

.....

REVISTA DE DIREITO AGRÁRIO

.....

.....

Ano 17 n° 15 Brasília 1° Semestre/2001



Revista de Direito Agrário

Ministério do Desenvolvimento Agrário
Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra

Ano 17
Número 15
Brasília
1º Semestre/2001

Ministro de Estado do Desenvolvimento Agrário

Raul Beléns Jungmann Pinto

Presidente do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária

Sebastião Azevedo

Procuradora-Geral Substituta do Incra

Amélia Caracas

Conselho Editorial

Hélio Roberto Novoa da Costa

Lúcia Maria Pierdona Girardi

Wellington dos Mendes Lopes

Edição:

Ernesto L. Marinho Magalhães

Antônio Albino P. Marinho

REVISTA DE DIREITO

AGRÁRIO – ANO 2001

Brasília INCRA.

1. Direito Agrário – Periódicos. I Brasil. II.

Lopes, Wellington dos Mendes (dir.)

CDD 340.05

CDU 347.247 (05)

Sumário

Nota dos Editores.....	5
Perícia na Desapropriação Agrária	
<i>Lúcio Flávio Camargo Bastos</i>	6
Questão Prática: A Reforma Agrária e o Meio Ambiente	
<i>Maria de Fátima Freitas Rodrigues-Chaves</i>	13
Código de Buena Practica como Instrumentos Jurídicos para el Desarrollo Agroalimentario y Agroambiental	
<i>Maria Adiana Victoria</i>	19
A Conciliação na Desapropriação	
<i>Renata Furtado</i>	29
Agroturismo ou Turismo Rural - Atividade Agrária Acessória	
<i>Hélio Roberto Novoa da Costa</i>	37
Aspectos Importantes na Execução Contra a Fazenda Pública	
<i>Julier Sebastião da Silva</i>	43
Breve Abordagem sobre Distribuição de Renda e Reforma Agrária	
<i>Regina Maura Teixeira Netto</i>	53
Jurisprudência.....	59
Legislação.....	73

**REVISTA DE DIREITO
AGRÁRIO**

**ANO 17 – NÚMERO 15
1º SEMESTRE DE 2001**

Publicação Semestral do Ministério do Desenvolvimento Agrário e do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA.

Editada pela Coordenadoria de Comunicação Social

Diretor- Responsável

Wellington dos Mendes Lopes

Editores

Ernesto L. Marinho Magalhães
A. A. P. Marinho

Redação e Administração

SBN Ed. Palácio do Desenvolvimento – 20º andar
CEP: 70.057-900 Brasília-DF
Tels: 411-7160/ 411-7139
Fax: 326-3583

Artigos e contribuições para a revista podem ser enviados para o endereço acima ou via Internet. Os textos devem ter no máximo 15 laudas, em espaço 1,5. Os artigos devem conter notas de rodapé e bibliografia.

Esta edição pode ser acessada pela Internet, no endereço:
www.incra.gov.br

Os artigos assinados são de inteira responsabilidade dos seus autores.

Nota dos Editores

A sua *Revista do Direito Agrário* está chegando ao 17º ano de existência. Acreditamos que, apesar das constantes mudanças e percalços por que passou – e talvez até mesmo por eles –, esta publicação se tenha mantido dentro dos ideais que nortearam sua criação; que tenha preservado a filosofia de trazer à luz o debate e o esclarecimento sobre esse ramo do Direito de tanto interesse dos que assumiram, no Brasil, a luta pela reforma agrária e pela correção da secular injustiça fundiária que, ainda hoje, apesar dos esforços do governo para saná-la, é uma nódoa histórica no horizonte social brasileiro; enfim, que a revista tenha cumprido as finalidades a que se propôs ao nascer.

Esta edição é a primeira na gestão do Procurador Federal Sebastião Azevedo à frente da Presidência do Incra. Nascido no Maranhão, ele tem uma história funcional que se confunde com a história do próprio Incra e também com a dos que lutam pela reforma agrária, pela justiça social e pela paz no campo. Há longos anos, Sebastião Azevedo, cuja cultura jurídica é reconhecida pelos seus pares, tem prestado serviços relevantes em prol do Direito Agrário, em todos os níveis de sua abrangência.

Por esta e muitas outras razões, consideramos de justiça homenagear Sebastião Azevedo nesta edição da *Revista do Direito Agrário*. Acreditamos, com isso, estar atendendo à unanimidade dos que conhecem e reconhecem o trabalho do atual presidente do Incra.

Quanto ao mais, sua revista continua aberta ao debate de opiniões e à colaboração dos que vêm no Direito Agrário mais uma eficiente arma na luta pela democratização da posse da terra no nosso país.

PERÍCIA NA DESAPROPRIAÇÃO AGRÁRIA

*Lúcio Flávio Camargo Bastos**

**O autor é professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, membro do Instituto dos Advogados Brasileiros, membro do Instituto dos Advogados da Bahia e membro da Anistia Internacional. Exerceu os cargos de subprocurador geral do Incra, chefe da Procuradoria Regional do Incra na Bahia, conselheiro federal da OAB, vice-presidente, conselheiro e diretor geral da Escola Superior de Advocacia Orlando Gomes da OAB/BA. Além da obra "A Tributação da Terra e a Realidade Fundiária, é um dos autores de "Direito Agrário Brasileiro", LTR, 2000, obra coordenada pelo professor Raymundo Laranjeira em homenagem à memória de Fernando Pereira Soder o*

No âmbito da desapropriação agrária, tem sido objeto de acirrada controvérsia questão que diz respeito à qualificação do perito nomeado para proceder a avaliação dos imóveis rurais desapropriados com fundamento no art. 184 da Constituição da República, ação especial esta levada a efeito pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, em representação da União Federal. A matéria não é destituída de relevância, ao contrário é plena de conteúdo, uma vez que com a designação por juízes federais de profissionais não habilitados, como o engenheiro-civil, em cujos laudos se baseiam as sentenças, freqüentemente a indenização atinge valores altíssimos e inaceitáveis. Até mesmo os honorários por estes requeridos são superiores aos honorários dos profissionais efetivamente qualificados para este mister.

I

Diga-se de logo que o Engenheiro-Civil, entre outros profissionais, não reúne a qualificação técnica necessária para a avaliação de imóveis rurais, isto é, para realizar perícia relativa à *engenharia rural*.

Com efeito, em conformidade com o ordenamento jurídico do país, o *engenheiro civil* não está *habilitado a proceder a avaliações rurais*, cujas matérias não constam de seu currículo de graduação, *da mesma forma que o engenheiro agrônomo não está qualificado para efetuar avaliações relativas à engenharia civil*.

Há ofícios e profissões que dependem de capacidade especial, de certa formação técnica, científica

ou cultural, pois de acordo com o art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, *é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a LEI estabelecer*.

Segundo o art. 22, XVI, da Constituição da República, *compete privativamente à União legislar sobre condições para o exercício de profissão*. Só lei federal pode definir as qualificações profissionais requeridas para o exercício das profissões.

PONTES DE MIRANDA
(Comentários à Const. de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969, pgs. 535/546), já ensinava:

"Na Constituição de 1967, ao mesmo tempo em que se reconhece a liberdade de profissão, prevê-se o direito de legislação, o exercício das profissões liberais, bem como as restrições impostas pelo bem público (...). O que é preciso é que as exigências para o exercício das profissões não criem inacessibilidades, por diferenças de nascimento, de sexo, de raça, de profissão anterior lícita dos indivíduos em causa, ou de qualquer dos pais deles, de classe social, de riqueza, de crenças religiosas, ou de idéias políticas (...). Sempre que a profissão liberal, para que o público seja bem servido e o interesse coletivo satisfeito, requeira habilitação, não constitui violação a legislação que estabeleça mínimo de conhecimentos necessários. Para o provimento dos cargos públicos, é de mister que o candidato preencha os pressupostos que

a Constituição estatui e a lei estatuir. Tais os limites gerais da liberdade de profissão (...). A lei pode estabelecer pressupostos necessários (subjetivos) para o exercício (do direito) de qualquer profissão. Há direito de livre escolha de profissão, mas só se pode exercer a profissão escolhida se se satisfazem os pressupostos que a lei exigira".

E conclui o mestre: *"a liberdade de profissão não pode ir até ao ponto de se permitir que exerçam algumas profissões pessoas inabilitadas, nem até ao ponto de se abster o Estado de firmar métodos de seleção"*.

Comentando a nova Constituição, JOSÉ AFONSO DA SILVA remarca que, como o princípio é o da liberdade,

"a eficácia e aplicabilidade da norma é ampla, quando não exista lei que estatua condições ou qualificações especiais para o exercício do ofício ou profissão ou acessibilidade à função pública. Vale dizer, não são as leis mencionadas que dão eficácia e aplicabilidade à norma. Não se trata de direito legal, direito decorrente da lei mencionada, mas de direito constitucional, direito que deriva diretamente do dispositivo constitucional. A lei referida não cria o direito, nem atribui eficácia à norma. Ao contrário, ela importa em conter essa eficácia e aplicabilidade, trazendo norma de restrição destas" (Curso de Direito Constitucional Positivo, 13ª ed., pg. 251).

Em conseqüência, temos que a *inscrição ou o registro são inelimináveis como pressupostos para o exercício de profissão, traduzindo permissão, licença.*

II

No país, a regra constitucional do art. 22, XVI, é regulada pela *Lei Federal nº 5.194, de 24.12.66*, que normatiza o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo.

O art. 2º da lei reza que o exercício das referidas profissões observará as condições de capacidade e demais exigências legais para cada uma delas. O seu parágrafo *único garante o exercício das atividades dessas profissões, desde que obedecidos os limites das respectivas licenças.*

De forma clara, o art. 6º estabelece que *exerce ilegalmente a profissão de engenheiro, arquiteto ou engenheiro agrônomo o profissional que se incumbir de atividades estranhas às atribuições discriminadas em seu registro* (letra b).

Tratando-se de *matéria de ordem pública*, a lei também estabelece *sanções de nulidade.*

*"Art. 13 - Os estudos, plan -
tas, projetos, laudos e qual -
quer outro trabalho de
Engenharia, de Arquitetura
e de Agronomia, quer públi -
co, quer particular, somente
poderão ser submetidos ao
julgamento das autoridades
competentes e só terão valor
jurídico quando seus auto -
res forem profissionais ha -
bilitados de acordo com esta
lei.*

Art. 15 - São nulos de pleno direito os contratos referentes a qualquer ramo de Engenharia, Arquitetura ou Agronomia, inclusive a elaboração de projeto, direção ou execução de obras, quando firmados por entidade pública ou particular com pessoa física ou jurídica não legalmente habilitada a praticar a atividade nos termos desta lei".

Já o art. 24 *confere ao Confea e aos Creas competência para a aplicação do que dispõe a lei, assim como a verificação e a fiscalização do exercício e atividades das profissões nela reguladas*, concedendo-lhes legitimidade para baixar as resoluções que regulamentem a execução da lei. Dispôs o art. 45 que os conselhos regionais, por seus órgãos denominados Câmaras Especializadas, julgam e decidem sobre os assuntos de fiscalização pertinentes às respectivas especializações profissionais e infrações do código de ética, opinando sobre os assuntos de interesse comum de duas ou mais especializações profissionais.

Com efeito, a Constituição exige que o regime jurídico geral das profissões regulamentadas seja disciplinado pela lei, transferindo ao mesmo tempo competências de caráter público para os respectivos Conselhos profissionais. Nessa matéria, tendo em vista que somente a lei formal pode estabelecer o respectivo *regime jurídico*, resta claro que se tratam de leis de ordem pública, e leis de ordem pública – cogentes e imperativas –, são exatamente aquelas cuja observância se revela necessária ao interesse geral.

Não há dúvida de que *aos conse-*

lhos de fiscalização de profissões regulamentadas foram conferidas atribuições inerentes à administração pública, até porque o poder de fiscalizar emana do poder de polícia, implicando restrições de direitos individuais em favor da coletividade (art. 78, CTN). Possuem até mesmo indiscutível competência tributária, uma vez que são autorizados a fixar, cobrar e executar contribuições anuais de natureza tributária (contribuições para-fiscais), gozando também de imunidade tributária total em relação aos seus bens, rendas e serviços (arts. 149 e 170, CF). *Os conselhos têm, pois, indiscutível natureza jurídica de pessoas jurídicas de direito público*, independente do *nomen juris* que possam lhe atribuir equivocadamente.

III

A Resolução Confea nº 168, de 17.5.68, que trata do *registro profissional*, exige que este contenha a natureza do título.

Visando dirimir a confusão entre as atribuições daquelas profissões, o Confea baixou a Resolução nº 218, de 29.6.73, discriminando as atividades de cada qual. Tanto os engenheiros-civis quanto os engenheiros-agrônomo, segundo o art. 1º, podem desempenhar as atividades de supervisão, coordenação e orientação técnica, estudo, planejamento, projeto e especificação, estudo de viabilidade técnico-econômica, assistência, assessoria e consultoria, direção de obra e serviço técnico, vistoria, perícia, avaliação, arbitramento, laudo e parecer técnico, etc. *O que distingue ambas as profissões é a natureza das ativi -*

dades, realizadas no meio urbano ou rural.

Assim, diz o art. 5º, *compete ao engenheiro-agrônomo o desempenho das atividades descritas no art. 1º, só que referentes a engenharia rural*: construções para fins rurais e suas instalações complementares; irrigação e drenagem para fins agrícolas; fitotecnia e zootecnia; melhoramento animal e vegetal; recursos naturais renováveis; ecologia, agrometeorologia; defesa sanitária; química agrícola; alimentos; tecnologia de transformação (açúcar, amidos, óleos, laticínios, vinhos e destilados); beneficiamento e conservação dos produtos animais e vegetais; zimotecnia; agropecuária; edafologia; fertilizantes e corretivos; processo de cultura e de utilização de solo; microbiologia agrícola; biometria; parques e jardins; mecanização na agricultura; implementos agrícolas; nutrição animal; agrostologia; bromatologia e rações; economia rural e crédito rural; seus serviços afins e correlatos.

Por sua vez, *ao engenheiro-civil compete as mesmas atividades descritas no art. 1º, só que referentes à área urbana*, como: edificações, estradas, pistas de rolamentos e aeroportos; sistema de transportes, de abastecimento de água e de saneamento; portos, rios, canais, barragens e diques; drenagem e irrigação; pontes e grandes estruturas; seus serviços afins e correlatos.

Pela Decisão Normativa nº 002, de 24.7.81, o Confea decidiu ainda que,

"ao engenheiro-agrônomo cabem as atribuições concernentes ao exercício das atividades expressas

no art. 1º da Resolução nº 218/73 do Confea, no campo dos recursos naturais renováveis relativo às florestas, já que a silvicultura é matéria constante de sua formação profissional, na forma do currículo mínimo estabelecido pelo Conselho Federal de Educação".

A Resolução nº 256, de 27.5.78, reafirmou que as definições da Resolução nº 218 são estendidas ao antigo engenheiro agrícola, para o desempenho das atividades referentes à

"aplicação de conhecimentos tecnológicos para a solução de problemas relacionados à produção agrícola, envolvendo energia, transporte, sistemas estruturais e equipamentos, nas áreas de solos e águas, construções para fins rurais, eletrificação, máquinas e implementos agrícolas, processamento e armazenamento de produtos agrícolas, controle da poluição em meio rural, seus serviços afins e correlatos".

E mais, "considerando as dúvidas que ainda surgem por parte de órgãos e entidades na aplicação de normas que exigem laudos de avaliação e perícia para determinados efeitos legais", e que as perícias e avaliações de bens móveis e imóveis, suas partes integrantes e pertences, máquinas e instalações, obras, serviços, bens e direitos, constituem *matéria essencialmente técnica que exige qualificação específica*, o Confea baixou a Decisão Normativa nº 034, de 9.5.90, definindo que,

"compreende-se como ATRIBUIÇÃO PRIVATIVA dos

engenheiros em suas diversas especialidades, dos arquitetos, dos engenheiros agrônomos, dos geólogos, dos geógrafos e dos meteorologistas, AS VISTORIAS, PERÍCIAS, AVALIAÇÕES E ARBITRAMENTOS RELATIVOS A BENS MÓVEIS E IMÓVEIS, suas partes integrantes e pertences, máquinas e instalações industriais, obras e serviços de utilidade pública, recursos naturais e bens e direitos QUE, DE QUALQUER FORMA, PARA A SUA EXISTÊNCIA OU UTILIZAÇÃO, SEJAM ATRIBUIÇÕES DESTAS PROFISSÕES" (item 1),

acrescentando que,

as infrações cometidas contra a Decisão Normativa "importarão, ainda, na responsabilidade penal e administrativa pelo exercício ilegal da profissão, nos termos dos artigos 6º e 7º da Lei nº 5.194/66".

Na ação cautelar de produção antecipada de prova nº 95.13233-8, requerida por João Durval Ferraz contra o Inbra, o então Juiz Federal da 7ª Vara da Seção Judiciária do Estado da Bahia, Evandro Reimão dos Santos, a fls. 570/572 dos autos, decidiu com base no art. 13 da Lei nº 5.194/66, que sendo o laudo oferecido por engenheiro civil, não possui este conhecimento específico sequer para tecer crítica técnica ao trabalho realizado por engenheiro florestal. E prosseguiu:

"Dessa forma, é inevitável deduzir que o perito, dada sua formação superior em enge-

nharia civil, não possui habilitação para realizar inventário florestal e outras atividades correlatas, como, por exemplo, avaliação de solo quanto a sua prestabilidade para cultivo agrícola ou pecuário, etc., objetivando a mensuração do valor da coisa desapropriada, inclusive cama - da vegetal. Essa atividade se afigura própria do engenheiro agrônomo.

No ponto, ainda é oportuno enfatizar que também denota a falta de conhecimentos específicos-técnicos do perito para realizar a perícia ele dizer às fls. 257 ser necessário realizar inventário florestal e apren - tar às fls. 260/262 orçamentos objetivando o pagamento a profissionais para fazê-lo, tendo a própria parte autora, fls. 278/281, escolhido o enge - nheiro florestal Jorge Costa Barroca, fls. 281, para desem - penhar esse serviço, justamente o que apresentou o segundo maior preço, fls. 262/265. Isso, é evidente, denuncia o despreparo do perito para o munus.

Pelas razões expendidas, ten - nho como inidônea a prova pericial produzida e, assim, decreto sua nulidade".

O eminente relator do Agravo de Instrumento nº 20393-CE, interposto pelo Incra junto ao egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região, concedeu liminar de suspensão da decisão agravada que nomeara profissional não-engenheiro agrônomo, portanto não habilitado para proceder a avaliação de imóvel

rural em processo de desapropriação agrária, inclusive tendo em conta as disposições contidas no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, que prescreve:

"O Laudo de Avaliação será subscrito por engenheiro agrônomo com registro de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, respondendo o subscritor; civil, penal e administrativa - mente, pela superavaliação comprovada ou fraude na identi - ficação das informações".

IV

A perícia tem por objetivo revelar, por meio de regras técnicas, a prova dos fatos da causa. É a *inter - pretação técnica* da prova, razão pela qual exige conhecimento especializado. E segundo o art. 420 do Código de Processo Civil, a perícia consiste em exame, vistoria ou avaliação, com a finalidade de valorar as coisas, fatos e dados, objetiva e concretamente. Exige-se do perito, portanto, não apenas que seja idôneo mas também que tenha competência na matéria.

A lei processual civil, em seu art. 145, estabelece os seguintes *requisi - tos para a nomeação*, de caráter insuprimível na hipótese em discussão:

a) primeiro, que os peritos serão escolhidos entre profissio - nais de nível universitário, devidamente inscritos no ór - ção de classe competente;

b) segundo, que os peritos com - provarão sua especialidade

na matéria sobre que deverão opinar, mediante certidão do órgão profissional em que estiverem inscritos.

Se o órgão de classe competente não reconhece a habilitação técnica do perito designado, *o Juiz não pode se substituir a este órgão, conferindo especialidade a quem o conselho pro - fissional competente, amparado na lei, não reconhece* – a não ser em ação própria –, nem mesmo sob o argu - mento da *confiança*. Esta, evidentemente, *só poderá ser alegada dentre os profissionais com registro reconhecido para a especialidade*. Só excepcionalmente o juiz poderá indicar perito de sua livre escolha, ou seja, quando na localidade não houver profissional qualificado (§ 3º, art. 145, CPC).

Conclui-se então, muito logica - mente, *que houve atribuição de com - petência exclusiva às entidades de fis - calização das profissões. A competên - cia atribuída aos Creas pela lei tem fundamento constitucional expresso.*

É certo, pois, que um profissio - nal de uma área não pode imiscuir - se na área de outro profissional. Em função de sua natureza, cremos que *nem resolução do conselho profissio - nal competente poderia estender ao Engenheiro Civil matéria reservada ao Engenheiro Agrônomo*, e vice - versa, pois seria materialmente im - possível. Trata-se de matéria cons - titucional reservada ao Poder Le - gislativo, que não pode ser preen - chida pelo Poder Judiciário.

V

Por outro lado, sabe-se que a jurisprudência, em especial a do egré -

gio Superior Tribunal de Justiça, vem admitindo que a norma do art. 145 do Código de Processo Civil possa ser aplicada pelo *juiz cum grano salis*, dando à norma interpretação teleológica e valorativa. Admite, assim, por exemplo, que nas ações renovatórias e revisionais de locação de *imóveis urbanos*, a avaliação possa ser feita por corretor de imóveis, face sua experiência em negócios imobiliários.

Trata-se, no entanto, de exceção restritíssima, cuja simplicidade não se compara com a complexidade exigida na avaliação para fins de desapropriação agrária. Só circunstâncias especialíssimas justificam esse procedimento. E nada impede que essa interpretação seja modificada pelo próprio Poder Judiciário.

O Pleno do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, por unanimidade, anulou recentemente o Provisório nº 01/99, que permitia ao corretor de imóveis realizar arbitramento ou avaliação de imóveis em se tratando de venda, permuta e locação, mesmo que o bem fosse objeto de ações desapropriatórias. A ação foi impetrada pelo Instituto Catarinense de Engenharia de Avaliações e Perícias, sob o argumento de ferimento ao disposto na Lei nº 5.194, que estabelece exclusividade para aquelas perícias ao engenheiro,

arquiteto ou engenheiro-agrônomo, conforme o caso, diante da habilitação específica de cada um deles.

De fato, como regra geral exige-se do juiz, por força do art. 145 do CPC, que atente para a *natureza* dos fatos a provar, pois sua comprovação e elucidação, implicando a definição de seu próprio conteúdo, pode depender de especiais conhecimentos técnicos ou científicos. No REsp. nº 130790/RS, o relator, ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, vale-se de voto proferido pelo ministro Athos Gusmão Carneiro, no seguinte sentido (DJ de 13.9.99, pg. 67):

"Outras perícias, e é o que comumente ocorre, demandam especiais conhecimentos e se inserem dentro da matéria privativa de profissionais qualificadas e legalmente habilitados".

É certo que não fica ao arbítrio do juiz aplicar ou não a lei, nem lhe é facultado julgar *contra legem*.

Segundo J. J. CANOTILHO,

"o princípio da preferência da lei comporta ainda hoje uma dimensão positiva e uma dimensão negativa. A dimensão positiva traduz-se na exigência de observância ou de aplicação

da lei; a dimensão negativa implica a proibição de desrespeito ou de violação da lei.

Em termos práticos, a articulação das duas dimensões aponta: (I) para a exigência da aplicação da lei pela administração e pelos tribunais (...), pois o cumprimento concreto das normas legais não fica à disposição do juiz (a não ser que as "julgue" inconstitucionais) – (...); (II) a proibição de a administração e os tribunais actuarem ou decidirem contra a lei, dado que esta constitui um limite ("função de limite", "princípio da legalidade negativa") que impede não só as violações ostensivas das normas legais, mas também os "desvios" ou "fraudes" à lei através da via interpretativa" (Direito Constitucional e Teoria da Constituição, ed. Almedina, 2ª ed., pg. 632).

Em conclusão, face a especificidade e a complexidade da matéria objeto da avaliação, que diz respeito à engenharia rural, qualificado para a perícia em desapropriação agrária é o profissional regularmente habilitado pelo competente conselho, que no caso o define como sendo o engenheiro-agrônomo. Ao engenheiro civil não foi atribuída tal competência, seja pela lei, seja por resolução do conselho profissional competente.

QUESTÃO PRÁTICA: A REFORMA AGRÁRIA E O MEIO AMBIENTE

*Maria de Fátima Freitas Rodrigues-Chaves**

** Procuradora Federal do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária; ex-Conciliadora dos Juizados Cíveis e Criminais*

No período em que atuei na Procuradoria Agrária do Incra, atualmente Coordenadoria-Geral Agrária, foi-me submetido para análise um processo administrativo de aquisição por compra e venda, em que se discutia ser ou não passível de pagamento o valor correspondente à cobertura florística.

