” (LÉVY, obra citada, p. 12).

De igual forma, como se mencionará a seguir, lecionou Cretella Junior que a propriedade aos olhos dos Romanos evoluiu consideravelmente se compreendido o fato que a propriedade deixa de ter uma noção individualista e passa a ter uma concepção marcada por um caráter social.

È o que leciona Cretella Junior:

“(...) sofreu inúmeras transformações no longo do período em que vigorou o Direito romano, a partir da antiga concepção, poder ilimitado e soberano, profundamente individualista, até a concepção justinianéia, arejada por um novo e altruísta sentido social.” (CRETELLA JÚNIOR, 1973, p. 153).

Em seguida, entre os séculos V e IX, ocorre a decadência do Império Romano desafiado pelas invasões dos povos Nórdicos e a resultante ocupação territorial bárbara. Em virtude disso, ocorrem também severas modificações no direito com a descentralização imposta por Roma e o surgimento de governos locais possibilitando o surgimento do Feudalismo, ora caracterizado pela forma não exclusiva de propriedade e sobreposição de direitos.

O regime feudal, por sua vez, sucede Roma e vai além da estruturação do uso da terra, gerando significativos impactos por toda organização social e política daquela época possibilitando a reconstrução do conceito de propriedade na Europa do século XVI, conceituação esta voltada à centralização do poder de usar, fruir e dispor da propriedade num único titular.

Já a Revolução Francesa de 1789 traz consigo o marco histórico ideológico do Direito Moderno e modificações substanciais em toda contextualização jurídica, política e social, ora pautada pela concepção individualista como fruto das liberdades individuais e da mínima intervenção do Estado em toda organização social.

Quanto a isso, leciona Bobbio que:

“concepção individualista significa que primeiro vem o indivíduo (o indivíduo singular, deve-se observar), que tem valor em si mesmo, e depois vem o Estado, e não vice-versa, já que o Estado é feito pelo indivíduo e este não é feito pelo Estado (...)” (BOBBIO, 1992, p.60).

De certa forma o direito de propriedade foi tratado pela Revolução Francesa como uma de suas tão importantes e significativas prioridades ao passo que se tornou indubitavelmente importante a disseminação de uma ideologia liberal que acabou por deixar marcas profundas no regime de propriedade após a revolução.

O regime de propriedade pós-revolução possui dois traços significativos e intimamente ligados capazes de resumir a extensão dos efeitos sociais provocados pela Revolução Francesa como um movimento imbuído de cunho social, quais sejam: a exaltação da concepção individualista da propriedade com a extinção do regime feudal e dos encargos sobre a terra.

Verifica-se, pois, que o direito de propriedade é utilizado como premissa política consubstanciada pela igualdade e liberdade enquanto manifestação social em prol da própria liberdade e como fato que a justifique. Da mesma forma, a liberdade individual e sua proteção contra o intervencionismo arbitrário do Estado é fruto de uma concepção individualista do direito de propriedade fundamentada nos ideais burgueses formadores e fundadores da própria Revolução Francesa.

Restando claro, portanto, que o novo contexto político e jurídico moderno, surgido com a Revolução Francesa e fruto de uma ideologia burguesa de caráter individualista e liberal, considera o direito de propriedade de forma prioritária e nuclear.

Posteriormente, com o advento da Revolução Industrial e dos movimentos sindicais marcados pelos requerimentos de proteção aos direitos sociais ora voltados a exigir do Estado que passe a prover de forma robusta e eficiente as necessidades básicas dos cidadãos, como exemplo, a saúde, trabalho e educação, tem-se o surgimento de uma revisão da postura não intervencionista do Estado e da concepção individualista da sociedade que marca a época contemporânea.

Ocorre, portanto, como fruto dos movimentos sindicais e da Revolução Industrial, uma série de questionamentos com relação à propriedade fundamentalmente individualista, produto da época moderna, bem como cobranças organizadas e direcionadas ao Estado para que este, em resposta, imponha limitações às liberdades da burguesia.

