NOTAS SOBRE A INAPLICABILIDADE DA FUNÇÃO SOCIAL À PROPRIEDADE PÚBLICA

NILMA DE CASTRO ABE [1]

Introdução

O presente trabalho tem como objetivo tecer considerações, sem a pretensão de esgotar o tema, sobre a impossibilidade de ampliação da noção de função social, para abranger a propriedade pública. Em outras palavras, procurar-se-á questionar a existência de uma "função social da propriedade pública"

Num primeiro momento, se faz necessário, ainda que em breves linhas, apontar como se forjou a idéia do direito de propriedade privada no Direito e, como se configura hoje o direito de propriedade privada no Brasil, após a consagração, pela Constituição de 1988, do instituto da função social (arts. 5.º, XXXIII, 170, III, 182 e 186), também adotado pelo Código Civil de 2002 (arts. 421, 1.228, 1.239, 1.240).

Em seguida, procura-se apontar que a noção de "propriedade pública" não foi suficientemente desenvolvida pela doutrina pátria, existindo alguns óbices para a equiparação entre os dois conceitos: propriedade privada e propriedade pública. Neste passo, por conseqüência, surgem os obstáculos para a construção de uma "função social da propriedade pública" e para a aplicação ao Poder Público das mesmas sanções jurídicas imputáveis aos proprietários particulares quando descumpridores da função social.

Por fim, busca-se apontar que às condutas omissivas do Estado em relação ao seu patrimônio deverá incidir o regime jurídico de Direito Público, incluindo a responsabilização do Estado por omissão.

1 Direito de Propriedade Privada. Direito de Propriedade Pública.

Segundo José Reinaldo Lima Lopes[2], o direito de propriedade privada, enquanto um direito unitário e individualista, é uma criação dos civilistas modernos, desenvolvida entre o

[1] Mestre em Direito Administrativo pela Pontifícia Católica de São Paulo (PUC-SP). Professora Assistente da Especialização em Direito Administrativo da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Advogada da União em São Paulo.

[2] *O direito na história – lições introdutórias*. São Paulo: Max Limonad, 2000. p. 404.

final do século XVIII e o século XIX, pois no período medieval, era comum o exercício, sobre o mesmo bem, de diversos direitos por diferentes sujeitos, tanto que quase não havia distinção entre propriedade, soberania e posse[3].

A construção do direito de propriedade em seu sentido moderno passou pela unificação de diversos poderes em torno de um titular de direitos, que seria o proprietário, conforme esclarece José Reinaldo Lima Lopes[4]:

> "A noção moderna começa a modificar a antiga. Ela tenderá para o exclusivismo: a propriedade aos poucos passará a ser a soma de todos os direitos anteriormente dispersos entre os vários detentores. Em resumo, no período medieval, a detenção, a posse, as diferentes rendas devidas e recebidas convivem lado a lado. Não lhes parece natural que um só senhor tenha todos estes direitos: cada um, desde o lavrador até o rei tem, sobre a mesma terra, direitos próprios, embora distintos. Assim como a soberania é uma constelação de poderes partilhada entre muitos, a propriedade era uma constelação de poderes partilhada entre vários titulares de direitos, privilégios, posses e detenções distintas."

Para forjar um conceito unitário de propriedade, foi preciso ignorar a diferença essencial existente entre as diversas espécies de bens: a terra, os bens de produção, os bens móveis, os bens consumíveis, pois "a teoria jurídica ignora solenemente a diferença que os antigos conheciam entre bens consumíveis e bens não consumíveis e trata todas as categorias de bens com o mesmo critério abstrato"[5].

Dessa forma, o direito de propriedade privada, tal como introduzido no Brasil pelo Código Civil de 1916, traduziu um feixe poderes sobre um bem, especificamente os poderes de usar, gozar, dispor e de perseguir o bem onde quer que ele esteja (direito de seqüela), apresentava como características primordiais, ser um direito absoluto, unitário, exclusivo, ilimitado e perpétuo.