Aprofundando a análise surgiu reflexão entre duas relevantes ações governamentais: reforma agrária e o meio ambiente. A solução quanto ao pagamento ou não da cobertura florística não apresentou muita dificuldade. Por analogia, fundamentei-me nos princípios aplicáveis à desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, em decisões judiciais, trechos doutrinários, bem como no boletim específico elaborado por técnicos do Ibama.

O que mais despertou a atenção, foi a forma como seria utilizada a terra e, principalmente, os seus recursos naturais pelos futuros assentados, em face do relato contido no Boletim Técnico mencionado, elaborado por Adaiton José E. de Carvalho, Maria Auxiliadora Garrilho, Francisco Barreto Campello e Newton Duque Estrada Barcelos, e que apontavam fatos ocorridos na região.

"(...) Nas primeiras áreas desapropriadas o impacto causado pela devastação dos recursos naturais é impressionante, uma vez que não há nenhum tipo de orientação aos assentados no sentido de minimizar os efeitos desta ação. Por outro lado, a medida que novos assentados vão chegando o processo de devastação se acelera, pois os mesmos querem tirar o

maior proveito no menor tempo possível."

Prosseguindo: "(...) O atual modelo de assentamento praticado no Estado, além de não levar em conta a possibilidade de uso racional dos recursos florestais, incentiva o seu uso predatório, causando grandes prejuízos aos próprios assentados, a longo prazo, com esgotamento destes recursos. Em muitos casos estes danos são irreversíveis, uma vez que esta desordenação prova a destruição da fauna e flora."

Alerta, ainda: "(...) Além disso, é necessário considerar os efeitos provocados pela destruição das florestas, como exemplo: rebaixamento no lençol freático, aumento da salinidade das águas e dos solos, aumento dos processos erosivos com o consequente assoreamento dos rios e açudes, levando ao empobrecimento dos rios e a uma baixa produtividade. O somatório de tudo isso leva à exaustão total dos recursos, fazendo surgir um novo ambiente, indesejável e inabitável para todos, e como consequência o abandono das áreas pelos assentados."

A informação prestada pelo Ibama orientava no sentido de ser necessária técnica viável à continuidade de execução do projeto de manejo sustentável pelos futuros proprietários e assim concluiu: *"(...) Dentro de um contexto da área florestal desta propriedade, é alternativa necessária e importante sob ponto de vista ambiental e sócio-econômico e a única opção técnica viável, à continuação de execução do projeto de manejo pelos futuros proprietários rurais dentro de um modelo comu-*

nitário, onde serão mantidas as áreas de proteção florestal, de manejo e definidas novas áreas de agricultura e pecuária."

Não tive como ater-me apenas aos aspectos civis e administrativos da compra e venda, sugerindo diversos cuidados necessários, especialmente quanto à preservação do meio ambiente. A instalação de um projeto de assentamento, mesmo obedecendo à atual legislação ambiental, não seria adequada diante da realidade fática observada em outros projetos. Especialmente levando-se em conta os recursos naturais existentes, objeto de plano de manejo sustentável e ao fato de ser necessário o acompanhamento tecnológico adequado e a assistência de especialistas para garantir preservação do meio ambiente.

Duas ações governamentais encontram-se interligadas: a reforma agrária e a proteção ao meio ambiente e aos recursos naturais, amparadas na Constituição Federal de 1988, nas leis ordinárias e, em alguns casos, em protocolos, convenções e tratados internacionais no âmbito do meio ambiente.

O renomado agrarista brasileiro, Fernando Pereira Sodero define: "Direito Agrário é o conjunto de princípio e de normas, de direito público e de direito privado, que visa a disciplinar as relações emergentes da atividade rural, com base na função social da terra¹.

O Direito Ambiental é assim definido pelo prof. TYCHO BRACHE FERNANDES NETO, "conjunto de normas e princípios

¹ Fernando Pereira Sodero, *Direito*, cit. 10ª aula

editados objetivando a manutenção de um perfeito equilíbrio nas relações do homem com o meio ambiente"².

Historicamente a desapropriação foi normalizada através da "Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, da Revolução da França em 1789, no art. 17, verbis: "Ninguém poderá ser privado da propriedade, que é um direito inviolável e sagrado, senão quando a necessidade pública, legalmente verificada o exigir sob condição de justa e prévia indenização"³. Desta forma, surgiram Cartas políticas internacionais protecionistas, cuja finalidade é a garantia da reposição econômica aos expropriados.

No Brasil a desapropriação foi garantida em todas as Constituições, porém, a desapropriação por interesse social só foi definida pela Emenda nº 10, de 9 de novembro de 1964, sendo esta garantia ampliada, com a competência para a União de promover a desapropriação da propriedade rural mediante pagamento de prévia e justa indenização em títulos especiais da dívida pública, atualmente denominados Títulos da Dívida Agrária (TDAs).

A desapropriação é forma originária de aquisição da propriedade. Para o jurista Celso Antônio Bandeira de Melo, "... significa que ela é, por si, suficiente para instaurar a propriedade em favor do Poder Público, independente de qualquer vinculação com o título jurídico do anterior proprietário. É

só a vontade do Poder Público e o pagamento do preço que constituem a propriedade do Poder Público sobre o bem expropriado"⁴.

A desapropriação por interesse para fins de reforma agrária realiza-se em duas etapas. Na primeira, que é de natureza declaratória, o Poder Executivo edita e pública um decreto que apenas declara que o imóvel é de interesse social para fins de reforma agrária. A segunda é executória – perante o Poder Judiciário, com a oferta do preço, em Títulos da Dívida Agrária, para pagamento da terra nua e das benfeitorias voluptuárias e em dinheiro para indenização das necessárias e úteis, seguindo-se a imissão na posse e registro do imóvel em nome do expropriante, avaliação e pagamento do valor fixado para a indenização.

Ao contrário da desapropriação por necessidade pública, é competência privativa da União desapropriar o imóvel rural que não esteja cumprindo a função social. O artigo 186 e seus incisos da Carta Constitucional diz: "A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecida em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - *utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;* (Sem destaque no original).

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

IV - exploração que favoreça o

bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores."

A norma constitucional é determinante quando diz que "é dever do Poder Público evitar a degradação do meio ambiente" e, para desapropriar o imóvel rural leva-se em conta o cumprimento da "função social" – implícito aí está a observância da preservação no meio ambiente.

O art. 225, § 3º da Constituição Federal definiu: "As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente, sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados".

A Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, reunida no Rio de Janeiro em 1992, votou 27 princípios com relação à preservação ambiental, destacando-se, dentre estes, o da "precaução" que dever ser observados pelos Estados, no sentido de ameaça de danos sérios ou irreversíveis aos recursos naturais, devendo ser utilizadas medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.⁵

"A aplicação do princípio da precaução relaciona-se intensamente com a avaliação prévia das atividades humanas. O 'Estudo do Impacto Ambiental' insere na sua metodologia a preservação e preocupação da degradação ambiental. Diagnosticado o risco, pondera-se sobre meios de evitar os prejuízos. Aí

² Paulo Afonso Leme Machado, *Direito Ambiental*, 5ª edição, revista-atualizada e ampliada

³ Plínio Salgado, *Direito e Deveres do Homem*, p. 199-200

⁴ Curso de Direito Administrativo – Celso Antônio Bandeira de Melo - 6ª Edição - Revista, atualizada e ampliada - pág. 441

⁵ Obra citada, pág. 48

entra o exame da oportunidade do emprego dos *meios de preservação*"⁶.

Os responsáveis pela instalação de projetos de assentamento devem ser compelidos a promover ações com o objetivo de alcançar a sustentabilidade não só econômica, mas essencialmente a de natureza ambiental, seja por meio de programas educacionais ou sob a forma de incentivos.

A destruição dos recursos naturais nos assentamentos é fato concreto. O assentado, mesmo consciente da fragilidade do seu imóvel, é levado a utilizar os recursos naturais de forma desordenada. A quebra de uma safra ou a queda de preços de seus produtos, o deixa em situação econômica crítica.

As políticas governamentais no âmbito da reforma agrária carecem de um programa de acompanhamento de longo prazo, de assistência contínua e de formação de uma cultura preservacionista. Isto não se atinge em meia dúzia de anos. Certamente seriam necessárias uma ou duas gerações. Hoje, o processo de reforma agrária e as políticas agrícolas, mais especificamente, a política de crédito agrícola, já visam a sustentabilidade econômica, ao contrário do que ocorria há alguns anos: dava-se ou vendia-se a terra a preços irrisórios e se abandonava o agricultor familiar à sua própria sorte.

Já em relação aos aspectos ambientais a preocupação é incipiente. O agricultor não tem porque se preocupar com a preservação da natureza pois é pressionado pela situação econômica. Não há como incutir a idéia de preservação am-

biental para um futuro longínquo, enquanto o empréstimo do banco ou a conta do armazém estão vencendo amanhã ou depois. Com o tempo, cai a produtividade e a capacidade do imóvel prover adequadamente o sustento do agricultor, tal como planejado ao se distribuir a terra.

Os projetos baseados na agricultura familiar – criados, mantidos ou incentivados pelo poder público – são os meios de que o Estado dispõe para elaborar programas sustentáveis não só do ponto de vista econômico, como também sob os aspectos ambientais.

No Estado de São Paulo, por exemplo, especificamente na região do Pontal do Paranapanema, foi criado o Programa de Recuperação Ambiental nos Assentamentos do Pontal do Paranapanema, com o objetivo de melhorar a qualidade de vida. Constituíram-se programas de assistência técnica, capacitação técnico-agrária, conservação dos recursos naturais, apoio à diversificação da produção implantação de obras de infra-estrutura.

"A política de assentamento estadual é concebida como um instrumento de fortalecimento da agricultura familiar. Seu pressuposto fundamental é que a reforma agrária não deve ser compreendida apenas do ponto de vista *social*. É, de fato, um instrumento de desenvolvimento econômico".⁷

Na execução da política de reforma agrária é necessária a implantação de infra-estrutura de preservação do meio ambiental. Antes, ao dividir

grandes propriedades em parcelas menores, não havia a preocupação com a preservação ambiental, com o sobreuso dos solos, com a redução da disponibilidade de água, com os desmatamentos. A relação do homem com a terra era a exploração desta para seu sustento e quiçá para o desenvolvimento econômico. Com o tempo, caía a produtividade agrícola e a possibilidade de o lote sustentar uma família. Ainda subsiste essa realidade. Contudo, isto pode ser evitado com adequadas técnicas de manejo do solo, da água e da vegetação, e com a educação ambiental no âmbito dos assentamentos.

Os projetos de desenvolvimento de assentamentos abordam assuntos de modo superficial. Daí a necessidade de serem regulamentadas pelos Poderes Públicos leis mais eficazes, para combater a destruição da fauna e da flora.

A proposta desta exposição é a reflexão de todos que operam com esses institutos, e principalmente dos que estão frente à missão de cumprir e garantir a erradicação da pobreza, em especial os que labutam no campo e ao mesmo tempo carecem preservar o meio ambiente.

Devemos conscientizar quanto ao desenvolvimento sustentável para proposta da distribuição da terra rural, mas, sem esquecer a preservação dos recursos naturais e, assim, a integração do homem ao campo de forma perene, fixando-o e constituindo um patrimônio, para as gerações futuras de pequenos agricultores, pela manutenção da capacidade produtiva da terra.

⁶ *Obra citada, pág. 48*

⁷ *In Projetos de Recuperação Ambiental nos Projetos de Assentamentos - ITESP - Instituto de Terra do Estado de São Paulo - pág. 361 - Extraído do Exemplar - Reforma Agrária e Desenvolvimento Sustentável - NEAD-2000*

BIBLIOGRAFIA

1. Borges, Paulo Torminn - *Instituto Básico do Direito Agrário* - Editora Saraiva - 11ª edição - Revista-1998
2. Rocha, Olavo Acyr de Lima - *A Desapropriação no Direito Agrário* - Editora Atlas S.A - 1992
3. *Legislação Ambiental* - Senado Federal - 4ª Edição - Volumes I e II
4. Machado, Paulo Affonso Leme - *Direito Ambiental Brasileiro* - Editora Malheiros 8ª Edição - Revista, atualizada e ampliada.
5. *A Indenização na Desapropriação Legislação, doutrina e jurisprudência* - Editoria - Del Rey- 1993
6. *Reforma Agrária e Desenvolvimento Sustentável* - Ministério do Desenvolvimento Agrário Paralelo 15/Núcleo de Estudos Agrários e Desenvolvimento-Nead- 2000
7. *Distribuição de Riqueza e Crescimento Econômico* - Estudos NEAD - Brasília -2000
8. *Boletim Técnico* - Número 1 -Projeto Ibama/PNUD/BRA/93 033
9. Bandeira de Melo, Celso Antônio - *Curso de Direito Administrativo* - 6ª Edição - Revista, atualizada e ampliada.

CODIGOS DE BUENA PRACTICA COMO INSTRUMENTOS JURIDICOS PARA EL DESARROLLO AGROALIMENTARIO Y AGROAMBIENTAL

*María Adriana Victoria**

*Prof. Tit. Ord. de Legislación Agraria de la Universidad Nacional de Santiago del Estero, Santiago del Estero, Argentina. Prof Tit. de Derecho Agrario de la Universidad Católica de Santiago del Estero. Prof. Invitada de la Carrera de Postgrado Abogado Especializado en Derecho Agrario de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, Argentina. Miembro Directivo del Instituto Argentino de Derecho Agrario (IADA) y del Comité Americano de Derecho Agrario (CADA). E mail: pjudicial@teletel.com.ar

Introducción

Desarrollo agrario, no es producir mas sino producir mejor, entendiéndose que lo mejor es aquello compatible con el ambiente, la biodiversidad, la calidad de vida, la salud y el desarrollo sustentable.

La actividad agraria, debe ajustarse a procesos y principios a fin de posibilitar su compatibilización con los recursos naturales productivos que le sirven de base y con los demás que interdepende aunque sea indirectamente. La misma, debe ser respetuosa de la diversidad y continuidad espacial y temporal, del uso óptimo de los recursos y el espacio, del reciclaje de nutrientes, del manejo y conservación de las aguas, del control de la sucesión y provisión de protección de cultivos.

Asimismo, la actividad de la industria agroalimenticia también debe respetar determinados parámetros para ser sustentable.

Ambas actividades (tanto la del sector primario como secundario), pueden producir daños en la salud de los consumidores y trabajadores como en el ambiente en el cual impactan. De ahí, la necesidad de la aplicación de modernos instrumentos técnicos, los que son receptados por la normativa jurídica de derecho comparado nacional argentino y extranjero y de derecho comunitario europeo, fundamentalmente, a través de los cuales se propende a la calidad tanto agroalimentaria como agroambiental de la producción de frutos y productos agroalimenticios tanto naturales o de base como transformados, y a la vez la preservación, conservación, mejoramiento, defensa de los recursos

naturales productivos y los demás respecto a los cuales impactan las actividades económicas.

En tal sentido, a la par de los estándares de calidad ambiental, se señalan las normas técnicas de las series ISO 9.000 y 14.000 y el método HACCP y las normas IFOAM; a ello se agregan los códigos de buena práctica. Todos estos instrumentos, aún no muy difundidos en Argentina, responden a una nueva axiología basada en lo social y la solidaridad, a la luz de los derechos humanos fundamentales.

Así opera, además de un derecho duro (tal es el caso de los estándares de calidad obligatorios, basados en diversos criterios), un derecho blando (voluntario), conforme al autocontrol empresarial, que posibilita el control de la calidad de las fuentes (actividades económicas) tanto fijas (agroindustria) como no fijas (empresas agrarias).

Los códigos de buena conducta, deben inspirar las acciones que se desarrollen, basados en la racionalidad de la existencia de los seres humanos como así también de otras vidas y en la biodiversidad, para evitar el agotamiento de los recursos naturales, aún de aquellos que se dicen renovables.

1. Actividades productivas, salud y ambiente

Sin la incorporación de la dimensión ambiental y de su valoración como una variable sustancial en el proceso productivo agroalimentario, no será posible el logro del desarrollo sustentable.

Una posibilidad concreta y no solamente teórica de esto último, es precisamente la instrumentación de

los códigos de buena práctica respetuosos no solo de la salud de los hombres sino también del ambiente y de los recursos naturales con los que interdepende la actividad que regulan.

En suma, lo que se pretende con la aplicación de los códigos de buena conducta, es la transparencia de la empresa agraria y de su actividad, emergiendo de la misma un empresario que mas allá de no degradar y no contaminar, se haya comprometido a una calidad ambiental, tanto de la producción como de los recursos naturales productivos y el medio ambiente.

Los conceptos de "agricultor como guardián de la naturaleza" o bien el del "buen labrador", la aplicación de la "buena técnica agraria" plantean un conjunto de limitaciones al ejercicio de la actividad productiva agraria, conceptos que actualmente se amplían desde la perspectiva de los mercados comunes dado las exigencias que surgen de los mismos y de los consumidores.

El empresario agrario, debe aplicar la buena técnica agraria, cumplir, con el conjunto de obligaciones y deberes impuestos a la actividad que desarrolla, tanto en lo vinculado con la salud de los consumidores y trabajadores como con el ambiente y los recursos naturales productivos¹. El mismo "debe desarrollar buenas prácticas agrarias y tener muy presente, en el momento de desarrollar su actividad económica, la cadena de producción- consumo, para una mejor orientación de la misma" y el logro de competitividad, en suma su conducta debe ser la de un buen productor agrario².

El " hecho técnico", en términos

¹ VICTORIA, María Adriana. *Transgresiones al deber ser de la actividad agraria. II Congreso del Comité Americano de Derecho Agrario. Derecho Agrario como fuente de desarrollo. Guayaquil e Isla de Santa Cruz (Galápagos). Ecuador. 21 al 27 de Septiembre de 1.998.*

² GELSI BIDART, Adolfo. *Estudio del derecho agrario. Parte General. Vol. 1. Montevideo, Acali Editorial, 1.977, p. 29.*

generales, hace referencia a la naturaleza de las cosas, y se presenta como antecedente necesario y lógico de las proposiciones legales y soporte de la regla jurídica, a la par que implica organización y gestión del proceso productivo de la actividad agraria (tiempo y forma de producción) que debería traducirse en una racionalidad tecnológica, tal es en una "buena técnica agraria", actualmente se habla de una producción cualitativa y de protección del medio ambiente, de un "nuevo modo de producir en el cual se conjugan las exigencias de la agricultura con el ambiente, las exigencias de la producción con las de la calidad, las exigencias del productor con las del consumidor"³.

Los conceptos de agricultor, como guardián de la naturaleza, o bien el del buen labrador, plantean un conjunto de limitaciones al ejercicio de la actividad productiva agraria, conceptos que actualmente se amplían desde la perspectiva de los mercados comunes dado las exigencias que plantean los mismos y los consumidores. Interesa asegurar tanto la calidad de los suelos, las aguas, el aire, la flora, la fauna silvestre y el paisaje como la calidad alimentaria de los frutos y productos agrarios.

Este deber ser amplía los fines del instituto jurídico empresa agraria y por ende su configuración y, en el marco del desarrollo sustentable y de la internacionalización de la agricultura, debería privilegiarse

a las empresas agrarias compatibles con el ambiente. Todo ello a la luz de la solidaridad, la valoración social de la naturaleza y de la actividad productiva agraria, del bien común y el uso más adecuado de las cosas conforme a su naturaleza⁴.

El empresario agrario, es un sujeto que a la par de bienes produce servicios, entre ellos la conservación y valoración del ambiente rural. Y así, la protección del medio ambiente se manifiesta tanto cuando interviene para limitar y condicionar el ejercicio de la actividad de la empresa (normas sobre no contaminación), como cuando califica positivamente actividades organizadas en el mismo contexto, como en el caso de las actividades agrícolas que tienen objetivos de conservación y valoración del medio ambiente⁵.

Interesa asegurar tanto la calidad de los suelos, las aguas, el aire, la flora, la fauna silvestre y el paisaje como la calidad alimentaria de los frutos y productos agroalimenticios.

La calidad agroalimentaria y agroambiental se muestran como el nuevo paradigma del siglo XXI⁶, aunque solo el transcurso de los años podrá confirmarlo o no. Inicios del mismo que se manifiesta signado por la escasez de los recursos hídricos en cantidad y calidad, sobre todo en las zonas áridas de Argentina, sin mejores perspectivas

Las presiones no solo de la industria sino también de la agri-

cultura sobre el medio ambiente son notorias.

Las perspectivas de los estudios efectuados por FAO para el 2.020 consideran una mayor intensificación de los sectores agrícola y ganadero y por ende una mayor intensificación en el uso de la tierra y del agua. Se señala que "en el futuro se utilizarán más fertilizantes minerales y, en menor medida, plaguicidas y la progresiva introducción de tecnologías inocuas para el medio ambiente sólo podrá atenuar moderadamente el aumento del uso de plaguicidas en los próximos 20 años: no invertirá las tendencias de una utilización creciente"⁷.

Los derechos humanos fundamentales a: el ambiente, el desarrollo sustentable, la calidad de vida, la salud, la biodiversidad brindan un marco cardinal a la regulación jurídica que plantean las actividades productivas, tanto del sector primario como del secundario, impregnándolas de una nueva axiología basada en la solidaridad, derechos receptados por relevantes documentos internacionales (Nuestra Propia Agenda, 1.990. Nuestro Futuro Común, 1.987. Declaración sobre Desarrollo y Ambiente Humano, 1.972. Agenda 21. Conferencia de las Naciones Unidas sobre el agua, 1.977.⁸ Conferencia sobre Desarrollo y medio ambiente. 1.992. Carta Europea del Agua. 1.968), derechos que limitan de cierto modo la libre competencia y

² GELSI BIDART, Adolfo. *Estudio del derecho agrario. Parte General. Vol. 1.* Montevideo, Acali Editorial, 1.977, p. 29.

³ ROMAGNOLI, Emilio. *Intervento, in Introduzione allo studio del diritto agrario comunitario, a cura di GOLDONI, Marco. MASSARTI, Alfredo. Scuola Superiore di Studi Universitari e di Perfezionamento S. Anna. Associazione Italiana Cultori di Diritto Agrario, Pisa, Edizioni DETS, 1.995, p. 47.*

⁴ DELGADO DE MIGUEL, Juan Francisco. *Derecho agrarioambiental. Propiedad y Ecología.* Pamplona, España, Aranzadi Editorial, 1.992, p. 64.

⁵ ALESSI, Rosalba. *Desarrollo sostenible, conservación del medio ambiente y empresa agrícola.* Unión Mundial de Agraristas Universitarios. 5- Agricultural law, Porto Alegre, Brasil, 1.999.

⁶ VICTORIA, María Adriana. *El derecho agrario para el comienzo del nuevo milenio: entre el desarrollo sustentable y la globalización de la economía, Primer Encuentro de investigadores: articulación de artes y ciencias: un desafío para el próximo milenio, Universidad Nacional de Salta, Secretaría de Cultura de la provincia de Salta, 12 de Noviembre de 1.999 (en prensa).*

⁷ Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación. Alexandratos Nikos. *Agricultura Mundial: hacia el año 2.010. Estudio de la FAO, Madrid, España, Ediciones Mundi Prensa, 1.995, pp. 13, 15, 21.*

⁸ Comisión de Desarrollo y Medio Ambiente en América Latina. BID. *Nuestra Propia Agenda, Washington, 1.990. Comisión Mundial del Medio Ambiente y del Desarrollo. Nuestro Futuro Común, Madrid, Alianza Editorial, 1.987. Organización de las Naciones Unidas. Declaración sobre Desarrollo y Ambiente Humano, Estocolmo, 1.972. Agenda 21. Consejo de Europa. Carta Europea del Agua, Strasburgo, 1.968. Organización de las Naciones Unidas. Conferencia de las Naciones Unidas sobre el agua, Mar del Plata, Argentina, 1.977. Organización de las Naciones Unidas Conferencia sobre desarrollo y medio ambiente, Río de Janeiro, Brasil, 1.992.*

el libre ejercicio de la iniciativa privada. Ante ello, el Estado no puede permanecer inactivo, debe dictar y administrar normas ya sea con carácter obligatorio o bien de aplicación voluntaria sobre preservación y conservación, manteniendo y mejorando la calidad de los recursos naturales, para su uso eficiente, racional y equitativo, estableciendo un equilibrio entre la continua tensión de los intereses individuales y sociales, en una vocación que debe ser de justicia redistributiva y social. A la vez, debe preservar la salud de los consumidores y trabajadores de los sectores económicos involucrados.

2. Beneficios de los códigos de buena práctica

Los códigos de buena práctica posibilitan un desarrollo armonioso de la actividad agraria y de la agroindustria alimentaria.