Em palavras claras e objetivas, o direito de propriedade na época contemporânea é alvo de uma série de modificações conceituais que trazem em sua essência cunho inegavelmente social, ora decorrente do nascimento e positivamente

dos direitos difusos e coletivos ao avesso do conceito puramente individualista do direito de propriedade que perpetuou no direito moderno.

O direito contemporâneo, vale o registro, é marcado historicamente pela época em que há a evolução dos direitos em decorrência de uma maior valorização do aspecto social, culminando, inclusive, na Constituição Alemã de Weimar de 1919, que acaba por influenciar de forma direta a organização jurídica e política na época contemporânea, gerando profundas consequências no direito de propriedade.

É o que estabelece Fernanda de Salles Cavedon:

“A configuração do Estado Contemporâneo, voltado para a proteção dos direitos sociais e o caráter marcadamente social da constituição de Weimar influenciaram grande parte das constituições dos Estados contemporâneos, que incorporaram a noção de Propriedade vinculada a uma Função social. Dentre os países que explicitaram em seus textos constitucionais a Função Social da Propriedade cita-se, a título de exemplo, Brasil, Itália, Espanha, Bolívia, Venezuela, Honduras, Paraguai, El Salvador e, Panamá”. (CAVEDON, 2003, p. 07).

Desta forma, resta configurado um verdadeiro divisor de águas para a conceituação atual de direito de propriedade, vez que tal direito deixa de ser norteado pelo individualismo até então entranhado em sua essência conceitual e passa a considerar o cumprimento da função social da propriedade de forma definitiva.

De forma efetiva o Brasil começa a dar seus primeiros passos no sentido de efetivar a conceituação do direito de propriedade em harmonia com o cumprimento da função social da propriedade quando pelo advento do término do Estado Novo de Getúlio Vargas positiva a função social no artigo 147 da Constituição Federal de 1946, estabelecendo que: “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”.

Entretanto, somente a partir da Constituição Federal de 1967 atribui-se ao termo função social da propriedade cunho de princípio e, então, já na Magna Carta de 1988, além de manter a atribuição de princípio geral da ordem econômica, como observa o artigo 170 da CF, restou inserido tal princípio no capítulo dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, vide artigo 5º, inciso XXIII, da Constituição Federal de 1988.

Ilustrando o que se comenta, tem-se que: “O direito de propriedade assegurado pela Constituição Brasileira estabelece uma relação da propriedade com a sociedade (art. 5º, XXIII e art. 170, III e VI, ambos da CF/1988). A propriedade não fica constando simplesmente como um direito e uma garantia individual. Dessa forma, se vê com clareza, que inexistente juridicamente apoio para a propriedade que agrida a sociedade, que fira os direitos dos outros cidadãos” (MACHADO, 1999, p. 139).

Assim sendo, considerando toda modificação trazida com o direito contemporâneo, resta evidenciada que somente as propriedades cumpridoras de sua função social terão a guarda constitucional, ou seja, a proteção constitucional se voltará para o exercício do direito de propriedade praticado em harmonia com o interesse social.

3. A Desapropriação no Complexo Portuário do Açu sob a ótica da sobreposição do direito público ao direito privado

Inicialmente, cumpre esclarecer que a desapropriação pode se dar de duas formas distintas, as compreendidas como desapropriação sanção, decorrente do não cumprimento da função social da propriedade e, também, a desapropriação por utilidade pública, como é o caso da acontecida no complexo portuário do Açu, onde se analisa a necessidade, utilidade e conveniência.

Como demonstrado por meio das assertivas trazidas à baila até aqui, o Direito de Propriedade teve sua conceituação alterada ao longo dos tempos e nos dias de hoje evidencia-se por ser um direito fundamental da pessoa humana, previsto na Constituição Federal de 1988, com natureza jurídica de um direito garantidor, mas cravado de certas restrições.