Constituía um direito unitário porque formava uma coletividade de direitos, que se unificam e sintetizam no direito de propriedade[6]. Absoluto porque oponível *erga omnes*, constituindo-se no mais extenso e completo de todos os direitos reais[7]. Era exclusivo porque

[3] José Reinaldo Lima Lopes esclarece que "se o domínio é um poder, pode-se, sobre a mesma coisa exercer outro poder, que não domínio: o domínio pode ser um composto de vários poderes, que se podem dividir. E de fato, assim foi durante o período medieval. O senhorio, ou o domínio, no período medieval também era entendido como um poder de direção (político) ligado à terra. O senhor detinha, junto com direitos sobre os frutos da terra, rendas ou serviços, uma jurisdição, isto é, certa competência normativa.". Op. Cit. p.402-403.

[4] Op. cit. p.405.

[5] José Reinaldo Lima Lopes. *O direito na distória – lições introdutórias*. São Paulo: Max Limonad, 2000. p. 408 .

[6] Darcy Bessone. *Direitos Reais*. São Paulo: Saraiva, 1996.p.75.

[7] Arnaldo Rizzardo. *Direito das Coisas*. Vol I. Rio de Janeiro: Aide, 1991.p.287

excluía de terceiros o direito de exercer sobre a coisa qualquer dominação[8], segundo prescrevia o art. 527 do Código Civil de 1916, "o domínio presume-se exclusivo e ilimitado, até prova e contrário". Era ilimitado porque o titular exercia o direito de propriedade sem limites, podendo exaurir a coisa tirando-lhe todos os serviços e benefícios sem restrições. Era irrevogável ou perpétuo[9], no sentido de que subsistia independentemente de exercício, enquanto não sobreviesse causa legal extintiva. Não se extinguia pelo não uso, ainda que o proprietário nunca usasse a coisa, a propriedade permaneceria.

Alerte-se que no âmbito público, não houve este esforço para construir um direito de propriedade pública unitário, absoluto, exclusivo, ilimitado e irrevogável, lembrando que os fundamentos do direito de propriedade privada e da propriedade pública são distintos. O fundamento do direito de propriedade privada consiste em garantir aos particulares poderes sobre bens que assegurem sua vida, existência, conforto, mobilidade, garantindo a circulação de riquezas e o comércio jurídico. O fundamento do direito de propriedade pública é assegurar, aos Estados, bens que constituam os meios ou instrumentos de atuação estatal para cumprimento do interesse da coletividade, de modo que o regime especial a que se submetem os bens públicos (inalienabilidade, impenhorabilidade, imprescritibilidade) constitui mero instrumento normativo para atender aos interesses da coletividade.

Tanto é assim que Bartolomé Fiorini[10] alerta que o direito de propriedade pública excede o conceito do exercício do direito subjetivo e individual sobre uma coisa, que é o direito exclusivo do senhor sobre um bem, pois é o direito de todos para todos e por isso mesmo o seu regime deve ser distinto do da propriedade civil.

Acredita-se que a tentativa de construção de um direito de propriedade pública equivalente ou comparável ao direito de propriedade privada, esbarraria em diversos óbices. O primeiro deles seria o fato de o Estado manter vínculo de propriedade com diversos bens, submetidos a regimes jurídicos diversos, porque tais bens possuem natureza jurídica diversa e exigem regimes jurídicos diversificados[11].

[8] Darcy Bessone. Op. cit. p.77.

[9] Darcy Bessone. Op. cit. p. 76.

[10] Bartolomé a Fiorini. *Derecho Administrativo*. Tomo II. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1997, p.353.

[11] "Labor esclarecedora será – después Del método expuesto – demonstrar lãs diferencias que incierran estas distintas clases de bienes que tiene el Estado. No existe una sola clase de bien estatal; hay varios e reglados por distintos regímenes." Bartolomé A. Fiorini. *Derecho Administrativo*. Tomo II. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1997, p. 300.

Neste sentido esclarece Bartolomé Fiorini[12]:

> "La forma de manifestarse la potestad Del Estado sobre ellos es diversa, según la forma y extensión de sus beneficios públicos, pues no hay un régimen jurídico exclusivo de dominio estatal, aunque todos integren el instituto único de propiedad del estado o dominio estatal. Este debe ser el concepto fundamental que debe aplicarse a la cuestión; y es sustancialmente jurídico."

No Brasil, dentro da própria categoria dos imóveis públicos, existem diversas categorias jurídicas (terras indígenas, terras devolutas, terrenos de marinha, praias, imóveis urbanos, imóveis rurais, próprios nacionais, praças, ruas, parques, etc.), sujeitas a regimes diferenciados, pois cada categoria de imóvel pode atender a diversos fins públicos simultaneamente, embora alguns tenham a destinação prevista em lei ou na própria Constituição.