Los mismos "pautan dichas actividades, en el marco de una situación global altamente compleja; el productor o empresario agroalimentario debe amoldarse a exigencias de producir con calidad, con competitividad, con respeto al ambiente y con respeto a normas sanitarias. El derecho a producir se encuentra condicionado por numerosas pautas necesarias para lograr una producción compatible con el ambiente".

"Los códigos de buena práctica agraria tienen una importantísima función pedagógica y si bien por

ahora en algunos casos son solo recomendaciones, su aprendizaje y puesta en práctica deben hacerse desde ya. Son importantes auxiliares para la concientización respecto de lo que es la actividad agraria sostenible. La información y educación permanente de los agricultores en este tema, es fundamental para conseguir una producción cada vez mas limpia y respetuosa del ambiente y a la vez productos de mayor calidad, salubridad y seguridad"⁹.

Específicamente, algunos de ellos contribuyen a: realizar una mejor protección de todas las aguas en relación a la contaminación por nitratos reduciendo el impacto ambiental de la actividad agraria, a través de una atenta gestión del balance del nitrato; mejorar el sector genético, las técnicas de cultivo, el tratamiento de efluentes zootécnicos y de la biomasa; utilizar nuevos productos para la fertilización y la defensa de las plantas; adquirir nuevas técnicas de cría y nutrición de animales; hacer mas eficientes y compatibles con el ambiente los procesos productivos.

3. Carácter de las normas

La normativa que recepta los códigos de buena práctica y que se precie de actualizada debe responder a los principios de la naturaleza (interdependencia de los recursos naturales, entropía, unidad de los ciclos)¹⁰, ya que "todo está conectado con todo, todo debe ir a parar a

alguna parte, la naturaleza quiere lo mejor"¹¹; derivado de ello la noción de unidad de cuenca y del ciclo hidrológico. La normativa debe internalizar la dimensión ambiental¹², puesta de manifiesto en la regulación que se efectúa atendiendo a los demás recursos con los que interdepende (tanto los naturales- suelo, flora, fauna, clima- como los inducidos o cultivados – agricultura, silvicultura, crianza de animales-, los creados – materiales como ser infraestructura, industria, etc. e inmateriales- las instituciones, la ciencia, el derecho, la legislación- y el propio hombre). Dimensión que corta horizontalmente¹³ todos los sectores y actividades, los diversos subsistemas que componen el ambiente, los distintos usos y aprovechamientos de los recursos hídricos. No se trata de una variable o aspecto más, sino una parte sustantiva y compleja de la realidad misma que a veces ha sido dejada de lado¹⁴. Dicha dimensión, opera como un común denominador que amalgama, orienta y da sentido a la existencia y a las acciones¹⁵.

Esta forma de legislar posibilita dar respuestas satisfactorias al uso y aprovechamiento de los recursos naturales, ante los diversos modos de degradación de los mismos. Y ello se debe al aporte de la Ecología, ciencia que se constituye en la espina dorsal de la vida ya que es la vida la que trata de proteger y conservar, a la cual el derecho, a través de unas de sus fuentes, que opera a

⁹ DIAZ LANNES, Federico. *Los códigos de buena práctica agraria. Seminario Internacional de los derechos de los consumidores a las obligaciones de los empresarios agroalimentarios. Universidad Nacional de Santiago del Estero, Santiago del Estero, Argentina. 8 y 9 de Septiembre de 1.999 (en prensa).*

¹⁰ CANO, Guillermo. *Recursos naturales y energía, Buenos Aires, La Ley, Fondo Editorial de derecho y economía, 1.979, p. 69.* MARTIN MATEO, Ramón. *Tratado de derecho ambiental, Madrid, Editorial Trivium, S.A. Vol. II, 1.992, p. 104.*

¹¹ COMMONER, citado por MARTIN MATEO, Ramón. *Derecho ambiental, Madrid, Instituto de Estudio de Administración Local, 1.977, p. 10.*

¹² VICTORIA, María Adriana. *La dimensión ambiental en los códigos de agua, in Jurisprudencia Argentina, Diario del 13 de Enero de 1.999 N° 6124. ISSN 0326-1190, Buenos Aires, 1.999, pp. 19-31.*

¹³ GLIGO, Nicoló. *Medio ambiente en la planificación latinoamericana: Vías para una mayor incorporación, in La dimensión ambiental del desarrollo, T. I. CEPAL-ILPES-PNUMA, Buenos Aires, Grupo Editor Latinoamericano, 1.986, p.33.*

¹⁴ SANCHEZ, V. *La problemática del medio ambiente y la planificación, Documento de trabajo editado por el Colegio de México, México, 1.983, pp. 16-18.*

¹⁵ VICTORIA, María Adriana. *Marco jurídico de la planificación y gestión ambiental en el derecho comparado, II Jornadas Regionales del NOA sobre política ambiental y desarrollo sustentable, Municipalidad de la ciudad de Santiago del Estero, Universidad Nacional de Santiago del Estero, Santiago del Estero, 4 al 6 de Junio de 1.993.*

su vez como herramienta, la ley debe regular como bien en si mismo¹⁶.

La interacción de la naturaleza-sociedad es estrecha, en tal sentido se afirma con acierto que "el potencial de desarrollo de una sociedad depende en medida considerable de la base ecológica de los recursos naturales, a la vez que el tipo y grado de desarrollo, afectan directamente a dicha base ambiental"¹⁷. Crecimiento económico y sustentabilidad, constituyen una unidad indivisible. La sustentabilidad, es un proceso de transición alejado del crecimiento económico, éste último está basado en el agotamiento de las reservas de los recursos naturales no renovables, mientras que la primera se basa en recursos renovables a largo plazo¹⁸.

De ahí la necesidad de monitorear, controlar, conservar, mejorar y defender el ambiente y los recursos naturales renovables, dado al impacto negativo que muchas veces provocan algunas actividades económicas como ser la actividad agraria y la agroindustria, ya que los contaminantes y los desechos de las mismas, infectan, contaminan, degradan las aguas, los demás recursos naturales renovables y por cierto la salud humana.

Pero además de este sustrato natural o ecológico, la legislación que recepta los códigos de buena práctica, en general, está cada vez mas imbuida de un sustrato científico-técnico al cual el Derecho le da una formulación jurídica plasmada en un plexo de derechos y obligaciones, deberes y facultades, de ahí que se pueda hablar de "leyes receta".

De importancia son los criterios científico- técnico, que sustentan el conjunto normativo referido a los

mismos los que se trasuntan en normas cuantitativas y cualitativas.

Dichos criterios también delimitan la configuración de la buena práctica agraria, el recto uso del suelo y de los agroquímicos, las correctas prácticas de riego, las buenas prácticas de manufactura.

Si bien el Derecho se caracteriza por la obligatoriedad de sus normas, su contenido social y generalidad, algunas de ellas revisten carácter voluntario, en cuanto a su adhesión, pero por cierto una vez operada la misma, asumen carácter obligatorio. Así se puede hablar de un "hard law" y de un "soft law", es decir de un derecho duro y un derecho blando.

En la actualidad la tendencia es complementar ambos sistemas, fomentando de este modo la prevención y la autoevaluación empresarial y por ende la responsabilidad social de la empresa agroalimentaria y agroindustrial, (si se quiere reducir el espectro de las actividades económicas a la producción, transformación y comercialización de frutos y productos agroalimenticios, abarcando tanto los naturales o de base como los transformados) de suma importancia, por su destino, la alimentación, en cuanto es la única empresa que puede garantizar la seguridad alimentaria.

Ante esto urge el dictado de normas conservacionistas que tiendan a preservar los recursos naturales productivos y los que interdependen con los mismos, tanto desde el punto de vista cuantitativo como cualitativo.

Las normas cuantitativas procuran el uso óptimo de los recursos naturales y, en tal sentido, se pueden instaurar reservas, vedas, limitaciones, prohibiciones, recomen-

daciones de buena técnica.

A su vez, las normas cualitativas tienden al control de la contaminación de los recursos naturales.

Por lo general, los códigos de buena práctica agraria revisten carácter voluntario, responden a la libre adhesión de los empresarios, salvo algunos en los que se establece expresamente su carácter obligatorio, conforme se verá en infra 5.1., 5.2., 5.3., 5.4. En cambio los códigos de buena manufactura, entrañan el cumplimiento obligatorio de las normas contenidas en los mismos, conforme lo dispone la reglamentación que los autoriza como se verá en infra 5.1.

Cabe aclarar que, no obstante el carácter de voluntario de la mayoría de los códigos de buena práctica agraria, si su cumplimiento es condición para el otorgamiento de subsidios, ayudas económicas, etc. los mismos revisten carácter obligatorio.

4. Tipos de códigos de buena práctica

Entre los modernos instrumentos legales que operan en el sector de la industria agroalimentaria y el agrario y que coadyuvan a la calidad de los recursos naturales y a la salud de los consumidores y trabajadores se pueden citar a los códigos de buenas prácticas de manufactura (BPM) y de buenas prácticas agrarias.

Los que consisten en una recopilación de dichas prácticas, indicándose cómo se debe actuar al respecto. Prácticas voluntarias que pueden ser llevadas a cabo por los empresarios de la industria agroalimentaria o bien por los agricultores, pero no obstante esto, si la Administración designa zonas vul-

¹⁸ GOODLAND. R. J. A. *Sustentabilidad ambiental en el desarrollo económico. Algunas referencias a la Amazonia, in Ambiente y desarrollo, Vol. IV, n° 3. 1.988.*

nerables y se establece para las mismas programas de acción correspondientes, las medidas contenidas en ellos serán de obligado cumplimiento. En igual sentido, si su aplicación es condición "sine qua non" para la obtención de ayudas, créditos o subsidios.

Los códigos de buenas prácticas agrarias, obran como marco de referencia para el desarrollo de una agricultura compatible con el medio ambiente, en consonancia con una racional utilización de los fertilizantes nitrogenados y base para la elaboración de programas de acción mucho más concretos y específicos para cada una de las zonas vulnerables que se designen en una región o país.

A veces los códigos de buenas prácticas agrarias, abarcan tanto la agricultura como la cría de animales, otros están referidos únicamente a alguna de las dos actividades.

5. Normativa jurídica

Algunos aportes se pueden destacar en la normativa argentina, italiana, española e inglesa, a la vez que en el Derecho comunitario europeo, el derecho derivado del Mercosur y el Derecho internacional.

5.1. Derecho argentino

En Argentina, de reciente data es la Guía de buenas prácticas de higiene y agrícolas para la producción primaria (cultivo-cosecha), empaque, almacenamiento y transporte de hortalizas frescas, aprobada por la Resolución n° 71/99 de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación de la Nación, cuyo organismo de apli-

cación es el Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (SENASA)¹⁹.

Dicho cuerpo normativo, de adhesión voluntaria tiene como objetivo proporcionar recomendaciones específicas para las prácticas generales de higiene en la producción referida y brindar recomendaciones en cuanto a las buenas prácticas agrícolas, necesarias para el mantenimiento de las características y calidad del producto y para lograr alimentos inocuos y aptos para el consumo humano. Su ámbito de aplicación, se reduce a la guía de prácticas de higiene y agrícolas en la producción de hortalizas frescas. El mismo brinda definiciones referidas a agua potable, alimento, compostado, consumidores, contaminación, contaminante, envase, inocuidad de los alimentos, limpieza, maduración apropiada, manipulación de hortalizas, peligro, plaga, residuo de plaguicida, riesgo.

Estipula normas sobre la higiene del medio donde se produce la materia prima, en cuanto a selección del sitio de producción, suelo o sustrato, agua para consumo humano, agua para uso agrícola (riego, lavado de equipo e instrumental, para soluciones de fertilizantes y productos fitosanitarios- el agua debe estar libre de contaminaciones fecales humanas y/o de animales y de sustancias peligrosas por ejemplo coli, coliformes, parásitos, Shigella sp, listeria monocitógenas, metales pesados, arsénico, cianuro, etc.-, agua para cultivos hidropónicos la cual debe cambiarse con frecuencia y cuando se recicla, se debe tratar para minimizar la contaminación microbiana y química), abonos, productos fitosanitarios, mate-

rial vegetal, instalaciones, equipo, recipiente e instrumental; también sobre higiene del personal, la cosecha, envases, equipo e instrumental, establecimiento de empaque (galpón, tinglado, campo) determinándose normas con relación a la ubicación, dimensiones, diseño y disposición, ventilación, construcción, iluminación, agua (se debe contar con las instalaciones apropiadas para la distribución de agua potable, no deben existir conexiones cruzadas en la provisión de agua potable y no potable, los desagües o similares fuentes de posible contaminación deben estar diseñados para prevenir el reflujos, si es necesario el almacenamiento de agua, los tanques deben ser diseñados, contruidos y mantenidos para prevenir la contaminación), equipo, instalaciones para la higiene del personal; mantenimiento y limpieza de las instalaciones y equipos, procesos (de recepción del producto, acondicionamiento -remoción periódica del agua para evitar la excesiva acumulación de suciedad y esporas de hongos-, empaque), personal, almacenamiento, transporte, capacitación, conocimiento y responsabilidad, programas de capacitación y actualización de conocimientos, supervisión; documentación y registro; rastreo y retiro de los productos del mercado.

A su vez, por resolución del Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (SENASA), n° 233/98, se modificó el reglamento de inspección de productos, subproductos y derivados de origen animal, en lo referente a las normas de "Buenas prácticas de fabricación y los procedimientos operativos estandarizados a que deberán ajus-

¹⁹ Resolución del SENASA, Argentina, n° 71/99, aprueba la guía de Buenas prácticas de higiene y agrícolas para la producción primaria (cultivo- cosecha), empaque, almacenamiento y transporte de hortalizas frescas, organismos de certificación, inspección, laboratorios y certificación de sistemas de calidad por organismos de certificación de terceras partes. B.O. de la Nación n° 29.087 de fecha 17/02/99, Buenos Aires, Argentina, pp. 5- 9.

tarse los establecimientos que elaboran, depositen o comercialicen alimentos". En el mismo se definen como Buenas prácticas de fabricación (BPF) (Good Manufacturing Practices – GMP-) a los procedimientos que son necesarios cumplir para lograr alimentos inocuos y seguros. A su vez se entiende por Procedimientos operativos estandarizados (POE) (Standard Operating Procedures-SOP's-) a aquellos procedimientos escritos que describen y explican como realizar una tarea para lograr un fin específico, de la mejor manera posible y por Procedimientos operativos estandarizados de saneamiento (POES) (Sanitation Standard Operating Procedures (SSOP's) a aquellos procedimientos operativos estandarizados que describen las tareas de saneamiento, los que deben aplicarse antes, durante y posteriormente a las operaciones de elaboración.

Dichas BPF se aplican a los establecimientos donde se faenan animales, elaboran, fraccionan y/o depositan alimentos. Al respecto se establecen normas con relación a su alcance y para prevenir la contaminación directa o cruzada de los alimentos o de sus materias primas; disposiciones referidas a equipamientos, personal; normas de aplicación a todo elaborador de alimentos y en cuanto a almacenamiento y transporte; indicándose respecto a los procedimientos operativos estandarizados de saneamiento (POES), las obligaciones, estructura de los mismos, el saneamiento operacional y preoperacional, la implementación y monitoreo, las

acciones correctivas, la verificación por auditorías internas.

En Argentina, se recomienda, a los fines de lograr el sistema de aseguramiento de la calidad, el uso de buenas prácticas de manufactura (BPM) en productos alimenticios y procesos productivos orientados al mercado externo, por entenderse que su empleo posibilitará el logro de la calidad en el accionar competitivo que reclama la apertura de los mercados²⁰.

5.2. Derecho italiano

En Italia, ya en el ámbito nacional se dictó el Código de buena práctica agrícola para la protección de las aguas de los nitratos (1.993)²¹. El mismo está destinado a los servicios de desarrollo agrícola, o sea a los extensionistas agrícolas de base ya sea que operen en la administración pública o bien en la autogestión de las organizaciones profesionales, en particular especializadas en pedagogía y conservación del suelo y en la gestión de la cría de animales.

El código italiano, regula específicamente sobre el ambiente climático italiano y el ambiente pedológico; tipos y colocaciones de las actividades agrícolas y zootécnicas, sistemas irrigados; tipologías de fertilizantes "azoe"; ciclo del azoe y balance del mismo; aplicación de los fertilizantes a los terrenos (períodos no oportunos para la aplicación de los mismos, aplicaciones de los fertilizantes, abonos minerales, efluentes zootécnicos, aplicación de fertilizantes en terrenos adyacentes a los cursos de agua: motivaciones y acciones); gestión

del uso del terreno (mantenimiento de la cobertura vegetal, trabajos y estructura del terreno, sistematización: motivaciones y acciones); gestión de la cría de animales (mejoramiento genético, formulación de la dieta: motivaciones y acciones); gestión de los efluentes de la cría de animales (estructura de la cría de animales, características de las descargas de los efluentes, tratamiento de los mismos, separación de los sólidos, estabilización, tratamientos aeróbico, anaeróbico, compost de los sólidos, elementos de los silos para la carga de los forrajes: motivaciones y acciones), prevención de la contaminación de las aguas debido al escurrimiento y a la percolación en los sistemas de irrigación (planes de fertilización con azoe, estipulándose conforme a una tabla las principales especies agrarias y límites fisiológicos de sus necesidades de azoe para una producción media-alta: motivaciones y acciones).

5.3. Derecho español

En España, cabe citar, referidos a la actividad agraria los códigos de buena práctica emanados de: la Junta de Castilla y León (1.998), la Comunidad de Madrid y el Manual de gestión de los residuos derivados de la actividad ganadera de la Comunidad de Madrid²².

El Código de buenas prácticas agrarias de la Junta de Castilla y León, se inicia dando las definiciones de: distintos tipos de contaminación (en general, difusa por nitratos, puntual); zonas vulnerables; tipos de aguas (subterráneas, dulce); compuesto nitrogenado;

²⁰ Resolución de la SICyM, Argentina, n° 213/00, sistema de aseguramiento de la calidad, recomienda el uso de HACCP y BPM en productos alimenticios y procesos productivos orientados al mercado externo. B.O. de la Nación n° 29.396, de fecha 11/05/00, Buenos Aires, Argentina, p. 9.

²¹ Ministero delle risorse agricole, alimentari e forestali. Codice di buona pratica agricola per la protezione delle acque dai nitrati, Italia, 1.993, pp. 1-57

²² Códigos de buena práctica agraria de España: Junta de Castilla y León. Código de buenas prácticas agrarias, Consejería de Agricultura y Ganadería, León, España, 1.998, pp. 5-46. Comunidad de Madrid. Manual de gestión de los residuos derivados de la actividad ganadera, Consejería de Economía y Empleo, Dirección General de Agricultura y Alimentación, Madrid, España, pp. 1-12. Comunidad de Madrid. Código de buenas prácticas agrarias, Consejería de Economía y Empleo, Dirección General de Agricultura y Alimentación, Rural 2.000, Madrid, España, pp. 3-23.

ganado; tipos de fertilizantes (químico, estiércol, purines, lisier); tipos de lodos (de depuradora, tratados); drenajes, deensilados; aplicación sobre el terreno; eutroficación; demanda bioquímica de oxígeno; compactación; actividad agraria; explotación agraria. Luego describe los tipos de fertilizantes nitrogenados, distinguiendo entre los químicos (abonos con: exclusivamente nítrico, exclusivamente amoniacal, nítrico y amoniacal, uréico, exclusivamente en forma orgánica, orgánico y mineral, abonos organominerales, de liberación lenta, inhibidores de la actividad enzimática); residuos ganaderos (estiércol bovino, lisier bovino, lisier porcino, estiércol de ovino o sirle, gallinaza); otros compuestos (compost, lodos de depuradora); el ciclo de nitrógeno en los suelos agrícolas; períodos en que es recomendable la aplicación de fertilizantes a las tierras, según los tipos de cultivo y fertilizantes; la aplicación de fertilizantes a: terrenos inclinados y escarpados, hidromorfos, inundados, helados o cubiertos de nieve, en tierras cercanas a cursos de agua, indicándose para cada caso las actuaciones; capacidad y diseño de los depósitos de almacenamiento de estiércol y medidas para evitar la contaminación del agua por escorrentía y filtración en aguas superficiales o subterráneas de líquidos que contengan estiércol y residuos procedentes de productos vegetales almacenados como el forraje ensilado, estableciéndose en una tabla el máximo de cabezas de ganado mayor permisibles por Ha de superficie agraria para no sobrepasar los 175 Kg. de nitrógeno por Ha. y año en las deyecciones y una tabla

sobre deyecciones sólidas o bien líquidas anuales de distintos ganados, su composición, tipo. Asimismo, regula sobre la aplicación de fertilizantes químicos y estiércoles a las tierras para controlar las pérdidas de nutrientes hacia las aguas (efectos de la aplicación de fertilizantes, dosis de aplicación, uniformidad, actuaciones, métodos de aplicación); la gestión del uso de la tierra con referencia a los sistemas de rotación de cultivos y a la proporción de la superficie de tierras dedicadas a cultivos permanentes en relación con cultivos anuales y al mantenimiento durante períodos lluviosos de un manto mínimo de vegetación que absorba el nitrógeno del suelo para evitar la contaminación de agua por nitratos; el establecimiento de planes de fertilización acordes con la situación particular de cada explotación; la prevención de la contaminación de las aguas debido a la escorrentía y a la lixiviación en los sistemas de riego, indicándose las actuaciones.

Ya más específico, en cuanto está referido únicamente a la actividad ganadera, el Manual de gestión de los residuos derivados de la actividad ganadera de la Comunidad de Madrid, contiene disposiciones referidas a la capacidad y diseño de los tanques de almacenamiento de estiércol y residuos (volumen a almacenar, las deyecciones, las aguas sucias provenientes del lavado, desperdicios de abrevaderos, deyecciones diluidas, los sistemas de recogida, la estanqueidad, la dilución, sistemas de almacenaje según se trate de productos líquidos o sólidos, los casos particulares de los animales en el exterior y las actuaciones); la aplicación y depósito de

los estiércoles sólidos y líquidos en distintos tipos de suelos (helados, completamente helados, nevados, inundados o escarchados).

5.4. Derecho inglés

En Inglaterra, obran algunos códigos como ser: *el Code of good agricultural practice for protection of water* (1.991); *el Code of good Agricultural for the protection of air* (1.992); *el Code of good agricultural practice for the protection of soil* (1.993), de los cuales reviste carácter obligatorio el referido a las aguas²³.

5.5. Derecho comunitario europeo

En el ámbito de la Comunidad Europea, en cumplimiento de la directiva del Consejo n° 676/91 referida a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos procedentes de fuentes agrarias²⁴ que establece que los Estados miembros elaboren uno o más códigos de buena práctica agraria, de aplicación discrecional por los agricultores, entre otros países, España, Italia e Inglaterra dictaron códigos de buenas prácticas agrarias, conforme se vio en supra 5.2., 5.3., 5.4.

A su vez, obra la directiva del Consejo n° 43/93 relativa a la higiene de productos alimenticios, estipula que los Estados miembros fomentarán la elaboración de guías de prácticas correctas de higiene a las que podrán referirse voluntariamente las empresas del sector alimenticio, como ayuda para garantizar que la preparación, la transformación, la fabricación, el envasado, el almacenamiento, el transporte, la distribución, la manipulación y la venta o el suministro de productos

²³ *Code of good agricultural practice for protection of water* (1.991); *Code of good Agricultural for the protection of air* (1.992); *Code of good agricultural practice for the protection of soil* (1.993), citados por DELGADO DE MIGUEL, Francisco. *Derecho agrario de la Unión Europea*. Edición The Book, 1.997, p. 297.

²⁴ Directiva del Consejo de la Comunidad Europea n° 676/91, protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos procedentes de fuentes agrarias

alimenticios se llevarán a cabo de manera higiénica²⁵.

5.6. Derecho del Mercosur

Con relación a los códigos de buena práctica de manufactura (BPM) en el sector agroalimentario, cabe destacar en el Mercosur, el reglamento técnico de 1.998²⁶, sobre las condiciones higiénico sanitarias y de buenas prácticas de elaboración para establecimientos elaboradores/ industrializadores de alimentos para consumo humano, aplicable a cualquiera de las etapas de su procesamiento, almacenamiento y transporte. Las buenas prácticas de elaboración son los procedimientos para lograr alimentos inocuos, saludables y sanos. En el mismo, se define contaminación, desinfección, buenas prácticas de elaboración.

Dentro de los principios generales higiénico sanitarios de las materias primas para alimentos elaborados/ industrializados, con relación a las áreas de procedencia de las mismas, específicamente regula respecto a la protección contra la contaminación por el agua, den cuanto no se deben cultivar, producir ni extraer alientos o crías de animales destinados a la alimentación humana, en las áreas donde el agua utilizada en los diversos procesos productivos pueda constituir, a través de los alimentos, un riesgo para la salud del consumidor, estableciéndose el control de plagas y enfermedades.