Tais restrições, bom que se registre, estão intimamente ligadas ao efetivo cumprimento da função social da propriedade, mas, sobretudo a indubitável preponderância do direito público ou coletivo ao individual. Ou seja, em que pese tais restrições, mostra-se correto afirmar que estas caminham sobre duas vertentes inegáveis, quais sejam: as fundamentadas e justificadas no interesse social e as fundamentadas e justificadas no interesse privado.

Logo, para o melhor entendimento de tais restrições, faz-se amplamente necessária a compreensão de que as advindas em decorrência do interesse social

são aquelas cujo direito de propriedade se subordina aos interesses públicos, bem como às conveniências e demandas sociais. Enquanto aquelas afloradas em virtude do interesse privado se justificam em homenagem a coexistência pacífica de direitos.

Em 2007 foi dado início a construção e implantação do complexo portuário do Açu onde, até então, era uma região pacata formada em sua esmagadora maioria por pessoas simples, pescadores e agricultores familiares que desenvolviam suas funções de forma artesanal e em pequena escala e cujas atividades se destinavam ao sustento de suas famílias e abastecimento do comércio local.

Como forma de viabilizar a implantação do complexo portuário do Açu e do Distrito Industrial de São João da Barra, iniciou-se o processo de desapropriação conduzido pelo Governo do Estado do Rio de Janeiro, dirigido especificamente à população que habitava aquele local, resultando, a duras penas, na desocupação forçada de áreas habitadas pelos desapropriados há anos e por seus antecessores.

As ações judiciais desapropriatórias, que assoberbaram o judiciário local e que em número significativo permanecem em trâmite até a presente data, foram fundamentadas, dentre outras rasas questões, pela aplicação do Princípio da Supremacia do Interesse Público, especialmente por seu aproveitamento como fundamentação jurídica a ensejar a legalidade do ato desapropriatório e possibilitar a sobreposição do direito público ao privado.

Como elucidado pela abordagem da alteração conceitual do Direito de Propriedade ao longo da história, a propriedade foi relativizada e foi justamente isso que possibilitou a coexistência de tal direito fundamental com diversas restrições. E mais, a relativização da propriedade acabou por limitar seu caráter absoluto e possibilitar a desapropriação, fazendo cair por terra a natureza perpétua que até então lhe era patente e descaracterizar o Direito de Propriedade como um direito real oponível *erga omnes*.

O artigo 5º, inciso XXIV da Constituição Federal prenota que “a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.”, acabando por materializar o que se comenta, isto é, exemplificar uma restrição possível ao Direito de Propriedade que, neste caso, é a desapropriação.

Não obstante, a Constituição Federal, precisamente em seu artigo 182, § 3º, abordou de forma específica a desapropriação do imóvel urbano pelo Poder Público Municipal ao estabelecer que “As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.”, o que também evidencia a relativização do Direito de Propriedade e suas diversas abordagens.

Em paralelo, com vistas à repercussão social da desapropriação no complexo portuário do Açú, para a reflexão de quão importante é a utilização prudente e moralizada do Princípio da Supremacia do Interesse Público, vez que sua utilização indiscriminada e sem qualquer limitação moral pode acarretar significativos prejuízos sociais de cunho inestimável e irreparável.

O Ente Público, parte legítima ao manuseio do Princípio da Supremacia do Interesse Público, para melhor reflexão, é quem deve atentar-se a forma pela qual aplica tal instituto. Ou seja, não há qualquer mácula no princípio que fomente questionamentos sobre ele, sua existência no mundo jurídico ou relevância, mas a imperativa necessidade de sua nobre utilização para que não sirva como ferramenta e justificativa para vantagens obscuras e ensejadoras de prejuízo social.

De forma sábia, é o que acrescenta Gabardo que: “o simples fato de o princípio da supremacia ser usado como argumento (ou álibi) de certos atos arbitrários não significa de modo algum a deturpação de sua essência ou sua força ética e normativa”. (GABARDO, 2017, p. 115).