Mesmo os imóveis dominicais (art. 99, III, CC/2002), que não estão afetados a um uso público concreto, possuem destinação legal[13], isto é, a lei se encarrega de prever os usos públicos possíveis a que se destinam os imóveis públicos no Brasil, lembrando que os usos administrativos devem atender aos fins públicos, previstos em lei e no Texto Constitucional, inclusive como decorrência do Estado Democrático de Direito (art. 1.º, CF/88) e dos objetivos constitucionais previstos no art. 3.º da Constituição.

O Autor inclusive aponta um outro obstáculo, qual seja, a impossibilidade do uso exclusivo (exclusividade) pelo titular da propriedade pública, no caso o Estado, porque uma parte dos bens públicos são vocacionados para o uso direto (bem de uso comum do povo) ou indireto (bem de uso especial) da coletividade.

---

[12] *Derecho Administrativo*. Tomo II. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1997, p. 302.

[13] A autora adota a noção de afetação em sentido estrito, enquanto ato concreto e individual, de natureza constitutiva, que cria uma situação nova para o bem, que é alçado à categoria de bem de uso comum ou de uso especial. Embora a Constituição de 1988 enumere nos seus arts. 20 e 26 as espécies de bens públicos da União e dos Estados, não define todos os usos a que se destinam cada uma das espécies mencionadas. Caberá à legislação ordinária definir quais os *usos* a que se destina dado bem público, bem como os *fins* que se pretenderá alcançar com essas destinações, tocando *à Administração Pública* emitir atos de *afetação*, complementares à lei, individualizando o bem, o uso a que se destina e os fins públicos a que visa atender. Veja-se um exemplo. O Decreto-lei 2.398, de 21.12.1997, prevê que um *ato, no caso uma Portaria*, designará o imóvel público de interesse do serviço público necessário ao desenvolvimento de projetos públicos, sociais ou econômicos de interesse nacional, à preservação ambiental e à defesa nacional. Quando essa portaria for expedida, terá a natureza de um ato administrativo de afetação porque *individualizará o imóvel público* que será *destinado a um uso público*, entre os usos públicos mencionados. Os usos públicos possíveis aos quais podem ser afetados os bens públicos variam conforme a categoria jurídica a que pertencem, as suas características físicas e, ainda, a utilidade que podem gerar para a sociedade brasileira em determinado contexto histórico.

Isso porque no fenômeno da propriedade pública ocorre a distinção entre o titular do bem (que seria a pessoa jurídica de Direito Público: União, Estados, Distrito Federal Municípios, autarquias e fundações), o administrador do bem (agentes públicos) e o beneficiário do bem (a coletividade).

Novamente convém citar a importante lição de Bartolomé Fiorini[14] sobre este tema:

> "El derecho de propiedad privada pertence a un sujeto, quien es a su vez titular, dueño y beneficiario. Hay identidad entre dueño, titular y beneficiario; realmente esto es el derecho de propiedad, perpetuo, exclusivo y absoluto, pero para el derecho público tal unidad no se presenta, pues el titular está separado del bien y este lo es en beneficio de quienes integran a un órgano estatal, que es quien ejerce el derecho de dominio público, pero el goce del bien pertenece a la colectividad. La titularidad que concede el señorío es totalmente relativa. La Administración sobre estas cosas estatales se realiza por normas que establecen o delegan los órganos que representan la voluntad popular; y esta administración adquiere mayor relevancia que la disposición. (...) Estos bienes del Estado separan en forma total al titular del ejercicio de derecho de disposición, al titular de su administración y alos titulares de sus beneficios."

Portanto, admite-se que a propriedade pública é categoria distinta da propriedade privada: i) pela inexistência de um regime jurídico unívoco de propriedade pública, equivalente ao da propriedade privada, tendo em vista a diversidade de categorias de bens públicos que ensejam a adoção de regimes jurídicos diversos, decorrentes da natureza do bem e do interesse jurídico a ser protegido; ii) pela impossibilidade do uso exclusivo (exclusividade) pelo titular da propriedade pública, no caso, o Estado, porque uma parte dos bens públicos são vocacionados para o uso direto (bem de uso comum do povo) ou indireto (bem de uso especial) da coletividade; iii) pela distinção entre o titular do bem (ente público), o administrador do bem (agente públicos) e o beneficiário do bem (a coletividade); iv) pela impossibilidade de se retirar do campo do Direito Público a disciplina dos vínculos jurídicos existentes entre o Estado e as diversas categorias de seus bens; v) pela indisponibilidade dos interesses públicos postos na esfera de cada ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios); vi) pela vigência plena, na atividade estatal, do caráter funcional desta, que abole qualquer possibilidade de se falar em autonomia privada ou regime de direito privado, mormente quanto aos bens públicos.