También regula con relación a las condiciones higiénico-sanitarias de los establecimientos (instalaciones, abastecimiento de agua, de-

biéndose disponerse de un abundante abastecimiento de agua potable, a la presión adecuada y a la temperatura conveniente, con un adecuado sistema de distribución y con protección adecuada contra la contaminación, en caso necesario de almacenamiento deberá disponerse de instalaciones apropiadas y en las condiciones indicadas anteriormente, siendo imprescindible un control frecuente de la potabilidad de dicha agua; la evacuación de efluentes y aguas residuales y en tal sentido los establecimientos deberán disponer de un sistema eficaz de evacuación de efluentes y aguas residuales, el cual deberá mantenerse en todo momento, en buen estado de funcionamiento y todos los conductos de evacuación, incluidos los sistemas de alcantarillado, deberán ser suficientemente grandes para soportar cargas máximas y deberán construirse de manera que se evite la contaminación del abastecimiento de agua potable). Asimismo, establece requisitos de higiene (saneamiento de los establecimientos), evitándose en la manipulación, almacenamiento y eliminación de desechos la contaminación a los alimentos y/o agua potable; higiene del personal y requisitos sanitarios; requisitos de higiene en la elaboración, previniéndose la contaminación cruzada y el empleo del agua potable en la manipulación de alimentos y el agua recirculada para ser utilizada nuevamente dentro de un establecimiento deberá tratarse y mantenerse en condiciones tales que su uso no pueda presentar un riesgo para la salud, manteniéndose el proceso

de tratamiento bajo constante vigilancia. Por otra parte, el agua recirculada que no haya recibido tratamiento ulterior podrá utilizarse en condiciones en las que su empleo no constituya un riesgo para la salud ni contamine a la materia prima final, debería haber un sistema separado de distribución que pueda identificarse fácilmente. Los tratamientos de aguas recirculadas y su utilización en cualquier proceso de elaboración de alimentos deberán ser aprobada por el organismo competente.

En el Mercosur, todavía expresamente no se han recomendado códigos de buena práctica agraria, lo cual sería sumamente conveniente, a fin de instrumentar a través de su adecuado cumplimiento ayudas, subvenciones, a los efectos de su promoción.

5.7. Ambito internacional

En el propio espacio de las relaciones multilaterales, al amparo del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la ya referida Organización Mundial del Comercio²⁷, si bien reconoce la necesidad de acrecentar la producción y el comercio de bienes y servicios, entiende que ello debe ser de conformidad con el objetivo de un desarrollo sostenible, procurar proteger y preservar el medio ambiente e incrementar los medios para hacerlo, de manera compatible con sus respectivas necesidades e intereses según diferentes niveles de desarrollo económico, reconociendo a la vez que es necesario realizar esfuerzos positivos para que los países en desarrollo obtengan una parte de incre-

²⁵ Directiva del Consejo de la Comunidad Europea n° 43/93, higiene de los productos alimenticios. Diario Oficial de las Comunidades Europeas n° Lm175/1, del 19/7/93.

²⁶ Resolución del GMC del Mercosur, n° 80/98, reglamento técnico sobre las condiciones higiénico sanitarias y de buenas prácticas de elaboración para establecimientos elaboradores/ industrializadores de alimentos para consumo humano.

²⁷ Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (OMC), aprobado por ley nacional argentina n° 24.425/95. B.O. de la Nación n° 28.054 de fecha 5/01/95, Buenos Aires, Argentina, pp. 7- 10.

mento del comercio internacional que corresponda a las necesidades de su desarrollo económico. Por lo que no debe haber contradicción entre la defensa y salvaguardia de un sistema multilateral de comercio abierto, no discriminatorio y equitativo, por una parte, y las medidas de protección del medio ambiente y la promoción de un desarrollo sostenible, por otra. Para ello será necesario establecer una adecuada relación entre las medidas multilaterales de comercio y las ambientales.

En dicho ámbito se dictó el Código de Buena Conducta para la Elaboración Adopción y Aplicación de Normas. Anexo III, el cual es una recomendación para los estados que han ratificado el Acuerdo de Marrakesch²⁸.

6. Conclusiones

Se hace necesario enfatizar en la "prevención", respecto al uso de los recursos naturales y a los impactos que se producen en los mismos, por parte de las actividades económicas, a través de la autoevaluación em-

presarial sin olvidar un régimen adecuado de sanciones ante incumplimientos, complementadas con la aplicación de obligaciones de hacer, en igual sentido que la "probation" del régimen del derecho penal argentino.

Por cierto, a pesar de la obligatoriedad de algunas de las normas técnicas contenidas en los códigos de buena práctica, a veces resulta difícil su aplicación por: la carencia de una reglamentación adecuada que le dé operatividad; la falta de flexibilidad y posibilidades de adaptabilidad a los continuos cambios no solo tecnológicos sino también con relación a la cantidad de empresas y al deterioro cada vez mas precipitado de los recursos naturales, entre ellos el agua; la falta de una voluntad política de hacerlos cumplir; la carencia de recursos humanos en cantidad y especializados; la falta de conciencia de empresarios, agricultores, usuarios y permisionarios, en relación al costo social que implica la degradación y contaminación del agua; la carencia de un adecuado

régimen de difusión, promoción, fomento y apoyo.

Pero las normas, tanto técnicas como jurídicas, si bien son de gran utilidad, por si solas no bastan, es un imperativo su aplicación, control, monitoreo, evaluación. Un rol importante desempeñan los medios de difusión para el logro de una participación ciudadana conciente, informada, educada y responsable.

Cada ciudadano debe convertirse en guardián de la naturaleza si se quiere mantener la calidad de vida, un ambiente sano, saludable y equilibrado, la biodiversidad y la propia existencia de los seres humanos. Pesa una responsabilidad no solo individual sino social con relación al recto uso y aprovechamiento del agua. Esto no puede seguir esperando, no se puede esperar otro siglo para hacerlo. Frente a esto tienen responsabilidad todas las disciplinas científicas y tecnológicas y todos los hombres, desde el rol que nos toca cumplir en la sociedad²⁹.

²⁸ Código de Buena Conducta para la Elaboración Adopción y Aplicación de Normas. Anexo III, incluido en el Acuerdo de Marrakesch, ratificado por ley nacional argentina n° 24.425/95 B.O. de la Nación n° 28.054 de fecha 5/01/95, Buenos Aires, Argentina, pp. 37-38.

²⁹ VICTORIA, María Adriana. Instrumentos técnicos en el derecho comparado para la calidad de las aguas. Memorias del XVIII Congreso Nacional del Agua. Uso y preservación de los recursos hídricos en los umbrales del siglo XXI. Térmas de Río Hondo, provincia de Santiago del Estero, Argentina, Junio 2.000. IRFF- FCEYT- UNSE. Edición CD ROM I.S.B.N. 987-99083-4-1. Argentina. 2.000.

A CONCILIAÇÃO NA DESAPROPIAÇÃO

*Renata Furtado**

"Desaparecem os velhos parâmetros ou pontos de referência próprios da era da guerra fria, marcada pela perversidade da "lógica"- ou desesperada falta de lógica – do chamado "equilíbrio do terror", mas nem por isso o mundo se torna mais seguro."

Cançado Trindade

Para se alcançar a efetividade no processo expropriatório, é preciso afastar-se do tecnicismo e formalismo exacerbado que orientam os Poderes Federados. É preciso refletir sobre a situação judicial e extrajudicial que hoje apresenta o processo de desapropriação brasileiro e propor soluções às superavaliações que preocupam o Poder Público e indignam o cidadão.

O processo de reflexão é maneira pela qual a pessoa se dobra para dentro de si (*re + flectire*), analisa tudo quanto foi percebido, compara, ordena, reelabora e cria. Ela atinge a própria consciência e gera os chamados "conceitos de reflexão": identidade e diversidade; acordo e desacordo; interno e externo; determinante e determinado¹.

Refletindo, então, sobre os motivos ensejadores das superindenizações no processo expropriatório e a inquietude sobre o tema, posto que incompatível com a Reforma Agrária Democrática, perquire-se: a conciliação prevista em lei² está sendo valorada suficientemente e de tal modo a pacificar a contendas e levar à efetivação da reforma agrária? O Poder Judiciário, assoberbado como se encontra pelo excessivo número de processos judiciais, é o único meio eficiente para se apurar valores indenizatórios definitivos, retirar o latifundiário e assentar os trabalhadores rurais sem-terra?

Em 4 de março de 1998, as Cortes e Supremos Tribunais de Justiça Ibero-americanos, reunidos em Caracas, Venezuela, atendendo

aos princípios contidos na Declaração de Margarita³, subscrita pelos chefes de Estado e de Governo ibero-americanos, assinalaram a necessidade de criação de políticas públicas relacionadas com a administração de justiça em seus países.

O eminente ministro Carlos Mário Velloso, então presidente do Supremo Tribunal Federal, juntamente com os demais representantes das Cortes de Justiça, após concluírem que a *crise de nossa sociedade é a crise de nossas instituições*, de concluírem que as execuções devem sempre se orientar pela independência e autonomia do Poder Judiciário, com o fim de garantir os direitos humanos; e de concluírem que ações conjuntas, com intercâmbio recíproco de experiências e informações, devem ser adotadas entre as nações, firmaram compromisso assim enunciado:

"As Cortes e Supremos Tribunais Ibero-americanos presentes nesta Reunião de Cúpula, conscientes da importância de garantir de maneira eficaz o acesso à Justiça, reconhecemos a necessidade de promover mecanismos alternos de resolução de conflitos através das seguintes políticas:

1. promover a utilização dos mecanismos alternos de resolução de conflitos;

2. as Cortes e Supremos Tribunais deverão estabelecer o âmbito de aplicação dos mecanismos de solução alterna de conflitos.

Os presidentes de Cortes e Supremos Tribunais presentes neste evento, a fim de executar as políticas citadas anteriormente, comprometem-se a realizar as seguintes ações:

1. elaborar projetos relacionados com a tipificação dos assuntos que devem ser submetidos aos mecanismos alternos de resolução de conflito;

2. elaborar um estudo de custos econômicos e da oportunidade dos mecanismos de solução alterna de conflitos;

3. avaliar a eficiência da conciliação, da resolução de controvérsias em igualdade (juízes de paz) e da arbitragem interna e internacional;

4. a criação de um sistema de conciliação e arbitragem ibero-americano;

5. educar para a negociação dos conflitos, tanto os cidadãos, como os que participarem de cada mecanismo.

6. promover a criação de Centros de Mediação como outro mecanismo de resolução alterna de conflito."

A crise do processo e do procedimento, que há tempos vem sendo motivo de preocupação de muitos países, leva à adoção de outras formas de composição de litígio, sendo os Estados Unidos o país que mais investiu nas formas alternati-

* RENATA FURTADO é especialista em Direitos Humanos pela Universidade de Brasília – Fundação Escola Superior do Ministério Público Federal e Territórios em cooperação com a University of Essex – Department of Law – Human Rights Centre; pós-graduada em Processo Civil pelo Instituto Brasileiro de Ensino e Pesquisa; especializanda em Processo Civil pela Associação de Ensino Unificado do Distrito Federal e Procuradora Federal junto ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra/AGU na Coordenadoria Geral Agrária.

¹ OLIVEIRA, Edmundo. *Direitos Humanos. Revista Consulex* n. 100/27 citando Collin, Abbé Henri. *Manuel de Philosophie Thomiste*, Paris, P. Téqui, 1930, 2v., v. 1, pág. 279/283.

² Art. 6º, §4º - Lei Complementar n. 76, de 6 de julho de 1993 e Instrução/Especial/Incrá n. 44/92.

³ De novembro de 1997.

vas de solução de conflito. Tal avanço se deu após manifestação do presidente da Universidade de Harvard, prof. Derek Bok, respeitado membro da comunidade jurídica americana que, avaliando o sistema tradicional utilizado pelo Poder Judiciário americano, a ele se referiu como "(...) *um sistema que foi semeado de esperanças tiradas daquelas que encontram demasiada dificuldade de compreender, demasiado quixotesco para impor respeito e demasiado caro para obter resultado prático*", o que levou à conclusão de que: (...) os resultados não justificam os custos: muitas leis e pouca Justiça, muitas normas e poucos resultados".

Neste quadro de desânimo dos jurisdicionados em face do tipo de Justiça que lhes era oferecida é que foram encontrando espaço os métodos alternos de solução de conflito, tanto dentro como fora dos tribunais. Este movimento granjeou uma sigla mundialmente conhecida como *ADR – Alternative Dispute Resolution* (Resolução Alternativa de Litígios)⁴.

Assim como o *Poder Judiciário* tenta enfrentar, não é de hoje, o assoberbamento de processos judiciais, com a instalação de Tribunais Arbitrais (oportunizado pela Lei n. 9.301/96), Juizados Especiais Cíveis e Criminais (criados pela Lei n. 9.099/95), o *Poder Executivo*, diante de cada área de atuação, também deve ocupar-se do estudo de diversidades técnicas para implemen-

tação de soluções razoáveis de conflitos, tais como a negociação⁵, a mediação e a arbitragem; devendo o *Poder Legislativo* aperfeiçoar e adequar a legislação brasileira a esta visão moderna de diluição de conflitos.

É preciso mudar o quadro desolador e aflitivo com que o processo de desapropriação se apresenta nos dias atuais. É inconcebível que, diante da crise do Poder Judiciário, se insista em levar 100% da matéria agrária aos ilustres magistrados, quando se poderia priorizar as conciliações em câmaras⁶ dentro do próprio Poder Executivo, onde equipes técnicas profissionais e treinadas proporiam acordos e insistiriam em tal tentativa, evitando-se as delongas judiciais, que comprovadamente elevam o valor da terra nua em padrões por vezes irrealistas, em razão dos acréscimos advindos dos juros de mora e compensatórios (além dos consectários legais).

Salienta-se que os maiores beneficiários da Conciliação na Desapropriação serão os trabalhadores rurais sem terra que hoje aguardam, em lista, a "terra prometida", bloqueando estradas ou ainda invadindo propriedades particulares – embora alertados do prejuízo de sua invasão⁷.

É necessário adequar a Instrução/Especial/Incra n.º. 44, de 24 de abril de 1992⁸ e reforçar a oportunidade do artigo 6º, §4º, da Lei Complementar n.º. 76/93, ante a

realidade brasileira e mundial, *priorizando a conciliação* e somente indo ao Poder Judiciário se esgotadas as medidas de solução extrajudicial de conflito⁹. Poder-se-ia, ainda, solicitar a digna presença do Ministério Público Federal, como mediador, nas causas de maior divergência ideológica e de valores – prática esta que vem sendo bastante satisfatória no resguardo do interesse público. O fundamental é ter em mente que a negociação extrajudicial é comprovadamente a melhor forma de se efetivar a reforma agrária democrática, se ultimada, é claro, com métodos e propostas adequados à negociação.

E conceituamos como reforma agrária *democrática*, porque estaríamos aniquilando as superavaliações resultantes, por vezes, da demora do Poder Judiciário e proporcionando o desenvolvimento de projetos de assentamento com destinação imediata da terra ao trabalhador rural – sem a problemática de futura reversão da terra ao particular inconformado¹⁰.

E qual seria o objetivo concreto da reforma agrária? Creio ser a concessão de local para moradia adequada aos trabalhadores rurais, devolvendo o homem ao campo, minimizando, assim, a evasão para a cidade, onde provavelmente estaria ocupando, sem dignidade, favelas. Busca-se, pois, melhorar a qualidade de vida em centros urbanos, efetivando o direito à moradia digna.

⁴ Palestra proferida pela em. Ministra Fátima Nancy Andrighi, do Superior Tribunal de Justiça, no Tribunal Arbitral do Comércio, Plenário da Junta Comercial do Estado de São Paulo, em 23/10/2000, sobre o tema: O Poder Judiciário e a Arbitragem.

⁵ Matéria obrigatória nas faculdades de direito americanas.

⁶ Poderíamos chamar "Câmaras de Desapropriação", existente em cada Regional do Incra, composta por técnicos, Procuradores e ainda o Ministério Público Federal, se for o caso.

⁷ Medida Provisória n.º. 2.109-50, de 27/03/2001, art. 3º.

⁸ Publicada no DOU de 11/05/92, S.I., pág. 5856.

⁹ Pretensão do expropriante versus pretensão do expropriando.

¹⁰ Por exemplo: Ação Declaratória de Produtividade julgada procedente ensejando a improcedência, com ônus, da Ação de Desapropriação.

O Brasil ratificou o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, através do Decreto n.º 591/92, que por força do art. 5.º, §2.º, da Constituição Federal de 1988, é fonte de princípio de garantia fundamental, em cujo art. 11¹¹ os Estados reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de moradia adequado, devendo os Estados partes adotarem medidas apropriadas para a efetivação desse direito¹².

O Pacto considera o direito à moradia como decorrente do direito a um padrão de vida adequado.

E o Poder Judiciário brasileiro já foi capaz de extrair tal entendimento quando o Supremo Tribunal Federal examinou situação em que se contestava o poder do Estado de realizar desapropriação para construção de moradia popular. A notável decisão, proferida no Recurso Extraordinário n.º 25546/55, foi emendada nos seguintes termos: "*A Constituição de 1946, no intuito de facilitar a intervenção do Estado, em benefício do povo, ampliou os casos de desapropriação descritos no Dec. 3.365, de 1941, e no Código Civil, permitindo-a, também, por motivos de interesse social. Ajusta-se a esse critério a que houver sido decretada para obras destinadas a suprimir as favelas e construção de casas higiênicas adequadas à habitação de pessoas menos favorecidas da fortuna*".

Assim, se entendermos que o fim social da reforma agrária é promover moradia adequada à classe

necessitada da população, deve o Estado, então, promover mecanismos de efetivação de tal direito, o que, sem dúvida, leva à concretização do processo de desapropriação em tempo e modos adequados¹³.

O pressuposto é que o Estado (nas 3 esferas) é obrigado a promover moradias, e a realizar esforços para regularização fundiária¹⁴.

1. A TEORIA DE MONTESQUIEU: COOPERAÇÃO ENTRE OS PODERES. SEGURANÇA DOS CIDADÃOS.

Faz-se necessário, pois, investigação entre os conceitos filosóficos de separação de Poderes, sob a perspectiva ideológica, para concluirmos que o fundamento de cooperação e combinação entre eles já foi amplamente debatido outrora, devendo ser resgatado nos dias atuais, a fim de proporcionar a segurança dos cidadãos e a eficiência do Poder Público.

Durante tempos, interpretou-se a Teoria da Separação dos Poderes de MONTESQUIEU, em texto contido no *Capítulo VI, do Livro XI, Do Espírito das Leis*¹⁵, no sentido de que todo o bom governo há de distinguir rigorosamente o Legislativo do Executivo e do Judiciário.

MONTESQUIEU, filósofo francês, foi o precursor da separação dos poderes, estabelecendo sua tríplice divisão em: Legislativo, Executivo e Judiciário, e não em dois

poderes, como entendia DUGUIT, LABAND, ROUSSEAU e outros, e tampouco em quatro poderes, como demonstrava ser a posição de LOCKE.

Enunciou THEMÍSTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI¹⁶, certa vez, que emanava dos trabalhos de LOCKE e MONTESQUIEU uma reação contra o poder absoluto e objetivavam estabelecer, através da separação dos poderes, um equilíbrio entre eles, evitando-se que cada um fosse absoluto, a não ser em esfera e competências próprias.

EISENMANN argumentava que não existia em MONTESQUIEU, pela leitura de seus próprios textos, a concepção de que cada poder cobriria exatamente uma esfera própria, sem qualquer interferência. Tal equivocada interpretação da célebre teoria pode ser objeto de análise em *Do Espírito das Leis*, VI, XI, pág. 186/188.

Demonstrou EISENMANN, com exemplos extraídos do texto de MONTESQUIEU, que a interferência entre os poderes faz com que desapareça a pureza da separação. Firmou entendimento, inclusive, de que não se tratava de separação, mas de combinação, de fusão e de ligação dos poderes.

O filósofo francês ALTHUSER, considerando as orientações de EISENMANN, afirmou que o objetivo de MONTESQUIEU é precisamente a combinação, a liga-

¹¹Art. 11. Os Estados partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento.

¹²Isso faz surgir para o Estado parte o dever de conceber política pública de produção e fomento à moradia, inclusive com previsão orçamentária de investimentos na área.

¹³E o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, criado pela Resolução ESC 1985/17 do Conselho Econômico e Social, da ONU, adotou, em 12 de dezembro de 1991, o Comentário n.º 4, sobre o Direito à Moradia Adequada, no qual faz considerações gerais, comentários e recomendações aos Estados partes, signatários do Pacto sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

¹⁴MAIA, Luciano Mariz. O cotidiano dos direitos humanos. João Pessoa: Editora Universitária/UEPB, 1999, pág. 117.

¹⁵MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat - *Do Espírito das Leis*. São Paulo: Difusão Européia de Livros, 2 volumes, 1962.

¹⁶PONTES, Elío Solon - *Do Princípio Constitucional da Separação dos Poderes*. Rio de Janeiro: Revista Forense, vol. 163, p.444, 1956.

ção entre as três potências. Tratava-se de um problema político de relações de forças e não de um problema jurídico relativo à definição da legalidade e das suas esferas.

MONTESQUIEU, ao enunciar a separação de poderes, baseava-se no equilíbrio destes, isto é, na divisão dos poderes entre as potências, e na limitação ou moderação das pretensões de uma potência pelo poder das outras. Havia um tratamento, então, de combinação de potências e não de separação de poderes.

A Constituição Francesa de 1791, como a primeira a usar a expressão "separação de poderes", não realizou a tese tal como foi concebida por MONTESQUIEU.

Porém, a interdependência entre os poderes não representa delegação ou renúncia de atribuições e nem tão pouco subordinação de uns aos outros órgãos, relativamente às suas prerrogativas fundamentais e características, assim como real participação de um na função específica do outro.

Ensinou MONTESQUIEU que a liberdade política, num cidadão, é a tranqüilidade de espírito proveniente da opinião de cada um sobre a sua segurança. E para que cada um tenha esta liberdade, deve o governo ser exercido de tal modo que um cidadão não tenha motivo por que temer outro cidadão.

Assim, continua o renomado filósofo francês, que, quando na mes-

ma pessoa ou no mesmo corpo da magistratura, o Poder Legislativo está reunido ao Poder Executivo, não existe liberdade, pois pode-se temer que o mesmo Monarca ou o mesmo Senado apenas estabeleçam leis tirânicas para executá-las tiranicamente.

E ainda observou MONTESQUIEU que não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do Poder Legislativo e do Executivo. Se estiver ligado ao Poder Executivo, o juiz poderá ter a força de um opressor. Em seguida, ele assevera que tudo estaria perdido se o mesmo homem ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo exercesse esses três poderes: o de fazer leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes ou as divergências dos indivíduos¹⁷.

GEORGES BURDEAU¹⁸, ao interpretar a propagada teoria, enunciou que "MONTESQUIEU não distingue as funções pela utilidade que apresenta sua classificação, mas pretende reparti-las em *separado*, separá-las, para obter um resultado preciso: a *segurança* dos cidadãos. É esta preocupação de segurança, bem mais que os conceitos do poder ou de função, que é a idéia dominante do Espírito das Leis" (*grifos do autor*).

Corroborando o pensamento de GEORGES BURDEAU, KARL LOEWENSTEIN explica as intenções da teoria tripartite: "A união do princípio da separação dos poderes com a idéia de garantir a li-

berdade individual é obra genuína de MONTESQUIEU"¹⁹.

Porém, ao mesmo tempo em que acompanhava o posicionamento de BURDEAU, LOEWENSTEIN revidou a teoria da separação dos poderes, propondo nova divisão: a decisão política conformadora e fundamental (*policy determination*); a execução da decisão (*policy execution*) e o controle político (*policy control*)²⁰. É tarefa árdua, no entanto, para os autores que criticam, dizer *o que deve ser, como deve ser e como deve funcionar* uma nova teoria da separação dos poderes.

LAMBERT²¹ desenvolvendo o dogma constitucional de MONTESQUIEU, até suas últimas conseqüências lógicas, concluiu que o princípio da separação dos poderes teria durabilidade limitada, vez que tal separação cederia, mais cedo ou mais tarde, sob a pressão da necessidade de uma unidade de ação no desenvolvimento da política nacional.

O mais defeituoso da teoria da separação de poderes, segundo HAURIU²² é o próprio nome com que se quer designá-la e não exprime toda a realidade. Os poderes públicos estão separados, porém colaboram nas mesmas funções governamentais, e esta colaboração engendra relações entre eles.