Outrossim, para Nohara:

“A atuação do administrador não pode se desviar do princípio da supremacia do interesse público. Enquanto o particular age na consecução de seus interesses, o agente público não deve dar maior importância aos interesses particulares, sejam os próprios ou os de terceiros, em detrimento da consecução do interesse público, sob pena de desvio de finalidade e da caracterização da improbidade administrativa, entre outras consequências possíveis” (NOHARA, 2010, p. 131).

Pesquisas aprofundadas mostram que a área desapropriada para implantação do complexo portuário do Açú ultrapassa 7.500 hectares, o que ocorrera quando em 2008 a publicação de inúmeros decretos estaduais reconheceu tão extensa área territorial como sendo de interesse público. A ilustração a seguir traz a dimensão do que foi desapropriado e os decretos aludidos:

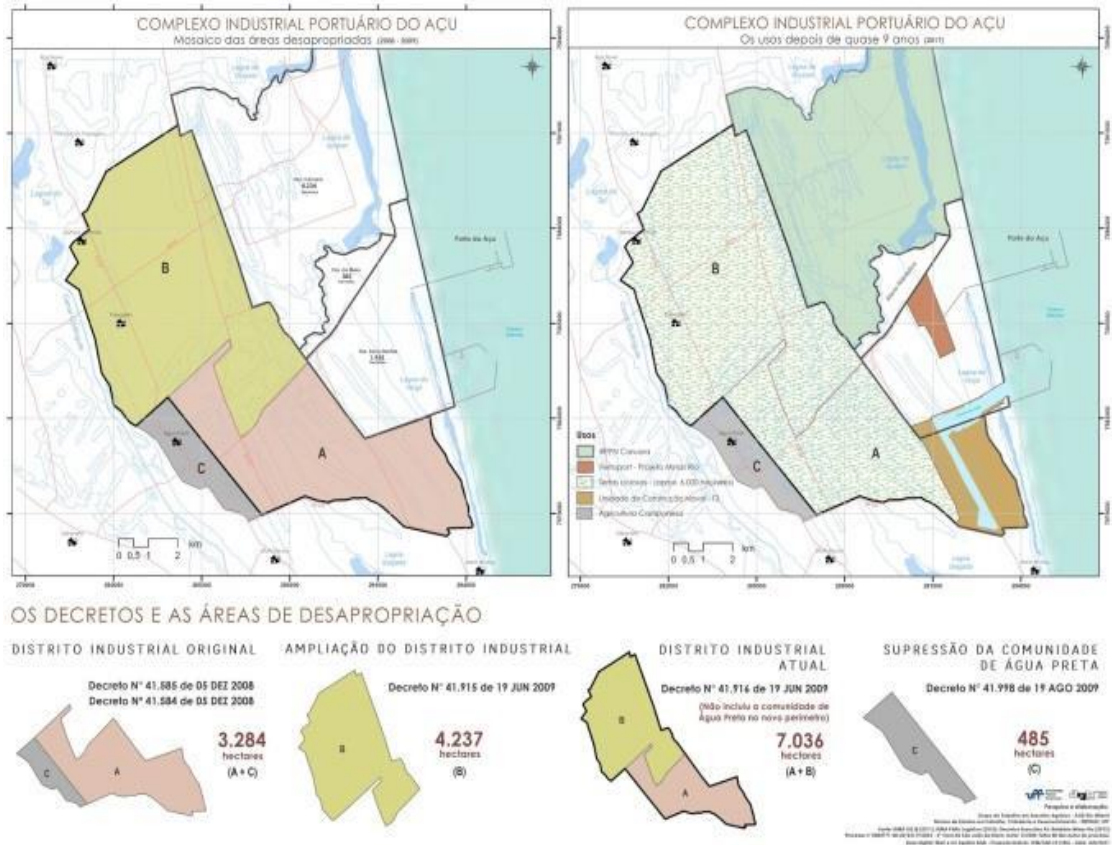


Figura 1 – Distrito Industrial de São João da Barra (DISJB).