A concepção de função administrativa[15], enquanto conjunto de deveres jurídicos a serem cumpridos pela Administração Pública e poderes instrumentais a serem manejados a

[14] Op. cit. p.300-301.

[15] Celso Antônio Bandeira de Mello explica que "a Administração exerce *função*: a função administrativa. Existe função quando alguém está investido no dever de satisfazer dadas finalidades em prol do *interesse de outrem*,

fim de bem atender aos interesses da coletividade, é consentânea com o Estado Democrático, no qual "*todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição*" (art. 1.º, parágrafo único, CF/88). Isto porque no Estado Democrático, todo exercício de poder só se justifica se for em nome da coletividade e para atender seus interesses, logo, toda a atividade estatal, inclusive a gestão de bens públicos, só poderá ser compreendida a partir da noção de função administrativa, a qual está vinculada aos interesses da coletividade.

A história da propriedade privada moderna evolui da concepção de um *feixe de poderes absolutos* que o particular titulariza em oposição a todos (*erga omnes*) para a o surgimento de um *conjunto de deveres jurídicos*, que flexibilizam e limitam simultaneamente este conjunto de poderes. Já a propriedade pública, concebida no Estado de Direito, e ainda mais no Brasil, onde a Constituição Federal consagra o Estado Democrático de Direito (art. 1º), já nasce como um conjunto de deveres jurídicos vinculantes para a Administração Pública, cujos poderes são meramente instrumentais e só poderão ser manejados para atender interesses da coletividade, indisponíveis e irrenunciáveis para o administrador público.

2 Função social da propriedade privada. Inaplicabilidade do instituto à propriedade pública.

É inegável que a construção da doutrina da função social da propriedade teve como ponto de partida o direito de propriedade privada tal como traçado pelos civilistas modernos e objetivou a flexibilização de tal concepção absolutista de propriedade, tendo como pressuposto a noção de que o titular privado do direito de propriedade, é, ao mesmo tempo, o administrador e beneficiário de tal direito, o que torna uma tarefa árdua a transferência desta doutrina para o âmbito publicístico, e assim, conseqüentemente, a configuração de uma "função social da propriedade pública".

Inicialmente, o direito de propriedade tinha sido forjado como um direito absoluto em face do Estado, um direito intangível, constituindo a proteção do indivíduo em face do Estado – tal como foi previsto no Código Civil Brasileiro de 1916 –, mas, com o decorrer do tempo, essa noção é desafiada pela necessidade progressiva e impostergável de criação de normas

necessitando, para tanto, manejar os poderes requeridos para supri-las. Logo, tais poderes são *instrumentais* ao alcance das sobreditas finalidades. Sem eles, o sujeito investido na função não teria como desimcumbir-se do *dever* posto a seu cargo. Donde, quem os utiliza, maneja na verdade 'deveres-poderes', no *interesse alheio*". *Curso de direito administrativo*, p. 62.

que protejam efetivamente interesses da coletividade, em face do interesse do indivíduo, impondo uma flexibilização na sua disciplina jurídica.

A Carta de 1934 (art. 113, n. 17) prescrevia que "é garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo", desaparecendo esta redação na de 1937, para ressurgir novamente na de 1946, "o uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social" (art. 147).

Na esteira da Constituição de 1946, a Emenda Constitucional 10/64 refere-se à função social da propriedade, repetida na Constituição de 1967, por fim consagrada na Constituição de 1988 em diversos dispositivos (art. 5º, XXIII, art. 170, III, art. 182, § 2º, art. 184, *caput*, art. 185, art. 186). Para José Afonso da Silva, "a função social da propriedade não se confunde com os sistemas de limitação da propriedade. Estes dizem respeito ao exercício do direito ao proprietário; aquela, à estrutura do direito mesmo, à propriedade"[16], e conclui que, "enfim, a função social se manifesta na própria configuração estrutural do direito de propriedade, pondo-se concretamente como elemento qualificante na predeterminação dos modos de aquisição, gozo e utilização dos bens"[17].