Existe na demonstração de MONTESQUIEU, conforme aponta CARRE DE MALBERG²³, uma idéia

¹⁷MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat – *O Espírito das Leis*. Tradução de Francisco Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues, Brasília – DF: Editora Universidade de Brasília, p.187, 1982.

¹⁸BURDEAU, George - *Traité de Science Politique – Les Régimes Politiques*. Tomo V, Paris, p.371, 1970.

¹⁹ANABITARTE, Alfredo Gallego - *Teoría de la Constitución*, p. 55, 1955.

²⁰SEIXAS, Marcos Bernstein – *Rio de Janeiro: Revista Forense*, vol. 326/103, 1994.

²¹Ob. cit. (3), p. 445.

²²HAURIU – *Princípios*. Tradução Espanhola, Madri, p. 381, 1927.

principal que é assegurar a liberdade dos cidadãos, proporcionando-lhes, através da separação de poderes, a garantia de que os mesmos serão exercidos legalmente.

As liberdades fundamentais ficam em perigo quando as funções de legislar, executar e impor o respeito das leis se concentram no mesmo órgão, ou na mesma corporação política. Daí a necessidade de cooperação.

A teoria de MONTESQUIEU, então, há de ser interpretada à luz da cooperação entre os poderes e da garantia da segurança à pessoa humana, vez que, levado o princípio às últimas conseqüências, a idéia de separação dos poderes pode conduzir ao isolamento dos mesmos, com grave atrofia do aparelho governamental. Acresce-se que a intervenção repetitiva de um poder no outro, enfraquece as metas do Estado, assim como a segurança do cidadão em relação aos direitos constitucionalmente garantidos.

1.1. TEORIA: COMBINAÇÃO ENTRE PODERES INDEPENDENTES E HARMÔNICOS

Teoricamente, os poderes são independentes e harmônicos. A princípio não há predominância de qualquer deles. O que pode fazer um deles preponderar é a índole de seu exercício. Ou porque seja demasiado, de forma que um dos poderes passe a superar os outros, ou porque os outros não dão ao exercício a intensidade que seria normal.

Em tal contexto, importante faz-se invocar o entendimento de PONTES DE MIRANDA sobre mundo jurídico e mundo fático em matéria de divisão de poderes. Não se pode pensar em supremacia no mundo jurídico, pois nesse plano todos os poderes são independentes e harmônicos. Já no mundo fático, sim: ou porque um se eleve, por baixarem os outros, ou porque todos se elevem, e um se eleve mais do que os outros, pode haver supremacia²⁴.

A supremacia teórica do Poder Legislativo, no mundo jurídico, daria o parlamentarismo. A supremacia do Poder Executivo, também no mundo jurídico, mesmo num regime presidencialista, configuraria uma ditadura disfarçada.

É imperioso distinguir, de um lado, as três funções do Estado: a legislativa, a executiva e a judiciária e, de outro, a separação absoluta dos poderes. Quer se adote o princípio da separação absoluta dos poderes, quer não se adote, a distinção existe, porque é de ordem fática, ou seja, pertence à natureza dos fatos da vida social.

Assim, se no mundo jurídico o Poder Executivo, o Poder Legislativo e o Poder Judiciário estão em um mesmo patamar; no mundo fático, é mais alto o que mais toma medidas de repercussão, tanto civis e políticas, quanto econômicas, sociais, culturais, ou conserva-se onde devia estar, enquanto os outros baixam de nível. Há ainda uma terceira hipótese, a da deturpação da democracia em oligo-

cracia, sem preponderância de qualquer poder, o que compromete a evolução histórica do país.

Um regime eficaz de controle, ou como se queira chamar, o sistema *checks and balances* (freios e contrapesos) é que visa garantir a teoria tripartite. Conseqüentemente, é preciso que se corrija a falha de pensar que a separação de poderes deve ser rígida, inflexível. Por outro lado, não se está a defender a delegabilidade de atribuições, vez que tal mecanismo redundaria na quebra da independência entre os poderes.

No Brasil de hoje, porém, quando o exercício do controle entre os poderes encontra-se precário, ou seja, os poderes reiteradamente avançam na esfera do outro, sendo visível o desequilíbrio entre eles, estamos diante de um paulatino enfraquecimento da própria democracia enunciada na Constituição do Brasil de 1988. A cooperação entre os Poderes seria a melhor forma de conceder segurança aos cidadãos e fortalecer o Estado Democrático.

Os Três Poderes da União²⁵ devem, pois, no âmbito de suas respectivas competências, efetivar a *função social da propriedade*²⁶, atribuindo eficiência na reforma agrária e promovendo a *paz social*, sob pena de se inviabilizar a própria convivência social²⁷.

Com reconhecida competência, o Instituto Nacional de Coloniza-

²³ MALBERG, R. Carré de - *Teoria General del Estado, Fondo de Cultura Económica*. 1ª edição. Tradução Espanhola de José Lion Depetre, p. 741/751, 1948.

²⁴ MIRANDA, Pontes de - *Comentários à Constituição de 1946*. Tomo II, 4ª edição, p. 338.

²⁵ *Cooperação entre o Poder Executivo, Legislativo, Judiciário e Ministério Público*.

²⁶ VIDIGAL, Artur. *Função Social da Propriedade Rural na Democracia*. Brasília: Revista Consulex n. 97/10.

²⁷ Por vezes, a delonga do processo expropriatório ou a indefinição da desapropriação acarreta sérios conflitos entre os trabalhadores rurais "sem terra" e os Poderes Instituídos.

ção e Reforma Agrária vem reivindicando terras, desapropriando latifúndios improdutivos. Na era da globalização, onde se busca o aperfeiçoamento e a maior qualidade de vida dos cidadãos, por que não promover e priorizar a conciliação extrajudicial, através de parâmetros razoáveis para a mediação?

É evidente que não detém, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, o poder de legislar sobre a Conciliação na Desapropriação, daí a necessidade da cooperação do Poder Legislativo em tal

sentido. Porém, pode o Poder Executivo regulamentar seus próprios atos, em observância ao Princípio da Eficiência do Poder Público²⁸, não havendo necessidade de se aguardar a *priori* a atuação legislativa²⁹.

Cumprir dizer então que, inobstante o processo de democratização do Brasil tenha sido marcado por avanços significativos no que tange à incorporação de mecanismos internacionais de proteção de direitos humanos, há ainda um importante desafio, qual seja, o pleno e total comprometimento do Estado brasileiro à

causa fundiária³⁰, através de seus poderes harmônicos, cooperativos entre si e independentes, concedendo-se, por fim, a idealizada segurança concebida por MONTESQUIEU.

O poder criador é resultado da possibilidade de reflexão do homem. Por vezes, a novidade é refutada pelo conservadorismo e espíritos relutantes. Entretanto, o Direito, como ciência, enseja estudos e questionamentos, e são destes questionamentos, que as adversidades nascem e, com elas também nascem os aperfeiçoamentos das teses inovadoras.

²⁸ Emenda Constitucional n. 19/1998.

²⁹ Embora seja necessária à legitimidade do anseio nacional, posto que Lei Federal advém de elaboração de representantes do povo.

³⁰ Os meios não justificam, hoje, os elevados custos do processo de desapropriação, ante à possibilidade de conciliação extrajudicial e judicial.

BIBLIOGRAFIA

ANABITARTE, Alfredo Gallego - *Teoría de la Constitución*, 1955.

ARISTÓTELES - *Política*, Livro VI.

BARCELLOS de ALMEIDA, Fernando - *Teoria geral dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1996.

BOBBIO, Norberto - *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho, Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BUERGENTHAL, Thomas - *International human rights*. Minnesota: West Publishing, 1988.

BURDEAU, George - *Traité de Science Politique - Les Régimes Politiques*. Tomo V, Paris, 1970.

CANOTILHO, J.J. Gomes , MOREIRA Vital - *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

DA SILVA, José Afonso - *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 1991.

HAURIOU - *Princípios*. Trad. Espanhola, Madri, 1927.

HUMPHREY, John P. - *The implementation of International Human Rights Law*, N.Y.L.S.L. Review, n. 24, p. 31-32, 1978.

JELLINEK, Georg - *Teoria General del Estado*. Buenos Aires: Editorial Albatros, 1973.

LAFER, Celso - *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Cia das Letras, 1988.

MALBERG, R. Carré de - *Teoría General del Estado*. Fondo de Cultura Económica. 1ª edição. Trad. Espanhola de José Lion Depetre. México, 1948.

MIRANDA, Jorge - *Manual de Direito Constitucional*. 3ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, vol. 4.

MIRANDA, Pontes de - *Comentários à Constituição de 1946*. Tomo II, 4ª edição, 1950.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat - *Do Espírito das Leis*. São Paulo: Difusão Européia de Livros, 2 volumes, 1962.

O Espírito das Leis. Tradução de Francisco Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. Brasília-DF: Editora Universidade de Brasília, 1982.

PIOVESAN, Flávia - *Direitos Humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996.

PONTES, Élio Solon - *Do Princípio Constitucional da Separação dos Poderes*. Rio de Janeiro: Revista Forense n. 163, 1956

SEIXAS, Marcos Bernstein - *A evolução da teoria da separação de poderes do Estado*. Rio de Janeiro: Revista Forense, vol. 326/103, 1994.

TRINDADE, A. A. C. T - *A proteção dos direitos humanos nos planos nacional e internacional: perspectivas brasileiras*. San José da Costa Rica/Brasília: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1992.

A proteção internacional dos direitos humanos: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos. São Paulo: Saraiva, 1991.

WALLACE, Rebecca M.M. - *International Law: a student introduction*. London: Sweet & Max-well, 1992.

ARTIGO EM PERIÓDICO

VIDIGAL, Artur. *Função Social da Propriedade Rural na Democracia*. Brasília: Revista Consulex n. 97/10, ano 2001.

AGROTURISMO OU TURISMO RURAL – ATIVIDADE AGRÁRIA ACESSÓRIA

*Helio Roberto Novoa da Costa**

*Mestre em Direito pela Universidade de São Paulo, Procurador Federal com extensa atuação no Incra; atualmente é Chefe da Procuradoria Regional do Incra no Estado do Rio de Janeiro.

I - INTRODUÇÃO

Novel modalidade de atividade agrária, o agroturismo ou turismo rural, vem, ainda que timidamente, ocupando espaço no agro brasileiro. Lançada originariamente nos Estados Unidos, a semente desta nova modalidade de exploração agrária germinou exuberantemente e goza da mais ampla aceitação em todo o mundo.

Atividade agrária atípica, o agroturismo ou turismo rural, tem se revelado, além de auspicioso e rentável, em fator para o desenvolvimento rural, gerador de benefícios sociais, culturais e econômicos, razão pela qual se insere como um dos itens da política agrária nacional e vem recebendo o inciso apoio governamental, que o inseriu em uma linha de crédito específica - o Pronaf agroindústria, tendo sido os agricultores familiares da Serra Geral, em Santa Catarina, os pioneiros na captação desse crédito.

Este breve ensaio objetiva enquadrar a nova modalidade de atividade agrária como atividade agrária conexa e esboçar um conceito preliminar da mesma.

II - ATIVIDADE AGRÁRIA

Toda atividade agrária, inclusive o agroturismo ou turismo rural, é matéria da Teoria da Agrariedade, não obstante a recíproca não ser verdadeira, na medida em que a atividade agrária é considerada a espécie da qual o gênero é a agrariedade. Ou seja, a agrariedade, subjetiva por excelência, abrangia as relações *homem-terra* (*res frugífera*) - comunidade, em um todo, isto é,

sistematiza esta relação que é por excelência a atividade agrária e, ainda, todas as outras implicações que a esta se remetem, quais sejam: regime de propriedade, posse e uso da terra, política agrária e política agrícola de incentivos. Vale dizer, a atividade agrária, em seu objetivo, é o cerne da agrariedade.

Melhor ainda seria tentar conceituar a atividade agrária; esta é, *latu sensu*, toda e qualquer atividade desenvolvida pelo homem direta ou indiretamente na terra, visando a consecução de frutos.

A matéria em tela é objeto de discussões inflamadas, no que tange à tipologia.

Discute-se, preliminarmente, quanto à forma de exploração, dado que esta pode ser de produção ou de extração. A primeira, de produção, é aquela concepção *strictu sensu*, segundo a qual a atividade agrária é tão somente aquela levada a efeito com a participação efetiva, isto é, direta, do homem e compreenderia, pois, a agricultura, que engloba, *strictu sensu*, a cultura de vegetais (agricultura propriamente dita ou lavoura), a cultura de animais (pecuária) e a hortifrutigranjeira. Já a segunda, de extração, é uma atividade agrária *latu sensu*, que engloba o extrativismo vegetal (ervas medicinais e produtos naturais) e animal (apicultura, caça e pesca).

A estas duas modalidades de forma de exploração se deve agregar uma terceira, a de utilização, atividade agrária *latu sensu*, que se substancia no uso, respeitados todos os parâmetros legais, quer agrá-

rios, quer ambientais, do imóvel rural como albergue, refúgio, hospedagem de visitantes.

Discute-se, também, a atividade agrária quanto à forma de produção, não se confundindo esta modalidade com a subdivisão da forma de exploração. Aqui subdividindo-se em várias categorias que, por sua vez, novamente se subdividem, a saber:

1 - as próprias (típicas):

- a) atividade produtiva;
- b) atividade conservativa;
- c) atividade preservativa.

2 - As acessórias:

- a) atividade extrativa;
- b) atividade de captura (caça e pesca);
- c) atividade turística.

3 - As conexas:

- a) atividade manufatureira;
- b) atividade de transporte;
- c) atividade de comércio.

4 - As vinculadas:

são as conexas, que assumem essa característica quando são exercidas sem relação de complementação da atividade produtiva agrária.

No tocante à atividade agrária as discussões são bem mais radicais que as concernentes à agrariedade, pois aqui tais entes não se diferenciam basicamente por correntes e escolas, mas sim, essencialmente, pela positividade do direito em diversos países.

A Itália, tentando pôr termo às indefinições reinantes sobre os critérios de classificação da atividade agrária, elaborou critérios de delimitação, compilados no art. 2.135 de seu Código Civil. Em 1946, Giovanni Carrara os enumerou: *Fra i vari criteri proposti dalla dottrina (della prevalenza, della necessità, dell'autonomia, della normalità e dell'accessorietà)...¹*. Posteriormente, Emilio Betti², em 1957, ratificou os mesmos critérios, não obstante, extirpou o critério da autonomia e incluiu o da ruralidade: *fra i vari criteri possibili per differenziare l'impresa agricola dall'impresa commerciale e da quella industriale - criteri, que possono essere tratti dalla necessità, dalla prevalenza*.

No entanto, independentemente da divergência entre ambos, a legislação italiana adota o critério da normalidade para classificar, como atividade agrária, aquelas que, isoladamente, em especial o beneficiamento (indústria) e a alienação (comércio), não teriam esta rotulação.

Na Espanha, Alberto Ballarín Marcial relacionou: *de la autonomía ... el de la accessoriedad ... el de la necesidad, la ruralidad y prevalencia³*, e concluiu *que en la empresa agrícola hay un elemento prevalente sobre todos los demás, que es el fundo equipado para la producción, fundus instructus⁴*. A adoção do critério de prevalência é corroborada por Juan José Sanz Jarque, que aduz: *Cuando en la vida real se presente el caso de un empresario agrícola que lleva a cabo una actividad de explotación económica de caracter mixto (agrícola-*

la - forestal, agropecuaria, silvícola-ganadera) y se suscite problema en torno a su caracterización precisa como empresario agrícola, la duda habrá de resolverse según el criterio de la prevalencia⁵.

Na Argentina, Antonino C. Vivanco, reuniu os critérios e teceu comentários a respeito dos mesmos, justificando porque elegeu o critério da acessoriedade, já adotado na França: *Existen varios criterios propuestos para establecer los límites entre la actividad agrícola y la industrial y comercial:*

a) el criterio de la necesidad: parte del supuesto que todo aquéllo que es indispensable para el cultivo del fundo pertenece a la actividad agrícola. De ahí que puede incluir-se la transformación y venta de la producción cuando tales actividades son necesarias para su desempeño;

b) el criterio de la prevalencia: se funda en el hecho que en todos aquéllos casos en que la transformación o venta asume un caracter prevalente com relación al cultivo del fundo y de la producción del mismo, la actividad entra en la categoría de la actividad industrial o comercial;

c) el criterio de la autonomía: delimita el ámbito diferente de la actividad agraria, la industrial y comercial según puedan o no realizarse la transformación o la venta de los productos

agropecuarios com plena autonomía en relación a la actividad productiva rural;

d) el criterio de la accessoriedad: sustenta el principio que en todos aquéllos caso en que la actividad de transformación y venta de los productos agropecuarios es complementaria de la actividad productiva rural y el fundo no asume el papel de medio para lograr el fin esencial consistente en la transformación y venta de los productos agropecuarios, la transformación y la venta pasan a integrar la industrial y comercial. Es decir, la actividad transformadora o comercial deja de ser un simple accesorio del producto;

e) el criterio de la normalidad: define a la actividad agraria aquélla que consiste en cultivar la tierra, explotar el bosque, criar animales y realizar las actividades conexas que son normales en la actividad agrícola;

f) el criterio de la ruralidad: supone que actividad agraria es lo que se refiere al cultivo de la tierra y a lo que forma parte de la vida y del trabajo agrícola, con lo cual queda en principio delimitado el criterio distintivo en razón a un contenido especial y funcional; vivir en el campo y trabajar la tierra. En realidad, con este criterio se identifica lo agrario com lo productivo.

¹ CARRARA, Giovanni. *I Contratti Agrari*. Editrice Torinese, Torino, 1946. p. 28.

² BETTI, Emilio. *Lezioni di Diritto Civile sui Contratti Agrari*. Giuffrè, Milano, 1957.

³ BALLARÍN MARCIAL, Alberto. *Derecho Agrario. Editoriales de Derecho Reunidas*, Madrid, 1975. p518

⁴ *Id. ib.*, p. 520

⁵ SANZ JARQUE, Juan José. *Derecho Agrario. Fundación Juan March*, Madrid, 1975.

Para definir con precisión el límite entre la actividad agraria y la actividad industrial y comercial, es preciso adoptar alguno de los criterios enumerados. El más claro y concluyente resulta el de la accesoriedad. En efecto, la actividad agraria productiva debe ser la que desempeña el papel principal dentro del ámbito rural, mientras que las actividades transformadoras y comerciales constituyen el accesorio o complemento de aquélla. Cuando dejan de ser agrarias, para transformarse en industriales y comerciales⁶.

No Brasil, todos os autores clássicos se pronunciaram sem grandes divergências entre si. Os modernos costumam adotar os critérios já consagrados, pincelando, aqui e ali, novas cores sobre o assunto, mas o critério realmente adotado foi transposto da concepção de Antonino C. Vivanco, e abraça o critério da acessoriedade.

III - AGROTURISMO OU TURISMO RURAL

O agroturismo ou turismo rural, é também conhecido como turismo rústico, turismo interior, turismo endógeno, turismo integrado, turismo alternativo, turismo verde.

Um dos conceitos possíveis é de atividade agrária interativa, concebida por e para os habitantes de determinada região; turismo que respeita a identidade cultural; turismo da zona rural em todas as formas; intercâmbio entre os habitantes da cidade e do campo, com vantagens recíprocas para todos.

O princípio basilar do agroturismo ou turismo rural é a recepção e

o convívio do visitante no imóvel rural, participando, ativamente ou não, das atividades do dia-a-dia do imóvel rural. Para tanto, é facultado ao visitante o contacto com os animais, o conhecimento e a lida com as plantações, o entendimento do ciclo das culturas e a interação destas com o ritmo das estações, em suma, a vivência de todas as atividades do imóvel rural, possibilitando troca de experiências.

Constitui-se, também, em proposta de reformulação e revitalização de aspectos e atividades ambientais, sociais, culturais e econômicas ligadas às áreas rurais, ou seja:

- a) na conservação dos recursos naturais renováveis;
- b) na redução do êxodo rural;
- c) no revigoramento do artesanato;
- d) na revitalização do patrimônio cultural, através da revivência dos ciclos da cana-de-açúcar, dos minérios e do café;
- e) no fomento da construção civil (chalés, albergues, alojamentos, hospedarias, pousadas, hotéis, pesque-pague);
- f) na geração de empregos diretos e indiretos;
- g) no ingresso complementar de divisas, etc.

Em suma, o agroturismo ou turismo rural se constitui no mais novo filão da exploração agrária, verdadeiro ouro humano, que conta com uma crescente e ilimitada clientela urbana. Esta vê seu tempo livre multiplicado (civilização do ócio) e busca descanso e recreação contra a insatisfação, o tédio da vida moderna, criando novas necessidades de caráter fisiológico, psíquico e espiritual a serem satisfeitas, o

que parece possível valorizando e partilhando o modo de vida de famílias de agricultores familiares, refugiando-se nas coisas simples da vida, não só para repor suas energias perdidas no dia-a-dia das cidades, mas, principalmente, para integrar-se ao meio ambiente original, recarregando-se para o estressante embate diário citadino.

Suas origens remontam à necessidade de acomodar viajantes por regiões que não ofereciam rede de hospedagem. Os pioneiros foram os norte-americanos, que iniciaram a acomodação em seus ranchos, para hospedar caçadores e pescadores que se aventuravam em regiões inóspitas, entendidas como tais aquelas regiões sem infra-estrutura hoteleira. Cômicos de que a hospedagem poderia significar ingressos adicionais, os norte-americanos investiram no aperfeiçoamento da oferta, acrescentando-lhes os serviços necessários, bem como outros itens, como serviço de guias, meios de transporte (animal e motor, aqui incluindo-se o terrestre, fluvial, marítimo e aéreo), e toda sorte de itens capazes de possibilitar conforto, segurança, lazer, prazer, etc., nascendo daí o *resort*, também conhecido como *country vacations, farm house, guest farm, working farm, working ranch, ranch resort, lodge resort ou wilderness lodge*.

O mesmo ocorreu na Europa, o caso da Espanha, da Galícia em particular, é sucesso comprovado naquelas plagas, onde o campo, após o massivo movimento migratório das primeiras décadas do século XX, teve o cultivo de suas terras praticamente abandonado, muitas são as aldeias fantasmas, sendo a

⁶ VIVANCO, Antonino C. *Teoría de Derecho Agrario*. Ediciones Librería Jurídica, La Plata, 1967. pp. 20/21.

agricultura praticada, basicamente a de subsistência.

Em nosso continente, a Argentina foi o primeiro país a utilizar esta nova modalidade de atividade agrária, em suas estancias. O Brasil não ficou atrás. A iniciativa pioneira foi lançada, na década de 80, em Lages, Santa Catarina, onde os visitantes participam das lides diárias do imóvel rural, estendendo-se, em seguida, nos anos 90 do último século, ao vizinho Rio Grande do Sul e disseminando-se, posteriormente, por todas as regiões brasileiras, de norte a sul. Ainda que incipiente, existem inúmeros estabelecimentos que o praticam.

Em Bento Gonçalves e Garibaldi, no Rio Grande do Sul, o visitante pode, além de degustar o vinho, participar da vindima e da produção dessa bebida.

Saliente-se que o agroturismo ou turismo rural não se confunde com o turismo de habitação (paradores na Espanha e paragens em Portugal) – que ocorre em solares, castelos, palácios, mosteiros, seminários e conventos e residências de reconhecido valor histórico e/ou arquitetônico – e com o turismo termal, que ocorre em estâncias hidro-minerais, que, mesmo localizados no meio rural, não mantêm atividade agrária; e nem com o turismo solidário, também co-

nhecido como MSTUR, genuinamente brasileiro, que promove a visita a acampamentos de trabalhadores rurais sem terra, administrados pelo MST.

IV - CONCLUSÃO

O agroturismo ou turismo rural deve ser concebido como atividade agrária acessória, haja vista que se trata de atividade subsidiária à principal desenvolvida no imóvel, constituindo-se, pois, na utilização agrária de imóvel rural, com o trabalho direto de seu detentor e esporádico do visitante, mantendo sua característica plena de unidade de trabalho e produção.

BIBLIOGRAFIA

BALLARÍN MARCIAL, Alberto. *Derecho Agrario*. Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1975.

BETTI, Emilio. *Lezioni di Diritto Civile sui Contratti Agrari*. Giuffrè, Milano, 1957.

CARRARA, Giovanni. *I Contratti Agrari*. Editrice Torinese, Torino, 1946.

SANZ JARQUE, Juan José. *Derecho Agrario*. Fundación Juan March, Madrid, 1975.

VIVANCO, Antonino C. *Teoría*

de Derecho Agrario. Ediciones Librería Jurídica, La Plata, 1967.

Manual Operacional do Turismo Rural. Embratur.