Fonte: Blog Professor Roberto Moraes.

Por outro lado, o transcurso do tempo, a observância popular da não utilização de tudo que foi desapropriado e a flagrante inutilidade de boa parte das áreas desapropriadas geram questionamentos óbvios sobre a má utilização do Princípio da Supremacia do Interesse Público e a plausível possibilidade de ter ocorrido um exagero administrativo que possibilitou a sobreposição do direito público ao privado por questões não tratadas às claras.

O presente artigo não visa abordar a legalidade da desapropriação ocorrida no complexo portuário, mas, dentre outras questões, trazer à tona o raciocínio sobre a necessária maestria no manuseio de tão importante instituto jurídico para que a desapropriação atenda ao limiar da Lei e os propósitos a que se destina.

Assim, resta exemplificado que os institutos jurídicos devem ser manuseados com extrema cautela e observando o verdadeiro propósito de sua utilização. Ao admitir-se a sobreposição do direito público ao privado, a de se considerar que o

direito público se refere ao direito inerente à coletividade que indiretamente também abraça os direitos daqueles particulares que, no presente caso, foram desapropriados.

A linha que separa o direito público do particular é tênue se considerado que todo particular, detentor de direitos particulares, compõe o coletivo pelo simples fato de pertencer ao conjunto organizado de pessoas detentoras de direitos e deveres e formadoras da sociedade e, portanto, com vistas à desapropriação, compreendidas como aquelas que mesmo na condição de desapropriados também serão os futuros destinatários dos frutos da política pública desapropriatória, eis que componentes sociais.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo buscou trazer uma reflexão simples e objetiva sobre o direito de propriedade e sua significância no meio social, bem como a alteração de sua conceituação ao longo da história como parte determinante para o surgimento das variadas restrições que lhe são impostas contemporaneamente.

Como visto, o ato desapropriatório possui previsão legal e se mostra como um exemplo de materialização da relativização direcionada ao direito de propriedade. O que se verificou foram as diferentes conceituações do direito de propriedade à medida que a civilização evoluía e se modernizava juridicamente, reconhecendo em sua essência o dever de observância do direito coletivo em detrimento do individualismo.

Contudo, com o inegável fito de se demonstrar a importância de sua relevância, salientou-se neste artigo a necessidade de compreensão do uso moderado e responsável dos institutos jurídicos voltados às políticas públicas, bem como o fato de que sua utilização irresponsável poderá gerar transtornos sociais irreparáveis e de difícil mensuração.

Não obstante, buscou-se também aguçar a reflexão sobre a comunicabilidade existente entre o direito e interesse público e o direito e interesse privado, na medida em que o particular, detentor de direitos privados, é parte do coletivo e, por tal, destinatário de políticas públicas e dos frutos das iniciativas públicas que priorizem o protagonizem a sobreposição do direito público ao privado.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro, Campus, 1992, pág. 05.

CAVEDON, Fernanda de Salles. Função Social e Ambiental da Propriedade. Momento Atual, 2003, pág. 07.

LÉVY, Jean-Philippe, citado por Fernanda de Salles Cavedon, obra citada pág. 12.

CRETELLA JÚNIOR, José. Curso de Direito Romano. 5 ed, Rio de Janeiro: Forense, 1973, pág. 153.

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos, 1992, Pág.60.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito ambiental Brasileiro. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 139. apud CAVEDON, Fernanda de Salles. Obra citada pág.66.

GABARDO, Emerson. O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento do Direito Administrativo Social. Revista de Investigações Constitucionais, Curitiba, v. 4, 2017. p. 115.

NOHARA, Patrícia Irene. Reflexões críticas acerca da tentativa de desconstrução do sentido da supremacia do interesse público no direito administrativo. Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do direito administrativo São Paulo: Atlas, 2010. p.131.