Não resta dúvida de que a Constituição Federal de 1988 abraçou o instituto da função social da propriedade, de modo que se pode afirmar que a função social da propriedade possui uma configuração constitucional, embora venha a ser detalhada pela legislação infraconstitucional.

A partir da noção de função social ocorreu a reconfiguração do direito de propriedade na medida em que o uso deve ser exercido a fim de atender não apenas os interesses do proprietário (interesse individual), mas também os interesses coletivos[18]. O não exercício do direito de uso nesses termos pode levar à perda da propriedade pela desapropriação (arts. 182, § 2º, e 184 da CF/88).

Consiste a função social da propriedade no dever de cumprir um destino economicamente útil, produtivo, de maneira a satisfazer às necessidades sociais preenchíveis pela espécie do bem (ou pelo menos não poderá ser utilizada de modo a contraditar esses interesses), de modo que o bem deve cumprir a exata *funcionalidade* que dele se espera em proveito da coletividade.

[16] *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 284-285.

[17] Op. cit., p. 287.

[18] Gustavo Tepedino, Contornos constitucionais da propriedade privada, *Revista de Direito Comparado*, p. 253.

Gustavo Tepedino defende que "a propriedade, todavia, na forma como foi concebida pelo Código Civil, simplesmente desapareceu do sistema constitucional brasileiro, a partir da Constituição de 1988. A substituição da idéia de aproveitamento pelo conceito de função de caráter social provoca uma linha de ruptura (*linea di frattura*)"[19]. Este entendimento parece correto, pois em contraposição ao conjunto de direitos (poderes) sobre os bens , surgem um conjunto de deveres jurídicos para os proprietários.

Acolhemos o entendimento de Fabio Konder Comparato[20], para quem a função social é um dever fundamental, cujo descumprimento significa violação ao direito fundamental de acesso à propriedade, reconhecido pelo sistema constitucional (arts. 183 e 191, CF/88). A função social não é mera recomendação ao legislador, trata-se de vinculação jurídica efetiva para os particulares.

Trata-se de dever fundamental imposto ao particular, titular do direito de propriedade privada, de modo que pode-se dizer que, atualmente, no Brasil, o direito de propriedade privada consiste num conjunto de direitos e deveres, concomitantemente. Permanece como um direito absoluto, oponível a todos, desde que o titular cumpra o conjunto de deveres. Já não é mais ilimitado, pois o uso não pode ser irrestrito porque deve atender simultaneamente diversos interesses coletivos e difusos, tais como: preservar o meio ambiente, manter o potencial produtivo da terra, realizar uso adequado conforme o plano urbanístico da cidade, etc.

Ainda é um direito exclusivo, porque o proprietário pode excluir a posse de outros sobre o bem, mas tem o dever de cumprir o conjunto de deveres, sob pena deste direito ser considerado como abuso de direito, nos termos do art. 187 do Novo Código Civil.

Não é mais irrevogável ou perpétuo, pois não possui mais o direito de não usar (não-fruição) a terra, considerando que, em regra, o não-uso caracteriza descumprimento da função social, acarretando algumas sanções jurídicas.

Convém mencionar que o Novo Código Civil proíbe o abuso de direito, isto é, o exercício de qualquer direito que transborde dos limites traçados no ordenamento jurídico, prevendo expressamente, "também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes" (art. 187). De fato, mantendo a coerência com esta linha de pensamento, o

[19] Op. cit., p. 251.

[20] Fábio Konder Compararato, Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade, in: Juvelino Strozake (coord.), *A Questão Agrária e a Justiça*, p. 145.

Novo Código Civil também abraçou a concepção da função social, inclusive extendendo-a para outros aspectos da vida civil, como é o caso da função social do contrato (art. 421).

Alerte-se que a Constituição Federal prevê expressamente a função social da propriedade urbana (art. 182) e a função social da propriedade agrária (art. 186), havendo dispositivos constitucionais que traçam o perfil de cada uma, embora, ambas venham a ser detalhadas no plano infraconstitucional.

O art. 182, §4.º, da Constituição Federal, prevê que o imóvel urbano cumpre a função social quando atende as exigências da ordenação da cidade previstas no plano diretor. Ou seja, compete ao plano direto, que é uma lei municipal, definir a função social urbana que se traduz na indicação do uso adequado do solo urbano definido dentro do planejamento urbano da cidade.