Jornal do Brasil de 22.12.2000, p. 2.

Revista VEJA de 14.02.2001, p. 65.

ASPECTOS IMPORTANTES NA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

*Julier Sebastião da Silva**

* Ex-Procurador do Estado de Mato Grosso. Professor da Fundação Superior do Ministério Público de Mato Grosso. Juiz Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária de Mato Grosso.

I - INTRODUÇÃO

A concretização de uma obrigação de dar quantia certa por parte do Estado por intermédio da mediação e expropriação de ativos financeiros orçamentários pelo Poder Judiciário, satisfazendo o direito do jurisdicionado em sua plenitude de receber a sua prestação garantida dentro das regras constitucionais vigentes, pode ser analisada sob duas óticas não conflitantes. São, em realidade, complementares na medida em que representam tanto a forma como se exterioriza perante o público o procedimento judicial, como também o conteúdo jurídico subjacente ao conflito que coloca em lados opostos Estado e Cidadão .

Do ponto de vista político, configurando este o primeiro eixo de abordagem do processo de execução contra pessoas jurídicas de direito público, tem o Estado o dever de observar as decisões cobertas sob o manto do trânsito em julgado emanadas de seus órgãos judiciais. Decorre do reconhecimento pela Constituição Federal do princípio da independência, harmonia e autonomia dos Poderes da República. É puro princípio político republicano e federativo e ainda expressa uma garantia fundamental de todos de que uma decisão judicial desfavorável ao "Leviatã", não mais sujeita a recurso para qualquer corte nacional, será cumprida em sua inteireza, realizando-se o direito sem prejuízos aos conflitantes ou a terceiros. Esta é a orientação política aparentemente simples de nossa democracia para que o Estado cumpra o seu dever e o cidadão receba a sua prestação garantida pela Justiça.

A orientação constitucional tem,

no entanto, sido colocada em debate principalmente porque há interesse da sociedade, materializado nas ações de agentes políticos e da imprensa, sobre os gastos e orçamentos públicos, o que inclui o pagamento de condenações judiciais mediante o regime do precatório. No plano político atual, voltam-se as atenções para a ordem cronológica dos precatórios, a emissão de títulos para o pagamento daqueles e as contas de liquidações concretizadas nos processos executivos contra a Fazenda Pública. Não raro, surgem matérias jornalísticas retratando um caso específico.

As divergências judiciais relacionadas à execução contra a Fazenda Pública são objeto de acalorados debates e embates jurisprudenciais, redundando, às vezes, em escândalos veiculados pela imprensa envolvendo órgãos públicos, servidores, operadores do direito e contadores. Quando um desses embates ganha as manchetes nos meios de comunicação social de massa, quase sempre explora-se o seu caráter denunciante e as suas repercussões políticas, acaso existentes. Preferem os veículos publicitários e agentes públicos interessados na defesa do erário centrar suas atenções sob o aspecto da improbidade dos servidores que atuaram no processo administrativo ou judicial, pouco se debatendo sobre os mecanismos jurídicos processuais e materiais que propiciaram o escândalo oriundo das barras dos tribunais. Esta, no entanto, é a segunda ótica sob a qual a execução contra a Fazenda Pública deve ser analisada. É o plano propriamente jurídico da abordagem dos problemas gerados pela execução forçada em desfavor do ente estatal.

Embora as denúncias de improbidade devam ser investigadas e os

autores das condutas punidos, com todos os rigores da lei, nem sempre os prejuízos experimentados pelo Estado decorrem da malversação dolosa dos instrumentos administrativos ou judiciais colocados à disposição do administrador público. Ou seja, nem todo pagamento por parte da fazenda pública, que seja considerado indevido aos olhos de fiscalizadores oficiais ou da imprensa, resulta da prática de atos de corrupção no interior da máquina administrativa ou da justiça.

A assertiva acima é de grande relevância e importância para a análise da matéria, principalmente porque a aceitação pura e simples dessa tese de prejuízos decorrentes apenas de atos de improbidade impede a possibilidade de se discutir os mecanismos, diretrizes, políticas, formas de cálculos, índices e normas adequadas a que o Estado cumpra seus compromissos decorrentes de condenações judiciais, sem que, no entanto, venha a experimentar qualquer impacto indevido em seu orçamento, que, afinal, é público.

A discussão, portanto, é relevante e deve ser incluída em qualquer programa de ajuste das contas públicas e de moralização das relações jurídicas entre o ente estatal e os jurisdicionados em geral. É um imperativo da democracia e do estado de direito que a Administração cumpra suas obrigações no tempo, lugar e condições adequados. Por outro lado, é direito do cidadão perceber os valores que lhe são devidos em face de uma decisão judicial transitada em julgado. É ainda direito da sociedade exigir transparência, legalidade, publicidade, segurança, pagamento integral do devido, moralidade e ausên-

cia de dano ao erário. O princípio da segurança das relações jurídicas está a nortear esse trinômio dever de pagamento, direito ao recebimento e interesse social sobre os orçamentos estatais, devendo a legislação processual e material buscar atender de forma isonômica a esse postulado. Dentro dessa preocupação, torna-se de vital relevância a clareza com que eventuais liquidações e cálculos previamente à execuções de títulos judiciais ou extrajudiciais em desfavor das pessoas jurídicas de direito público sejam procedidos e decididos, evitando-se que meandros estranhos ao interesse público venham a impor um dano material ou político, seja resultante de ações dolosas ou de interpretação jurídica, a ser suportado por toda a coletividade.

Ainda no terreno classificado como jurídico, tem-se por evidente que as denúncias, erros e valores indevidos são provocados pela combinação de três fatores absolutamente dependentes e interligados entre si, os quais somados, invariavelmente, constituem-se em uma fonte inesgotável de questionamentos judiciais e extrajudiciais, alguns duros e despropositados, registre-se, sobre os procedimentos e agentes públicos envolvidos no pagamento de obrigações financeiras dos entes públicos.

O primeiro fator explosivo do problema reside justamente na precariedade, obscuridade, contradição e omissão legislativa quanto à normatização de todos os aspectos pertinentes à execução contra a Fazenda Pública. Poder-se-ia argumentar contrariamente ao afirmado que a Constituição Federal é clara ao instituir o regime de precatório para o

pagamento das obrigações estatais em face de decisões judiciais e que a legislação ordinária, tanto o CPC quanto as normas extravagantes, disciplina todo o processo executivo. O ordenamento legal existente, no entanto, reproduz uma percepção generalizada, que é equivocada, de que, com o trânsito em julgado da sentença e o início do processo executivo, precedido da consequente liquidação, não haveria necessidade de maiores esforços para o esgotamento da função jurisdicional. Este é o engano, porquanto é justamente a falta de parâmetros legais para a liquidação de execução por quantia certa que torna possível a consolidação de avarias ao tesouro público. As normas sobre correção, juros e termos iniciais e finais de cada acessório são pouco claras ou omissas sobre importantes aspectos da matéria, verdadeiras colchas de retalho, vide as legislações inerentes aos vários planos econômicos experimentados pelo país, remetendo-se às contadorias e assessorias jurídicas dos órgãos executados e, posteriormente, à jurisprudência, a tarefa de iluminar o caminho a ser percorrido para a exata definição dos valores orçamentários a serem dispendidos para o pagamento da obrigação.

Recebendo o ônus que deveria ter sido resolvido pela legislação, as procuradorias jurídicas dos entes públicos passam a ser reféns, na maioria dos casos, dos pareceres e cálculos dos setores de contabilidade de cada órgão. Ainda que as contas de liquidação estejam corretas matematicamente, continuará a existir o vício básico que é a diversidade de parâmetros legais e índices econômicos a regulamentar a elaboração de cálculos e mais cálculos perti-

nentes à atualização da obrigação principal e ao pagamento de seus acessórios. Essa dependência do setor de contabilidade para a atuação das procuradorias oficiais não se verifica em todos os órgãos públicos executados, pois a regra é estes não possuírem qualquer apoio nessa seara, o que acaba, por vezes, redundando na aceitação ou no silêncio quanto a contas marcadas por erro material. Destarte, a instituição de setores permanentes na estrutura da Administração Pública com a função de rever os cálculos em debate em litígios enfrentados por entes estatais seria medida de grande utilidade para o aperfeiçoamento da atuação do Estado em geral em Juízo. A medida, embora salutar, não resolve ainda o problema básico quanto aos parâmetros e índices que deverão ser observados pelos contadores, sejam eles próprios dos entes estatais ou auxiliares do Judiciário. Este problema acaba se transferindo para os juizes, continuando a cadeia iniciada com o deficiente e precário ordenamento legislativo a disciplinar os cálculos de liquidação.

Constituindo-se no terceiro estágio da "via crucis" necessária à concretização do processo executivo contra a Fazenda, tem-se, finalmente, a participação do Poder Judiciário para solucionar as pendências que lhe foram trazidas pelas partes. Nesse momento, cristalizam-se eventuais desacertos jurídicos no tocante aos cálculos de liquidação, tendo novamente a precariedade legislativa contribuição determinante para que a jurisprudência oscile quanto ao entendimento dos pontos controvertidos emergentes dessa modalidade de execução forçada. Uma

vez ou outra, encontram-se proclamas judiciais que prescrevem o pagamento do principal, da correção monetária e juros, sem, no entanto, restarem definidos na peça decisória os marcos da contagem de tempo, os percentuais e índices aplicáveis à espécie. Constituem-se em decisões de mérito "em branco", já que, quando da execução, precisarão ser equacionados todos os pontos por elas não decididos, gerando novas e acirradas discussões no processo executivo sobre os valores exequendos, repercutindo negativamente no seio social e jurídico. A morosidade ganha terreno, gerando conseqüências. Não havendo uniformidade legislativa ou dos parâmetros de cálculos em liquidações, frutificam-se os mais variados entendimentos jurisprudenciais, desaguando, em certos casos, em rumorosas denúncias e escândalos jornalísticos.

A solução para esse verdadeiro emaranhado de perplexidades, ao que se nota, requer uma análise mais aprofundada sobre a natureza jurídica da execução contra a Fazenda Pública, de seu regime constitucional, do procedimento de liquidação das condenações e seus acessórios, das grandezas econômicas legalmente aplicáveis à espécie e dos índices necessários à confecção dos cálculos antecedentes à expedição dos precatórios. Este é o roteiro que este trabalho pretende desenvolver, focando atenciosamente o plano estritamente jurídico da liquidação das condenações impostas à Fazenda Pública, no intuito de que a sua ótica política não seja abalada por problemas advindos da lide.

II - REGIME CONSTITUCIONAL E PARTICULARIDADES DO PROCESSO EXECUTIVO

O ordenamento constitucional brasileiro é "sui generis" no tratamento que dá ao controle jurisdicional dos atos da Administração Pública. Partindo de sistemas jurídicos diversos como o anglo-saxão, o americano e o francês, criou-se um modelo híbrido e único que tem como traço fundamental a unicidade da jurisdição. Diferentemente do sistema francês ou do contencioso administrativo, albergado não em sua essência pelo modelo brasileiro, o Poder Judiciário tem a competência constitucional de apreciar a legalidade dos atos administrativos e qualquer lesão a direito individual causada pela Administração Pública. Imune ao controle jurisdicional estão apenas a conveniência e oportunidade administrativas, cujo exame é privativo da Administração. Sob essa ótica, a jurisdição dos magistrados brasileiros é muito mais abrangente do que aquela conferida ao Judiciário daqueles países que serviram de inspiração ao modelo construído pelo ordenamento jurídico pátrio.

Corolário do sistema jurídico vigente, é que o Estado terá a legalidade de seus atos sujeita a controle judicial, tendo a Constituição Federal conferido, no intuito de dar maior efetividade à opção institucional, a todas as pessoas, naturais ou jurídicas, o direito de ação, o que importa na impossibilidade de se excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a interesses legalmente protegidos, ainda que perpetrados por atos emanados

de qualquer ente público. É o princípio da inafastabilidade da jurisdição, que não distingue entre pessoas naturais ou jurídicas ou ainda, dentre estas, as de direito público ou privado. Assim, vencida a Administração em regular processo de conhecimento, com o conseqüente trânsito em julgado da sentença, estará ela sujeita à execução forçada, de acordo com os procedimentos previstos pelo Código de Processo Civil, utilizando-se o credor do Poder Judiciário para obter a prestação que lhe fora deferida.

Ao mesmo tempo em que o ordenamento constitucional assegurou ao cidadão o direito de demandar o Poder Público, sujeitando-o à jurisdição única e inafastável, também reconheceu as peculiaridades inerentes ao Estado e ao seu patrimônio, de índole pública, instituindo em caráter pioneiro e exclusivo o instituto do precatório requisitório, que é o principal traço diferenciador da execução por quantia certa contra a Fazenda Pública em relação às demais modalidades de procedimentos executivos. O tratamento diferenciado tem por pressuposto o fato dessa modalidade de execução colocar em lados opostos Poderes da República, constatação esta suficiente para autorizar que a Constituição Federal determine a forma como serão cumpridos pela Administração as decisões condenatórias a pagamento de quantia certa. Ademais, ante o princípio da continuidade da prestação dos serviços estatais, há interesse público no disciplinamento do modelo executivo apropriado a garantir o exercício harmônico dos Poderes do Estado e ainda o direito fundamental de todos à realização da justiça, preser-

vando-se o erário e pagando-se integralmente ao credor. A matéria, sem dúvida nenhuma, é de alçada constitucional, como acertadamente a trata a Carta Política Brasileira. Seria muito estranho, por exemplo, auxiliares do Poder Judiciário penhorando e levando à hasta pública a sede de um ente político componente da Federação.

Outro aspecto propulsor da criação do precatório foi a impenhorabilidade dos bens públicos, reconhecida pela primeira vez no país no ano de 1851 pelo Directório do Juízo Fiscal e Contencioso dos Feitos da Fazenda, que editou instrução a respeito. Veja-se que a construção do princípio da impenhorabilidade dos bens públicos foi de responsabilidade da jurisprudência, embora possa se admitir que a Constituição do Império tenha, de certa forma, se reportado ao tema. O Código Civil incorporou o princípio da impenhorabilidade dos bens inalienáveis, onde estão incluídos os bens públicos, ao seu texto, excluindo materialmente a possibilidade de constrição judicial decorrente de execução contra a Administração, tendo, posteriormente, a legislação processual de 1939 e 1973 albergado a mesma disposição.

Buscando-se contornar os problemas relativos à possibilidade de confronto institucional entre os poderes federativos constituídos, vedação à descontinuidade dos serviços públicos e da impenhorabilidade dos bens de domínio estatal, garantindo-se, ao mesmo tempo o princípio da inafastabilidade da jurisdição e do controle jurisdicional da atividade administrativa, chegou-se ao instituto do precatório requisitório, um modelo genuina-

mente nacional. Foi disciplinado originalmente pelo Decreto nº 3.084 de 5.11.1898, que consolidava normas pertinentes à execução contra a Fazenda Pública Federal perante a recém-criada Justiça Federal. O instituto jurídico do precatório ganhou relevância constitucional apenas com a Carta Política de 1934, já que as de 1824 e 1891 não lhe faziam menção, embora novamente a previsão fosse direcionada à Fazenda Pública Federal. As Constituições posteriores mantiveram a forma de pagamento e lhe acrescentaram os traços característicos atualmente conhecidos, constituindo-se, a partir dos Códigos de Processo Civil de 1939 e o presente, no único caminho disponível para que os beneficiários de sentenças judiciais de pagar quantia certa por parte do Poder Público recebam seus créditos, salvo exceção constitucional.

O precatório pode ser definido como um instrumento processual constitucionalmente regulamentado que tem o intuito de organizar os débitos do Estado em ordem cronológica, preparando e programando o orçamento público para os respectivos pagamentos, atendendo ofício requisitório dos presidentes das cortes de justiça dentro de regular processo executivo instaurado em desfavor da Fazenda Pública. Tem natureza jurídica coativa, e não de sub-rogação, sendo imprescindível a participação do executado. A sua finalidade moralizadora, democrática e de igualdade no atendimento dos credores da Administração é cristalina, além de proporcionar a continuidade dos serviços públicos e a preservação do interesse coletivo no cumprimento das decisões judiciais, ainda que contrárias aos entes estatais.

A Constituição Federal vigente disciplina o chamado precatório em seu artigo 100 e respectivos parágrafos. Determina o dispositivo que os pagamentos devidos pelas Fazendas Federal, Estadual ou Municipal em face de sentenças judiciais far-se-ão exclusivamente na ordem de apresentação dos precatórios, tornando obrigatória a inclusão dos valores devidos nos orçamentos públicos até a data de 1 de julho de cada ano. São excepcionados apenas os débitos de natureza alimentícia, os quais foram detalhados pela Emenda Constitucional nº. 30/99, ou pagamentos de obrigações de pequeno valor definidas em lei. Na primeira categoria, enquadram-se salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou invalidez fundadas em responsabilidade civil, de acordo com o parágrafo 1-A do artigo constitucional. Já o segundo grupo depende de edição de lei ordinária, de acordo com o parágrafo 3. Note-se que a Constituição, pelo parágrafo 2 do comentado artigo 100, autoriza o presidente do Tribunal que requisitou o pagamento a seqüestrar a quantia necessária à satisfação do débito executando, na hipótese de preterimento de direito de preferência, demonstrando a preocupação do constituinte em preservar a instituição do precatório como um dos claros exemplos de observância do princípio da isonomia. Como se vê, foi constitucionalizado o modelo processual a ser seguido pela legislação ordinária para o processamento das execuções por quantia certa em face da Fazenda Pública.

Ordinariamente, o precatório está regulamentado pelos artigos

730 e 731 do Código de Processo Civil, que reproduzem parcialmente as disposições do artigo 100 da Constituição Federal, notadamente porque vários parágrafos do citado dispositivo constitucional foram acrescentados pela Emenda Constitucional nº 30/99, posterior ao diploma processual. O ofício requisitório tem a sua aplicabilidade restrita a execuções de obrigações de dar quantia certa em desfavor do Estado. Não é admissível para as hipóteses de sentenças condenatórias que tenham por objeto a entrega de coisa ou obrigações de fazer ou de não fazer. Atualmente, destarte, o pagamento de débitos pelas pessoas jurídicas de direito público somente se aperfeiçoa mediante precatório, salvo quanto às hipóteses excepcionadas pela própria Carta Magna. Esta é a primeira peculiaridade ou característica específica da execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, o que afasta a possibilidade de penhora nessa modalidade de processo.

Por simples questão de registro entende-se por "Fazenda Pública" todas as pessoas jurídicas de direito público interno, o que inclui a União Federal, Estados, Municípios, o Distrito Federal, autarquias e fundações públicas. Não são alcançados pelo conceito as empresas públicas e as sociedades de economia mista. Liga-se o termo fundamentalmente ao conceito de erário público como conjunto de bens do ente estatal, constituindo-se na face processual da Administração Pública.

Além da presença do precatório como forma de pagamento dos débitos estatais, goza o processo de execução contra a Fazenda de outras peculiaridades não presentes

em outros procedimentos traçados pelo Código de Processo Civil. Defere-se às pessoas jurídicas de direito público, privilégios processuais apropriados ao modelo constitucional adotado pelo País. Assim, há presunção de legitimidade e legalidade dos atos administrativos. A Fazenda é citada para opor embargos, e não para pagar. Há prazos processuais e prescricionais diferenciados. Reexame necessário para as sentenças desfavoráveis ao ente público lançadas em sede de ação de embargos à execução. Dispensa de preparo para os recursos cabíveis etc.

III - A LIQUIDAÇÃO E SEUS COMPLICADORES

Antes que qualquer precatório seja emitido para pagamento de débitos exequêndos, impõe-se que os valores apurados sejam devidamente liquidados previamente à execução em desfavor dos entes públicos. Há que se apurar o débito principal e os seus acessórios, sejam eles resultantes da condenação judicial ou de previsão no título executivo extrajudicial, uma vez que este também poderá ser satisfeito mediante o procedimento descrito nos artigos 730 e 731 do CPC.

O momento de liquidação da obrigação é de fundamental relevância para que os pagamentos dos débitos judiciais por parte da Fazenda Pública não se transformem em fontes inesgotáveis de controvérsias. Nesse momento, os parâmetros para a lavratura dos cálculos de liquidação devem ser claros, precisos e legais, tudo para que o credor receba o que realmente lhe seja devido, preservando-se o erário público. O equilíbrio jurídico torna-se

imprescindível na relação processual executiva. Por oportuno, já que se está a introduzir ao debate os problemas corriqueiros aos cálculos de liquidação, deve-se consignar que os denominados erros materiais não são albergados pela figura jurídica do trânsito em julgado material. Após longos embates jurisprudenciais, consolidou-se o entendimento de que os erros de cálculos presentes em liquidações de títulos executivos podem ser revistos a qualquer tempo, ainda que tenham sido objeto de sentença judicial homologatória transitada em julgado. Reconheceu-se que não se pode onerar o erário público além do que o realmente devido e nem se pode privilegiar o enriquecimento sem causa. O tempo não pode legitimar uma ilegalidade, sendo este fundamento suficiente para autorizar a revisão de qualquer pagamento efetuado pelo Poder Público em face de execução por quantia certa, desde que caracterizado o vício material na apuração do valor exequêndo.

A par do erro material, possuem especial relevância nos cálculos de liquidação, a atualização monetária dos valores em execução e os juros aplicáveis à espécie. Estes, em regra, configuram-se nos grandes vilões presentes nas controvérsias executivas envolvendo a Administração Pública e seus credores. Conforme já epigrafado na introdução deste estudo, a legislação pouco ajuda na elucidação e na identificação dos caminhos e parâmetros a serem observados para o cálculo dessas obrigações acessórias. Dessa forma, a atenção por parte da Fazenda Pública e do Judiciário deve obrigatoriamente estar centrada na correta manipulação de índices, percentuais e contagem do período em que

incidirão as obrigações acessórias. Este é o principal objetivo desta análise, que compreenderá os problemas decorrentes da correção monetária e dos juros, moratórios e compensatórios, aplicados às liquidações procedidas nas execuções contra a Fazenda Pública.

a) CORREÇÃO MONETÁRIA

A instituição de uma moeda e a sua circulação livremente dentro de um território é puro exercício de poder de soberania de um Estado, que chama para si a prerrogativa de estabelecer o meio de pagamento adequado à circulação de mercadorias, valores e serviços. O valor da moeda deverá ter como lastro a produção total do país, pelo menos modernamente, devendo haver, em tese, a devida correspondência entre ambos. Sendo um ato de soberania, exclusivo do Estado, é obviamente um ato político de intervenção fundamental nos domínios do sistema econômico. Não há possibilidade de delegação desse poder.

Como corolário do poder soberano, político por natureza, de instituir o meio de pagamento ou instrumento possibilitador da circulação de mercadorias, também torna-se de domínio exclusivo do ente estatal a prerrogativa de atribuir valor à sua moeda e ainda de mudá-la, instituindo novo padrão monetário, o que, diga-se por oportuno, não é nenhuma novidade para os brasileiros, já absolutamente acostumados aos chamados "novos planos econômicos". Não se tem direito adquirido a um padrão monetário, portanto, nada impedindo que o Estado valorize ou deprecie a sua moeda ou mesmo que a substitua, embora as ações estatais ve-

nham a ser sentidas por todo o sistema econômico, onde também atuam outros atores da economia. Dependendo da receptividade dos componentes econômicos à política monetária do Estado, poderá a moeda sofrer abalos em sua credibilidade, ou seja, em seu valor, perdendo assim a sua força dentro do processo de circulação de mercadorias e serviços. Significa dizer que a moeda não mais representa a sua grandeza econômica original lastreada, fato este de graves consequências econômicas. A perda de valor da moeda recebe a denominação de inflação, que é caracterizada pelo descompasso entre a quantidade de dinheiro em circulação e o seu correspondente lastro. Essa é a visão basicamente monetarista para inflação, já que esta também pode ser desencadeada pelo excessivo e injustificado aumento de preços e pela desvalorização da remuneração da força de trabalho.

O fato, no entanto, é que o fenômeno inflacionário, decorrente do monetarismo puro ou ainda de outros fatores econômicos, possui repercussão jurídica sobre as relações sociais e econômicas, que estão impossibilitadas de afastar essa influência imperial exógena. Dessa forma, a preservação das relações econômicas dependerá da atualização do valor da moeda, que juridicamente recebe a denominação de correção monetária. Cabendo ao Estado o domínio exclusivo sobre a moeda, também lhe pertence a prerrogativa de determinar os índices e percentuais destinados a apurar a correção monetária em determinado período. Essa característica torna os índices oficiais de inflação e, por conseguinte, de correção monetária, absolutamente manipulá-

veis pelo Estado, exemplo sempre presente em nossa História.

A correção monetária, mesmo sendo a denominação jurídica de um aspecto econômico, só foi reconhecida pela legislação brasileira no ano de 1964, quando editada a Lei nº 4.357/64, sendo então criada a Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN, deferindo-se ao ministro da Fazenda a atribuição de declarar trimestralmente, por portaria, o seu valor nominal unitário após a sua atualização. A Emenda nº 10 à Constituição de 1967/69 deu, pela primeira vez, *status* constitucional ao instituto, que foi estendido a todos os débitos oriundos de decisão judicial pela Lei nº 6.899/81. A ORTN permaneceu sendo utilizada para medir a desvalorização da moeda e como parâmetro para a correção monetária até o mês de fevereiro de 1986, quando ocorreu a edição do Decreto-Lei nº 2.283/86, que a substituiu pela Obrigação do Tesouro Nacional - OTN.

A OTN, que em alguns meses durante o período de vigência recebeu a denominação de OTN *pro rata*, serviu como paradigma para a atualização monetária até a edição da Medida Provisória nº 32/89, de 15/1/1989, convertida na Lei nº 7.730/89. Assim, a OTN é o índice a ser utilizado para a correção monetária entre fevereiro/86 a dezembro/1988.

O Índice de Preços ao Consumidor - IPC, calculado pelo Instituto Brasileiro de Geografia Estatística - IBGE, foi eleito pela Lei nº 7.730/89 como o aplicável à correção monetária. Permaneceu sendo aplicado até o mês de fevereiro

de 1991. Este é um índice muito debatido ao longo dos últimos anos perante os tribunais nacionais, principalmente em face dos denominados expurgos inflacionários decorrentes dos Planos Verão e Collor I. No primeiro, tentou-se abandonar o IPC/IBGE, fixando-se por lei o percentual inflacionário para janeiro/89. No segundo plano econômico, elegeu-se o Bônus do Tesouro Nacional - BTN como indexador econômico, excluindo-se da composição desse índice, para o mês de março de 1990, o IPC, que o media. A jurisprudência, no entanto, tem sido uníssona no reconhecimento do pagamento dos vários percentuais correspondentes aos expurgos realizados no período de vigência do IPC/IBGE como índice legalmente pertinente à correção monetária. A recente decisão do Supremo Tribunal Federal (RE 226.855/RS) quanto à correção dos saldos das contas do FGTS em face dos vários planos econômicos afastou, entretanto, o pagamento dos expurgos inflacionários que não sejam relativos aos meses de janeiro/89 e março/90, o que deverá ter repercussão na jurisprudência existente sobre a matéria, ainda que o julgamento tenha se pautado apenas pela análise da tese de direito adquirido, a qual foi descaracterizada. Decidiu-se que não se tem direito a um regime jurídico de atualização monetária.

A Lei nº 8.177/91 encerrou o ciclo do IPC/IBGE, trocando-o pela Taxa Referencial - TR que, segundo sua definição legal, representa a remuneração mensal média do dinheiro no mercado financeiro. Expressa o custo do dinheiro, e não a desvalorização da moeda, conforme reconhecido pelo Superior Tri-

bunal de Justiça, quando da apreciação dos índices destinados à atualização das contas do FGTS após o julgamento da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Este último tribunal já havia se pronunciado negativamente acerca da utilização da TR para a correção monetária, de acordo com a ADIN nº 493-0/DF. Não poderia, portanto, a TR servir de parâmetro para a correção monetária, o que foi reconhecido posteriormente pela Lei nº 8.218/91, que determinou a utilização do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pelo IBGE, a partir do mês de março de 1991, como indexador da atualização monetária no País. Desde então, a correção monetária deve corresponder ao INPC/IBGE, devendo este índice ser aplicado nas liquidações de sentenças em sede de execuções contra a Fazenda Pública.

No que se refere à repetição de indébito tributário, no entanto, a grandeza econômica correspondente à correção monetária, a partir de janeiro de 1996, é a taxa Selic, de acordo com a Lei nº 9.250/95. Veda-se, porém, a cumulação da taxa Selic e juros moratórios, uma vez que a primeira expressa os segundos e a correção monetária propriamente dita. Há julgados ainda que reconhecem a UFIR como índice que deve ser aplicado no período de janeiro/92 até a edição da norma que instituiu a Taxa Selic. Contudo, a UFIR indexa apenas o crédito tributário, servindo exclusivamente ao fisco, não possuindo em sua natureza jurídica qualquer traço que reflita a desvalorização da moeda ou a medida da inflação, o que lhe retira a possibilidade legal de expressar a correção monetária.

Todos os valores decorrentes de condenações judiciais devem ser atualizados, independentemente de qualquer provocação da parte interessada, mediante a utilização dos parâmetros acima mencionados. O termo final para a incidência da correção monetária, que não representa qualquer acréscimo no valor exequendo, é a data do efetivo pagamento, que é o momento em que o dinheiro é disponibilizado pelo ente público. Já o termo inicial de sua contagem depende da natureza da obrigação que tenha dado origem à execução judicial. A regra é que o termo inicial da correção monetária é a data do vencimento da dívida, desde que esta seja líquida e certa. Quando for ilíquida, o prazo terá fluência a partir do ajuizamento da ação. Tratando-se de execução de condenação por ato ilícito, o marco "a quo" da contagem será a data de ocorrência do sinistro. Na hipótese de ação de desapropriação, conta-se da data do laudo de avaliação acolhido pelo Juízo. E, finalmente, conta-se da data do pagamento indevido para a hipótese de indébito tributário. Estes são os marcos para a incidência da correção monetária.

b) JUROS

O pagamento de juros constitui-se em outro aspecto peculiar à execução contra a Fazenda Pública, que deve ser objeto também de especial atenção por parte dos operadores jurídicos.

Os juros são conceituados pelo artigo 60 do Código Civil como frutos do capital, sendo deste acessórios. É um fruto civil, que pode ter origem no rendimento do capital, na inexecução da obrigação na

data aprazada, no uso do dinheiro, na perda da propriedade ou posse ou ainda nos riscos presentes em determinada situação ou operação. Agrupam-se em duas espécies: a) moratórios e b) compensatórios. Os primeiros são devidos em face do atraso no cumprimento da obrigação. A segunda espécie de juros corresponde à indenização pelo uso ou mesmo a perda do capital empregado ou mutuado.

A taxa dos juros, moratórios ou compensatórios, é de 6% ao ano, vedada a capitalização, salvo expressa autorização legal. O artigo 1.062 do Código Civil já fazia essa previsão quanto aos juros moratórios. Já aos compensatórios, vinha-se atribuindo jurisprudencialmente o percentual de 12% ao ano. Contudo, com a edição da atual Medida Provisória nº 2.109-49/2001, fruto de inúmeras reedições anteriores, assentou-se legalmente que a taxa será também de 6% ao ano. A exceção está nos casos de repetição de indébito tributário, cuja taxa de juros será de 1% ao mês até a edição da Lei nº 9.250/95 e, após, pela Taxa Selic sem a incidência da correção monetária.

No tocante ao período sujeito à cobrança de juros, a distinção entre

moratórios e compensatórios é de fundamental importância. Os primeiros são devidos desde o momento da vencimento da dívida, se esta for líquida; da citação, tratando-se de débito ilíquido; da data do trânsito em julgado da decisão judicial, quando se tratar de desapropriação ou indébito tributário; e, na hipótese de ato ilícito, a partir de sua prática.

Os compensatórios, a seu turno, têm por marco inicial a data da efetiva ocupação ou utilização da coisa pelo Executado, que na desapropriação direta se dá com a imissão na posse. Na indireta, da data do esbulho ou da turbacão administrativa. Esta espécie de juros é ainda devida nas indenizações em face da prática de delitos, incidindo desde o momento do cometimento do ato. Estas são coincidentemente as únicas hipóteses em que a legislação admite o pagamento de juros compostos.

O termo final para a contagem dos juros, tanto para os moratórios quanto para os compensatórios, é a data de expedição do primeiro precatório necessário ao pagamento do débito. O pressuposto é que os juros sejam incluídos nos cálculos pertinentes ao ofício requisitório. Não podem fazer parte de precató-

rios complementares, que podem contemplar apenas a correção monetária, desde que não existam diferenças quanto ao principal, uma vez que o sistema normativo veda a capitalização de juros, salvo expressa disposição legal ou judicial. Ademais, o pagamento mediante precatório é diretriz constitucional, não podendo a Fazenda Pública dispor de referido procedimento. Dessa forma, não resta caracterizada a mora, como definida materialmente, e nem a necessidade de continuidade de incidência dos juros compensatórios. Logo, impossível o pagamento de juros durante o período necessário a tramitação do precatório, o que inclui o tempo necessário a sua inserção no orçamento da pessoa jurídica de direito público respectiva, uma vez que inexistente mora da Administração ao seguir o procedimento constitucional previsto para a execução contra a Fazenda Pública.

A estrita atenção a tais itens acessórios dentro do procedimento dos cálculos de liquidação permitirá, sem dúvida alguma, a materialização dos direitos constitucionalmente assegurados a todos os jurisdicionados, o exato cumprimento das decisões judiciais em desfavor da Fazenda Pública e ainda a proteção adequada do erário.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1. Região. Ed. TRF1. *Planos Econômicos*. Maio/2000.

DANTAS, FRANCISCO W. LACERDA. *Execuções contra a Fazenda Pública - Regime de Precatório*. Brasília, Brasília Jurídica, 1999.

FEDERIGHI, WANDERLEY JOSÉ. *A Execução contra a Fazenda Pública*. São Paulo, Saraiva, 1996.

FERREIRA, PINTO. *A Inflação*. 4.ed, São Paulo, Edit. Revista Dos Tribunais, 1993.

FRANÇA, LIMONGI R. *Jurisprudência da Correção Monetária*. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1984.

GRECO FILHO, VICENTE. *Da Execução contra a Fazenda Pública*. São Paulo, Saraiva, 1986.

JANSEN, LETÁCIO. *Crítica da Doutrina da Correção Monetária*. 1.ed, Rio de Janeiro, Forense, 1983.

LIMA, PAULO B. DE ARAÚJO. *A Correção Monetária sob a Perspectiva Jurídica*. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1972.

LOBO, JORGE. *Correção Monetária dos Créditos Quirografários na Concordata Preventiva*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 1990.

WALD, ARNOLDO. *Obrigações e contratos*. 13.ed, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1998. 2.vol.

BREVE ABORDAGEM SOBRE DISTRIBUIÇÃO DE RENDA E REFORMA AGRÁRIA

*Regina Maura Teixeira Netto**

* Graduada em História. Especializada em Relações Internacionais - UNB

A maioria dos estudiosos entendem que a pobreza é proporcionalmente maior no meio rural. Portanto, a questão a ser discutida é de se saber qual será a opção estratégica da sociedade diante do seu espaço rural.

2. O PIB, na realidade, está lon-

ge de representar a parcela real da renda apropriada pelos habitantes de um país. Logo, como qualquer média, o PIB dissimula os contrastes entre os rendimentos das diferentes classes e grupos sociais. Sem dúvida, a distribuição de rendas, no Brasil, é uma das mais desiguais do mundo. Basta observar a Síntese de Indicadores So-

ciais 2000, divulgada pelo IBGE, que reúne dados entre 1992 e 1999.

3. O quadro abaixo revela de forma contundente a perpetuação da desigualdade, produto de nossos 500 anos de história.

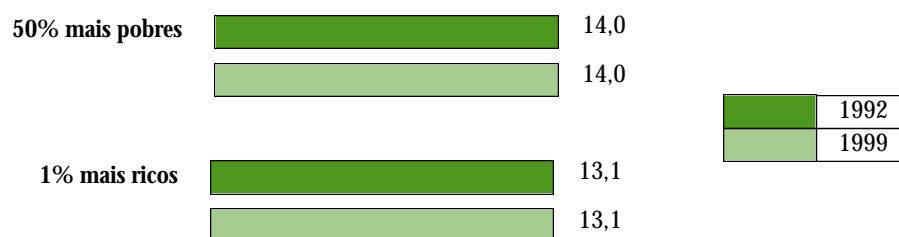
Distribuição dos rendimentos dos 40% mais pobres e dos 10% mais ricos da população, seus respectivos rendimentos médios em reais e em salários mínimos e relação entre rendimentos médios, segundo as grandes regiões, unidades da federação e regiões metropolitanas

		40% MAIS POBRE DA POPULAÇÃO			10% MAIS POBRE DA POPULAÇÃO			Relação entre rendimentos médios (B/A)
		Total	Rendimento médio em reais (A)	Rendimento médio em salário mínimo	Total	Rendimento médio em reais (B)	Rendimento médio em salário mínimo	
Brasil	1992	21.624.208	95,38	0,70	5.408.104	1.812,35	13,33	19,00
	1999	24.372.596	127,27	0,98	6.093.180	2.397,07	18,44	18,83
Norte	1992	859.500	94,09	0,69	214.887	1.489,81	10,95	15,83
	1999	1.117.393	119,76	0,92	279.362	1.969,55	15,15	16,45
Nordeste	1992	5.415.548	47,58	0,35	1.354.000	1.143,81	8,41	24,04
	1999	6.177.813	79,28	0,61	1.544.545	1.563,16	12,02	19,72
Sudeste	1992	10.096.876	126,61	0,93	2.524.256	2.051,56	15,08	16,20
	1999	11.098.388	175,45	1,35	2.774.630	2.719,35	20,92	15,50
Sul	1992	3.564.136	120,53	0,89	891.112	1.951,32	14,35	16,19
	1999	3.962.589	156,16	1,20	990.656	2.499,00	19,22	16,00
Centro-Oeste	1992	1.558.755	103,35	0,76	386.749	1.976,48	14,53	19,12
	1999	1.835.910	139,39	1,07	459.002	2.629,22	20,22	18,86

Características da população 40% mais pobre e 10% mais rica, por variáveis selecionadas, segundo as Grandes Regiões, Unidades da Federação e Regiões Metropolitanas - 1992/1999

	Domicílios com saneamento básico		Estudantes de 20 anos a 24 de nível superior		Empegados em carteira de trabalho assinada	
	40% mais pobres	10% mais ricos	40% mais pobres	10% mais ricos	40% mais pobres	10% mais ricos
1992	23,6	76,5	1,9	17,9	33,3	4,3
1999	32,3	80,1	2,6	21,0	31,2	6,5

Distribuição de rendimento dos 50% mais pobres e dos 1% mais ricos em relação ao total de rendimentos, segundo as Grandes Regiões, Unidades da Federação e Regiões Metropolitanas - 1992/1999



4. Está claro que a marca maior da sociedade brasileira deve se concentrar sobre mecanismos não apenas de renda, porém sobre todas os aspectos que lhe dizem respeito.

5. Nos anos 90, estudos sobre o impacto da distribuição da riqueza e da renda no crescimento econômico passaram a considerar também a influência exercida nessa relação pela variável política, sobretudo pelos processos eleitorais. Tanto Persson & Tanbellini, quanto Ale-sina S. Rodrik, chegaram a duas conclusões essenciais: **a)** a desigualdade na distribuição da propriedade da terra sempre apresenta correlação negativa com o crescimento subsequente; **b)** quanto maior a desigualdade de riqueza e de renda, menor o

crescimento, principalmente nas democracias.

6. Por sua vez, comenta Milton Santos: "Uma das grandes diferenças do ponto de vista ético é que a pobreza de agora surge, impõe-se e explica-se como algo natural e inusitável. Mas é uma pobreza produzida politicamente pelas empresas e instituições globais. Estas, de um lado, pagam para criar soluções localizadas, parcializadas, segmentadas, como é o caso do Banco Mundial que, em diferentes partes do mundo, financia programas de atenção aos pobres, querendo passar a impressão de se interessar pelos desvalidos, quando, estruturalmente, é o grande produtor da pobreza. Atacam-se, funcionalmente, mani-

festação da pobreza, enquanto estruturalmente se cria a pobreza ao nível do mundo. E isso se dá com a colaboração passiva ou ativa dos governos nacionais.

Vejam, então, a diferença entre o uso da palavra pobreza e da expressão dívida social nesses cinquenta anos. Os pobres, isto é, aqueles que são o objeto da dívida social, foram já *incluídos* e, depois, *marginalizados*, e acabam por ser o que hoje são, isto é, *excluídos*".

7. Sendo a oitava economia do mundo, o Brasil, no relatório Indicadores Mundiais de Desenvolvimento, divulgado pelo Banco Mundial, está no 73º lugar, com uma renda *per capita* de US\$ 4.350.

¹SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. Rio de Janeiro. Editora Record, 2000, pp. 73/74.

BRASIL

8º PIB do mundo em 1999	US\$ 751,5 bilhões
Crescimento 98/99	0,8%
Crescimento 99/2000	4%
Crescimento médio anual de 1980 a 1990	2,7%
Crescimento médio anual de 1990 a 1999	3%
73ª renda per capita do mundo	US\$ 4.350
PIB per capita 98/99	- 0,5%

8. As críticas de Milton Santos encontram eco à medida em que o Banco Mundial reconhece que o crescimento global menor ameaça o combate à pobreza. É o próprio presidente do BIRD, no referido relatório, quem apela aos países mais ricos para que apoiem mais as iniciativas antipobreza, aumentando de 0,24% para 0,7% de seus PIBs, a verba para assistência aos países pobres.

9. Deve ser ressaltado que o monopólio da terra pelos latifundiários (origem nas capitâneas hereditárias) e a base escravista do trabalho geraram uma rígida estratificação de classes sociais, situação que perdurou até o final do século XIX. A abolição da escravidão, portanto, não aboliu o monopólio da terra, fonte de poder econômico e principal meio de produção até a década de 1930. Ou seja: o abismo social entre trabalhadores e proprietários formou o arcabouço histórico para a atual concentração de renda do Brasil.

10. Razão tem Raul Jungmann² quando anota que "a opção feita no passado de privilegiar a agricultura do tipo patronal ao invés da agricultura de bem familiar, modelo que

foi denominado de a *modernização conservadora*, não só concentrou a propriedade da terra como expulsou prematuramente milhões de pessoas do campo". Porém, o que está claro é que o social desgarrado do econômico/tecnológico não se sustenta. Deve-se, pois, considerar as estratégias do desenvolvimento: a) educação, ciência e tecnologia; b) crescimento econômico; c) modernização da produção e do Estado; d) sustentabilidade (ambiental); e) equalização de oportunidade; e f) cidadania.

11. Faltam políticas públicas eficientes para reter a população no campo. Se em alguns pontos observou-se melhoras nos indicadores sociais, contudo, ficou mais evidente a desigualdade social; a concentração de renda em nada se alterou.

12. Políticas públicas exigem conjunto de decisões formalizadas, processo de construção social e só são públicas quando são de todos para todos. Em outras palavras: as políticas públicas precisam ter uma maior participação das entidades populares em parceria com as organizações governamentais. Nessa parceria entre o Estado e a

sociedade, percebe-se que historicamente predominaram as políticas para as forças hegemônicas. Urge rompê-las!

13. O § 1º do art. 1º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964 (Estatuto da Terra) fixa: "Considera-se Reforma Agrária o conjunto de medidas que visem a promover melhor distribuição da terra, mediante modificação no regime de sua posse e uso, a fim de atender aos princípios de justiça social e ao aumento de produtividade". A seu turno, o art. 186 da Constituição Federal preceitua:

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

I - aproveitamento racional e adequado;

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

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

²JUNGMANN, Raul, in *Erradicar a Miséria: missão essencial do desenvolvimento rural. Distribuição de Riqueza e Crescimento Econômico nos Estados NEAD2 - Brasília - 2000. P. 8.*

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

14. Por conseqüência, ressalvados os casos previstos no art. 185 da Constituição Federal, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social está sujeito à expropriação para fins de reforma agrária. O art. 9º, nos seus §§ 1º a 5º, da Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, explicita os itens I a IV, do art. 186, da Carta.

15. A legislação agrária é suficiente para que o poder público a aplique. O que se exige é vontade política, a concreta participação da sociedade e o desenvolvimento sustentável.

16. A reforma agrária contribui indiscutivelmente para aumentar o capital social que, por sua vez, contribui de forma significativa para a sustentabilidade da reforma, sendo meio e fim do processo.

17. Reforma Agrária é a modificação dos elementos da estrutura agrária. Estas estruturas podem ser assim sintetizadas: infra-estrutura, a estrutura fundiária, a estrutura econômica rural, a comercialização da produção, a existência da agroindústria, os aspectos sociais, os aspectos de assistência social rural e as instituições jurídicas. O que não se pode confundir é reforma agrária com colonização; a primeira, objetiva corrigir distorções fundiárias; a segunda, é ação planejada e visa ocupar espaços vazios.

18. São prementes as estratégias de crescimento do país que contenham fortes políticas redistributivas a fim de enfrentarem a injusta e imoral concentração de renda e a

pobreza. Isso implica a necessidade de crescer, implementação de programas, sejam os de ordem estrutural (redistribuição de ativos, educação, reforma agrária), sejam os de ordem compensatória, como, por exemplo, renda mínima. Não basta a presença do Estado, a sociedade deve participar ativamente desses programas. O controle social se faz necessário.

19. Finalmente, merece exame as palavras de Carlos E. Guanzirolí³: "alguns pensam que a reforma agrária, e em particular, os assentados, nada têm a colaborar com o processo de globalização da economia brasileira, já que seus produtos não seriam competitivos no mercado mundial (em função de sua qualidade baixa, pouca regularidade e preço). Embora isto não seja totalmente certo (há vários assentamentos no Brasil que estão fazendo contratos de entrega de produtos com empresas importantes como Coca-Cola, Carrefour, Maisa), é verdade que não houve ainda uma penetração importante no mercado mundial dos produtos fornecidos pelos assentados.

A funcionalidade da reforma agrária, segundo esse ponto de vista, estaria dada por sua capacidade de *integrar excluídos*, ou seja, de gerar renda e emprego a baixo custo, numa conjuntura que se caracteriza pelo desemprego crescente, em função do ajuste das economias subdesenvolvidas ao mercado mundial.

O Brasil teria, assim, uma vantagem comparativa enorme, desde o ponto de vista social, em relação a outros países que não possuem nenhuma fronteira agrícola e que, portanto, têm que agüentar o peso do

desemprego unicamente com o mercado de trabalho de seus centros urbanos".

20. Descabe, no momento, discutir sobre o caráter apenas histórico, ou histórico-estrutural, ou apenas estrutural da desigualdade social. Porém, é inexcusável que a reforma agrária (sob os pontos de vistas jurídico, político, econômico e social), no Brasil, seja uma das maneiras de combater a pobreza e uma tentativa (utopia!) de diminuir, mesmo modestamente, a perversa desigualdade social e a concentração da renda. Pois, corroborando o pensamento de Marcos Lins⁴ a reforma agrária assegura ao trabalhador rural pobre uma possibilidade de integração social e econômica: é falso dizer que essa possibilidade de integração resultará de forma automática na transformação deste trabalhador rural pobre num pequeno empresário agrícola bem-sucedido. No entanto, está provado que a reforma agrária permitiu a centenas de milhares de homens e mulheres superar, em curto prazo, a situação de extrema vulnerabilidade que caracteriza as condições de vida dos pobres rurais no nosso país".

21. Se ainda estamos discutindo reforma agrária no Brasil, no início do século XXI, diante dos avanços sociais, políticos científicos e tecnológicos, um retorno ao nosso passado histórico (à origem da propriedade rural, às capitânias hereditárias, ao trabalho escravo, à falta de democratização no acesso à terra, às discriminações raciais e de sexo), nos levará às elites dirigentes que sempre procuraram dificultar a participação do povo no destino do país. Na sua mentalidade colonialista essa participação se configurava um favor e não em um direito, em uma obrigação.

³GUANZIROLI, Carlos E. in "Reforma Agrária e Globalização da Economia: o caso do Brasil". Reforma Agrária e Desenvolvimento Sustentável, MDA/NEAD. Brasília. 2000, p. 287.

⁴LINS, Marcos, in "Uma agenda atual das políticas públicas". Política e Reforma Agrária. Rio de Janeiro, Manad. 1998 - pp. 189/190

BIBLIOGRAFIA

1. ALESINA, Alberto & Rodrik Dani - *"Distributive politics and economic growth"*. The Quarterly Journal of Economics, May, 1994.

2. GUANZIROLI, Carlos. In *"Reforma Agrária e Globalização da Economia: o caso do Brasil"*. Reforma Agrária e Desenvolvimento Sustentável. Ministério do Desenvolvimento Agrário - NEAD. Brasília - 2000.

3. JUNGSMANN, Raul. In *"Erradicar a Miséria: missão essencial do desenvolvimento rural"*. Distribuição de Riqueza e Crescimento Econômico - Estudos NEAD 2 - Brasília - 2000.

4. LINS, Marcos. In *"Uma agenda atual das políticas públicas"*. Política e Reforma Agrária. COSTA, Luiz Flávio Carvalho & SANTOS, Raimundo - organizadores. Rio de Janeiro, MAUAD. 1998.

5. PERSSON, Torsten & TAMBELLINI, Guido. *"Is Inequality harmful for growth!"* - The American Economic Review - June 1994.

6. SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. Rio de Janeiro. Editora Record, 2000.

JURISPRUDÊNCIA

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ RELATOR DA SEXTA
TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO**

REF. PROCESSO: AG nº 2001.01.00.004195-0/RR

JUIZ RELATOR: Juiz DANIEL PAES RIBEIRO

AGRAVANTE : UNIÃO

AGRAVADO : COMUNIDADE INDIGENA DO UIRAMUTÃ E OUTROS

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

"O Exército [...] não é áulico, nem político. Não pertence à dinastia, nem às facções. [...] É a guarda das instituições contra a desordem e contra a tirania. É a soberania da lei armada. É o baluarte das nossas liberdades orgânicas contra as conspirações, que as ameaçarem. Forma em torno do direito popular a trincheira impenetrável do heroísmo; e as opiniões, as propagandas, as reivindicações pacíficas expandem-se legalmente à sombra da sua imparcialidade tutelar. ¹"

A UNIÃO, legalmente representada por seu Procurador-Regional, da 1ª Região, conforme disposto no art. 9º da Lei Complementar 73/93, e pela Advogada da União, que esta subscrevem, encontrando-se no SAS - Quadra 02 - Bloco E - Edifício PGU - 1º andar, nesta Capital, onde recebem as intimações forenses de estilo, inconformada, *data maxima venia*, com a v. decisão que suspendeu a construção do 6º Pelotão Especial de Fronteiras no Município de Uiramutã - Estado de Roraima, vêm, perante Vossa Excelência, interpor o presente

¹Obras Completas de Rui Barbosa. V. 16, t. 8, 1889. p. 86

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

requerendo, desde já, que caso este não seja acolhido, V. Exa. o receba como

AGRAVO REGIMENTAL

com apoio no art. 4º, § 3º, da Lei n.º 8.437/92, com a redação que lhe foi dada pelo art. 1º, da Medida Provisória n.º 2.102-26, de 27 de dezembro de 2000, publicada no DOU de 28.12.2000, bem como nos arts. 249 e 250 do Regimento Interno desse Egrégio Tribunal, fazendo-o amparada nos fundamentos jurídicos consubstanciados nas razões anexas.

Em face da argüição contida nas razões que acompanham este recurso, a agravante confia no juízo de retratação de Vossa Excelência, de molde a reformar a v. decisão que obstruiu a construção do 6º Pelotão Especial de Fronteiras, no Município de Uiramutã - Estado de Roraima, e determinou que o Exército Brasileiro e a Comunidade Indígena, em quinze dias, se reúnam para discutirem e encontrarem uma área, que seja estrategicamente favorável à vigilância do Exército, e que não passe por dentro da aldeia dos índios, ficando a uma distância que não os prejudique.

Na hipótese, contudo, de ser mantido a v. decisão ora impugnada, requer a Vossa Excelência a remessa do Agravo Regimental para o C. Tribunal Pleno dessa Corte para julgamento em mesa, na primeira sessão seguinte à sua interposição, nos termos do art. 250/RITRF.

Nestes termos,
Pede Deferimento.

Brasília - DF, 12 de fevereiro de 2001

℞

MANOEL LOPES DE SOUSA
Procurador-Regional da União - PRU 1ª Região
OAB/RJ 564-B

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

HELIA MARIA BETTERO
Procuradora-Regional da União - PRU 1ª Região
OAB/DF 6787 Substituta

SIDELCY ALVES MARTINS
Advogada da União- PRU 1ª Região
OAB/GO 15.654

**EGRÉGIO PLENÁRIO DO COLENO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
DA 1ª REGIÃO**

REF. PROCESSO: AG nº 2001.01.00.004195-0/RR
JUIZ RELATOR: Juiz
DANIEL PAES RIBEIRO
AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADOS : COMUNIDADE INDIGENA DO UIRAMUTÃ E OUTRO
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RAZÕES DA AGRAVANTE

I - RESUMO DOS FATOS

1 - Trata os presentes autos de Agravo de Instrumento, interposto pela UNIÃO, em face da decisão do Juiz Federal Substituto da 2ª Vara da Seção Judiciária de Roraima que deferiu liminar, em Ação de Interdito Proibitório, no dia 03 de janeiro de 2001, para obstar a construção do 6º Pelotão Especial de Fronteiras, no Município

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

de Uiramutã, Estado de Roraima.

2 - O prefalado recurso foi acolhido pelo eminente Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que suspendeu a liminar concedida permitindo a retomada das obras de construção do 6º Pelotão Especial de Fronteiras, Unidade Militar, que faz parte do Projeto Calha Norte, de relevante interesse da defesa e segurança nacional, da ocupação e do desenvolvimento da região fronteira da Amazônia, e da assistência e proteção à população indígena, conforme se depreende dos documentos em anexo.

3 - Ocorre que dessa decisão o Ministério Público Federal interpôs agravo regimental argumentando que a **"unidade militar se instalaria na pista de pouso que passa por dentro da aldeia indígena na Comunidade do Uiramutã"**, que **"as testemunhas ouvidas em audiência de justificação prévia asseveram que a localização se dá entre cem e duzentos metros do núcleo da aldeia, local onde a comunidade se reúne e realiza festas"** e finalmente que a UNIÃO **"não traz qualquer elemento de convicção, de que a localização a 10 ou 15 Km da aldeia traria qualquer tipo de risco à vigilância das fronteiras"**.

4 - O Ministério Público Federal ainda assevera pela necessidade do **"Estado brasileiro, em observância ao texto constitucional, entre em processo de entendimento com as populações indígenas afetadas pelo empreendimento, de modo que se defina uma nova localização que torne possível a compatibilização de interesses, que houvesse uma atitude conseqüente do Estado, não estariam absolutamente em conflito"**. (grifou-se)

5 - Diante de tal posição, adotada pelo *parquet* Federal, quando da interposição do agravo regimental, antes mencionado, Vossa Excelência suspendeu a decisão impugnada regimentalmente, **"para possibilitar que as duas partes em conflito, o Exército Brasileiro e a Comunidade Indígena, em quinze dias, se reúnam para discutirem e encontrarem uma área, que seja estrategicamente favorável à vigilância do Exército, e que não passe por dentro da aldeia dos índios, ficando a uma distância que não os prejudique"**. (grifou-se)

II - DA GRAVE LESÃO PROVOCADA PELA V. DECISÃO RECORRIDA

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

6 - Inicialmente, impende novamente ressaltar que a Ação de Interdito Proibitório proposta encontra-se eivada de vício insanável, desde a origem, já que os seus autores não conseguiram provar a sua legitimidade ativa *ad causam*, para representarem as Comunidades Indígenas do Uiramutã e da Região das Serras - Terras Indígena Raposa Serra do Sol, conforme exigido pelo art. 6º do Código de Processo Civil.

7 - Constata-se que os supostos tuxauas e os coordenadores, autores da presente ação, não comprovaram a sua condição de índios, conforme exigido pelo art. 232, da Constituição Federal, na forma prevista pelos arts. 12 e 13 da Lei nº 6001/73, além de sua posição não se coadunar com a vontade que prevalece nas comunidades indígenas, que são favoráveis à construção do 6º Pelotão Especial de Fronteiras, conforme se comprova pelos abaixo assinado e pelas notícias vinculadas na imprensa que se encontram em anexo.

8 - Ante a flagrante falta de legitimidade ativa *ad causam*, dos autores, imperioso a necessidade de se extinguir o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, para o bom andamento da ordem jurídica.

9 - Em que pese o eminente Juiz-Presidente ter vislumbrado a necessidade de suspender sua v. decisão, proferida no agravo de instrumento, interposto pela UNIÃO, *concessa venia*, ela não pode prosperar, haja vista a imperiosa necessidade de se resguardar a soberania nacional, pro teger e assistir as populações indígenas, daquela região do país, exercer o policiamento de fronteiras e proteger e fazer respeitar os seus bens. O Exército Brasileiro visa sobretudo a defesa da soberania nacional, nesse passo encaixada, por igual, a proteção aos indígenas da área, ao contrário do que dizem os indigitados autores.

10 - Cumpre ressaltar que falaciosas as alegações do Ministério Público Federal de que a "**unidade militar se instalaria na pista de pouso que passa por dentro da aldeia indígena na Comunidade do Uiramutã**", e que "**as testemunhas ouvidas em audiência de justificação prévia asseveram que a localização se dá entre cem e duzentos metros do núcleo da aldeia, local onde a comunidade se reúne e realiza festas**".(grifou-se)

11 - Destarte, tais alegações não são verídicas posto que a construção da Unidade Militar não se localizará na pista de

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

pouso que passa dentro da aldeia indígena da Comunidade do Uiramutã, como tentam convencê-los, Eméritos Julgadores. Na verdade o 6º Pelotão Especial de Fronteira se instalará no lado direito da antiga e da nova pista de pouso, consoante se verifica através das fotos ora colacionadas.

12 - No mínimo tendencioso o depoimento das testemunhas, ouvidas em audiência de justificação prévia, que asseveram que a localização, do 6º Pelotão Especial de Fronteira, se dá entre cem e duzentos metros do núcleo da aldeia, local onde a comunidade se reúne e realiza festas. Ora, também constata-se, através das fotos ora colacionadas, que 6º Pelotão Especial de Fronteira em muito se distancia dos limites da aldeia, se localizando em suas cercanias, mas a uma razoável distância justamente com o intuito de proteger as divisas nacionais e a população indígena preservando, entretanto, os seus costumes, cultura, língua, crença e organização social.

13 - Ora, Senhores Julgadores a determinação da construção do 6º Pelotão Especial de Fronteira nas cercanias do território indígena Raposa Serra do Sol ou Aldeia do Uiramutã, de reconhecido domínio da UNIÃO, que, na realidade, é a sede do município de Uiramutã, município esse não reconhecido legalmente, foi cercado de cuidados e de prévio e meticuloso planejamento analisado e avaliada pela Gerência do Programa.

14 - De resto, a localização do Pelotão é de conveniência e discricionariedade do Poder Executivo, e qualquer entendimento em contrário fere o art. 2º, da Constituição Federal, que se confirma através dos ensinamentos do ilustre Juiz-Presidente desse Egrégio Tribunal Federal, quando prolatou decisão no agravo de instrumento interposto pela UNIÃO, às fls. : **"Entendo que tal localização decorre da conveniência do Poder Executivo, não existindo qualquer atentado possessório. Ademais, o próprio juiz a quo afirmou em sua decisão que 'não vislumbrava impedimento à existência da unidade militar em terras indígenas, mormente se a área a ela destinada foi expressamente excluída da Portaria demarcatória' "**.

15 - Além disso, Nobres Julgadores o local escolhido, para a instalação do 6º Pelotão de Fronteiras, se localiza em região que faz fronteira com dois países ao mesmo tempo, a 3 (três) quilômetros da linha de fronteira com a Guiana e com a Venezuela, não podendo ser outro o local de sua instalação mormente que a ocorrência dos inúmeros conflitos existentes na região, contrabando, narcotráfico e constantes invasões de guerrilheiros, se deve a ausência mais ostensiva do Exército Brasileiro que diante da decisão que suspendeu a construção do Pelotão Especial de Fronteira, se viu obstaculizado, de seu imperioso e patriótico dever, de

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

controlar a faixa lindeira do país.

16 - Ressalta-se ainda que a permanência de tal decisão impede a UNIÃO de exercer sua competência Constitucional exclusiva de assegurar a defesa nacional e executar os serviços de polícia de fronteiras, art. 21, incisos III e XXII, da Constituição Federal, de suma importância para garantir a segurança e a paz do cidadão brasileiro, haja vista, as constantes notícias de invasões do território nacional por guerrilheiros e narcotraficantes. Nesse sentido também é o entendimento do eminente Juiz-Presidente desse Tribunal: **"Não há dúvida que as nossas fronteiras têm que ser guardadas pelo Exército Brasileiro"**.

17 - Insta, também, observar que a UNIÃO não pretende, com a construção do 6º Pelotão Especial de Fronteira, colocar em risco a organização social, costumes, línguas, crenças e tradições dos índios daquela região, violando o art. 231, caput, da Constituição Federal, como tenta convencer o *parquet*, diferentemente os reflexos serão de forma indiscutível positivos trazendo benefícios imensuráveis às comunidades indígenas e à própria região como um todo, conforme se depreende do título CALHA NORTE - Participação do Exército (págs. 1 de 3).

18 - Na verdade o próprio art. 231, *caput*, da Constituição Federal, garante à UNIÃO a pretendida proteção aos seus bens, do qual faz parte as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, conforme se depreende de seus termos: **"São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens"**.

19 - Depreende-se da análise do artigo, antes mencionado da Constituição Federal, art. 231, *caput*, que a inviolabilidade do território indígena não é absoluta permitindo-se à UNIÃO a sua proteção. E, nesse sentido alinha-se o entendimento do Ministério Público, esposado em seu agravo regimental: **"Exatamente à conta desta circunstância, assegura a Constituição a inviolabilidade desse território de forma quase absoluta, admitindo, apenas, excepcionalmente, alguma interferência na hipótese de relevante interesse público da União, a ser definido em lei complementar (art. 231, § 6º), exigindo-se, ainda, autorização do Congresso Nacional e aquiescência da comunidade afetada (art. 231, § 3º).** (grifou-se)

20 - Equivocou-se, entretanto, o Ministério Público Federal, ao admitir que a interferência, para construção do Pelotão Especial de Fronteira, na inviolabilidade do território indígena, necessite de lei complementar definindo o relevante interesse público da

Advocacia-Geral da União

Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

União, conforme art. 231, § 6º, CF, da autorização do Congresso Nacional e da aquiescência da comunidade afetada (art. 231, § 3º, CF).

21 - Ocorre que a necessidade de audição das comunidades indígenas afetadas e a necessidade de autorização do Congresso Nacional, exigidos pelo art. 231, § 3º, da Constituição Federal, e a definição, por lei complementar, do relevante interesse público da União, constante do art. 231, § 6º, CF, são exigidos apenas para o aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais, e para a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos, nelas existentes, e não para a promoção da segurança nacional e da proteção e respeito de seus bens, neles incluídos as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, e para o exercício dos serviços de polícia de fronteiras.

22 - Apesar da ação proposta tratar de Interdito Proibitório, ação de natureza possessória, não deve ter seu objetivo desvirtuado para forçar a UNIÃO a entrar em entendimento com as populações indígenas afetadas pelo empreendimento, Construção do Pelotão Especial de Fronteiras, novamente em direta afronta a conveniência do Poder Executivo, ferindo o art. 2º, da Constituição Federal, e o art. 231, caput, também da Constituição Federal, que de forma alguma exige que a UNIÃO entre em entendimento com as populações indígenas para definir o local onde deve se estabelecer o Exército Brasileiro para exercer os serviços de polícia de fronteiras, assegurar a segurança nacional e proteger e fazer respeitar os seus bens, dentre eles as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.

23 - Além disso, o prazo determinado, pelo eminente Juiz-Presidente para o cumprimento de tal decisão, 15 (quinze) dias, para a discussão com as populações afetadas, é demasiadamente exíguo para um estudo e planejamento mais aprofundado para se propor nova área que seja estrategicamente favorável à vigilância do Exército Brasileiro, mormente quando exige tratativas que envolvem os Ministérios da Defesa e da Justiça.

24 - Inevitável verificar que não há ocorrência de um conflito entre direitos constitucionalmente protegidos, **direito dos índios a sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, previsto no art. 231, caput, da Constituição Federal, e o direito da UNIÃO de assegurar a defesa nacional e executar os serviços de polícia de fronteiras, previstos no art. 21, incisos III e XXII, da Constituição Federal, proteger e fazer respeitar todos os seus bens**, dentre eles as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, já que a Construção do Pelotão Especial de Fronteiras nenhum dano ocasionará às comunidades indígenas que se encontram na região, posto que não se encontra a cem ou duzentos metros da aldeia dos Uiramutã, ao contrário, vem de encontro aos

Advocacia-Geral da União

Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

anseios da Constituição de protegê-las e de lhes proporcionar a possibilidade de desfrutarem seus direitos constitucionais.

25 - Importante todavia esclarecer que mesmo que se admitisse alguma colisão entre os direitos constitucionais das comunidades indígenas daquela região do país, e os da UNIÃO deveria se resolver tal questão aplicando-se as regras de hermenêutica e o princípio da proporcionalidade, que tem sede constitucional.

26 - Jorge Miranda, citado por Alexandre de Moraes, em seu livro *Direito Constitucional*, 4ª edição, editora Atlas, pág. 41, esclarece que em havendo a **"contradição dos princípios deve ser superada, ou por meio da redução proporcional do âmbito de alcance de cada um deles, ou, em alguns casos, mediante a preferência ou prioridade de certos princípios"**.

27 - Tal entendimento, relativo à adoção do princípio constitucional da proporcionalidade, para compatibilizar à aparente colisão de direitos constitucionais, é bastante consagrado na jurisprudência, e, também, foi reconhecido pela douta representante do *parquet*, em sua peça recursal, conforme se depreende do trecho transcrito: **"Importante, todavia, é que a necessária vigilância das fronteiras nacionais seja compatibilizada com os direitos assegurados às populações indígenas, única forma, aliás, de dar sistematicidade e coerência ao texto constitucional"**.

28 - Mister notar que no presente caso o direito da UNIÃO, **de exercer os serviços de polícia de fronteiras, assegurar a segurança nacional e proteger e fazer respeitar os seus bens, dentre eles as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, deveria prevalecer, no suposto caso de colisão entre eles e o dos índios**, ao direito alegado pelos autores, haja vista, que tal direito deve ser preferido ou priorizado já que permite o amparo de interesses maiores do povo brasileiro.

29 - Do exposto se conclui que a decisão proferida no recurso, agravo regimental, interposto pelo Ministério Público Federal deve ser reconsiderada, visto que restou demonstrado que o 6º Pelotão Especial de Fronteiras não será instalado na pista de pouso que passa por dentro da aldeia indígena, na Comunidade do Uiramutã, e tampouco entre cem e duzentos metros do núcleo da aldeia, como tentam provar.

30 - E como o ora Agravado não postula, em absoluto, impedir a construção da Unidade Militar, em discussão, forçoso reconhecer a necessidade de reconsideração da decisão ora agravada ou caso contrário o seu julgamento pelo plenário desse Colendo Tribunal.

31 - Enfim, ante aos argumentos retro expendidos,

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

bem como entendimento doutrinário acerca dos temas abordados, urge o deferimento do presente agravo regimental, com o escopo de V. Ex^a. reconsiderar o despacho de suspensão da decisão, que permitia a construção do Pelotão Especial de Fronteiras, concedida em agravo de instrumento interposto pela UNIÃO, face à sua justeza e inegável relevância.

III - PEDIDO

32 - Diante do exposto a UNIÃO requer, outrossim, que tais dados sejam avaliados e sopesados no momento decisório do pedido de reconsideração ou, por hipótese, do agravo regimental, haja vista, que os documentos ora colacionados elenca subsídios relevantes a respeito da questão, de modo que a postulação da agravante venha a ser deferida na íntegra, ou seja, suspensa no todo a decisão proferida por ocasião do agravo regimental, interposto pelo Ministério Público Federal, por se tratar de decisão nitidamente inconstitucional por violar os arts. 2º, 21, incisos III e XXII, art. 231, caput, § 3º e § 6º, art. 232, todos da Constituição Federal, e **ilegal** por negar vigência aos arts. 6º e 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e arts. 12 e 13 da Lei nº 6001/73.

Nestes Termos,
Pede Deferimento

Brasília, 15 de fevereiro de 2001

MANOEL LOPES DE SOUSA
Procurador-Regional da União - PRU 1ª Região
OAB/RJ 564-B

HELIA MARIA BETTERO
Procuradora-Regional da União - PRU 1ª Região
OAB/DF 6787 Substituta

SIDELCY ALVES MARTINS
Advogada da União - PRU 1ª Região
OAB/GO 15.654

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.01.00.004195-0/RR

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

AGRAVANTE : UNIÃO
PROCURADOR: MANOEL LOPES DE SOUSA
AGRAVADO: COMUNIDADE INDÍGENA DO UIRAMUTÃ
ADVOGADO: MARCOS ANTÔNIO CARVALHO DE SOUZA

DECISÃO:

Vistos, etc.

A União, nos autos do Interdito Proibitório proposto pela COMUNIDADE INDÍGENA DO URIMUTÃ E pelas COMUNIDADES INDÍGENAS DA REGIÃO DAS SERRAS - TERRAS INDÍGENAS RAPOSA TERRA DO SOL (autos nº 2000.42.00.002293-8), agrava da decisão do MM. Juiz Federal Substituto HELDER GIRÃO BARRETO, em exercício na 2ª Vara da Seção Judiciária de Roraima, que concedeu liminar para suspender a construção do 6º Pelotão Especial de Fronteiras no Município do Uiramutã, nos termos do pedido inicial, por entender que é preciso evitar que a construção de uma unidade militar em terra indígena se materialize de forma irreversível e possa colocar em risco ou causar dano às Comunidades Indígenas requerentes.

Alega a União, preliminarmente, ilegitimidade "ad causam" dos autores na ação possessória, os quais se dizem representantes legais das Comunidades Indígenas sem, contudo, comprovarem que pertencem às citadas comunidades.

Aduz, ainda, estarem ausentes os requisitos indispensáveis à concessão de liminar, uma vez que inexistente o dano irreparável ou de difícil reparação, bem como, que a decisão impugnada está a causar grave lesão à ordem administrativa.

Afirma, também, que o interdito proibitório no qual foi concedida a liminar ora atacada é nulo a partir da audiência de justificação, por contrariar o disposto no artigo 232 da Constituição Federal, que impõe a intervenção do Ministério Público.

A concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento requer a presença do **fumus boni iuris** e do **peri-**

Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Regional da União - 1ª Região

culum in mora.

Na presente hipótese entendo presente tais requisitos.

Com efeito, a construção da unidade militar em questão é decorrente de uma ação específica do Programa Calha Norte, que visa promover a ocupação e o desenvolvimento ordenado da Amazônia Setentrional objetivando, dentre outras coisas, a promoção de assistência e proteção à população indígena, delimitando e demarcando suas terras, e estimulando seu desenvolvimento.

As comunidades indígenas ajuizaram o interdito proibitório para discutir a defesa possessória, sendo que na verdade, insurgem-se contra a localização do Pelotão de Fronteira.

Entendo que tal localização decorre da conveniência do Poder executivo, não existindo qualquer atentado possessório. Ademais, o próprio Juiz **a quo** afirmou em sua decisão que "não vislumbrava impedimento à existência de unidade militar em terras indígenas, mormente se a área a ela destinada foi expressamente excluída da Portaria demarcatória."

Presente, portanto, o **fumus boni iuris** para concessão de efeito suspensivo ao presente agravo, uma vez que o interdito proibitório foi concedido para proteger a organização social, os costumes, a língua, as crenças e tradições indígenas, bens diversos daquele protegido pelo instituto em questão.

Quanto ao **periculum in mora**, também se encontra presente, uma vez que inúmeros investimentos já foram feitos no local, sendo que a suspensão da construção do Pelotão acarretará atraso na execução do Projeto Calha Norte.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.01.00.004195-0/RR

Em face do exposto, por estarem presente os pressupostos que o autorizam, defiro o pedido de efeito suspensivo requerido.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juiz do feito.

Intimem-se os agravados nos termos do artigo 527, III do CPC.

Publique-se.

Brasília-DF, 31 de janeiro de 2001.

Juiz TOURINHO NETO
(Presidente do TRF 1ª Região. Plantonista)

LEGISLAÇÃO

Presidência da República
Casa Civil
Subsecretaria para Assuntos Jurídicos

LEI No 10.164, DE 27 DE DEZEMBRO DE 2000.

Prorroga o prazo para as ratificações de concessões e alienações de terras feitas pelos Estados na faixa de fronteira e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Fica prorrogado até 31 de dezembro de 2001 o prazo para que o detentor de título de alienação ou de concessão de terras feitas pelos Estados na faixa de fronteira de até cento e cinquenta quilômetros, ainda não ratificado, requeira ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra a ratificação de que trata o § 1º do art. 5º da Lei no 4.947, de 6 de abril de 1966, observado o disposto no Decreto-Lei no 1.414, de 18 de agosto de 1975, e o art. 1º da Lei no 9.871, de 23 de novembro de 1999.

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.
Brasília, 27 de dezembro de 2000; 179º da Independência e 112º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO
José Gregori
Raul Belens Jungmann Pinto

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 28.12.2000