Compete ao Município exigir, do proprietário de imóvel urbano não edificado, nos termos do plano diretor, que promova o adequado aproveitamento, sob pena de vir sofrer sucessivamente as seguintes conseqüências jurídicas: I – parcelamento ou edificação compulsórios; II imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; III – desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública. A regulamentação é disciplinada na Lei 10.257, de 10.07.2001 – Estatuto da Cidade (arts. 5.º a 8.º).

Observa-se que, enquanto dever fundamental, a função social da propriedade, previsto no art. 5.º, XXIII, da Constituição Federal, deve ser atendida por todos os particulares e, não pelo Estado, pois as sanções jurídicas previstas para o descumprimento da função social da propriedade urbana são imputáveis apenas aos particulares, sendo inadequadas para punir os entes públicos (União, Estados, DF, Municípios) pelo descumprimento deste dever.

Imagine-se que a União é titular de imóveis em certo Município. Este, verificando o descumprimento da função social por parte daquela, porque não atendem às exigências do Plano diretor, decide aplicar as sanções cabíveis, quais sejam: parcelamento ou edificação compulsórios, IPTU progressivo no tempo e desapropriação (arts. 5º a 8.º da Lei 10.257/2001 – Estatuto da Cidade).

De início, o Município não poderia ordenar o parcelamento e edificação de imóveis públicos, porque isso traduziria invasão na autonomia de outro ente federativo (art. 18, CF), que pelo pacto federativo, recebeu o poder de auto-administração de seus bens. Demais disso,

a operação dependeria de previsão orçamentária e liberação da verba pelo ente público federal para implementação das referidas sanções jurídicas[21].

No mesmo passo, a desapropriação promovida pelo Município, de imóvel público urbano da União implicaria numa invasão na autonomia de outro ente federativo, porque neste caso ocorreria a incidência da desapropriação-sanção, como conseqüência jurídica pelo descumprimento do dever de atender à função social urbana[22]. Não há título constitucional para que o Município promova o sacrifício de direitos de outros entes, somente tendo por fundamento o descumprimento da função social.

Além de implicar ofensa à autonomia administrativa, sob o aspecto do princípio federativo, entender pela aplicação dos arts. 5.º a 8.º do Estatuto da Cidade aos imóveis públicos implica violação ao princípio da eficiência, uma vez que cabe à estrutura administrativa de cada ente público mobilizar seus recursos para fiscalizar o cumprimento dos fins coletivos que seus bens devem atender.

Quanto a possibilidade do Município cobrar IPTU progressivo, estaria vedada em face da imunidade constitucional (art. 150, VI, *a*).

Também não seria aplicável o princípio da função social urbana aos imóveis dos Estados, do Distrito Federal e dos próprios Municípios.

No tocante à propriedade rural, a Constituição Federal de 1988 definiu expressamente quando esta propriedade atenderá a função social rural, sendo que a Lei 8.629/93 apenas efetivou um detalhamento. A Constituição Federal prevê no art. 186 que "a função social é cumprida quando a propriedade rural atende, *simultaneamente*, segundo critérios e graus de exigências 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 dos dispositivos que regulam as relações de trabalho; IV – exploração que favorece o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores".

A Constituição considera que uma propriedade imobiliária agrária atende ao vetor da função social quando cumpre, simultaneamente, os requisitos da *produção* (uso racional e

[21] Diógenes Gasparini defende que os entes públicos (Estados e a União) não seriam destintários dessas imposições, mesmo que seus imóveis estejam em área incluída no plano diretor e haja lei municipal disciplinando o seu parcelamento, a edificação e a utilização compulsórios, porque seria uma intervenção de um ente federado em outro, e cada ente tem competência para usar, gozar e dispor de seus bens públicos urbanos segundo o interesse público que lhe compete perseguir. *Estatuto da cidade*.São Paulo: NDJ, 2002. p. 28.

[22] O impedimento ventilado pela autora refere-se a desapropriação-sanção por descumprimento da função social.

adequado), da *ecologia* (preservação e conservação dos recursos naturais) e *social* (respeito aos direitos trabalhistas e legislação de contratos agrários).

Benedito Marques[23] comenta que no caso de trabalho escravo e do trabalho de menores há descumprimento da função social, sendo cabível a desapropriação. O autor entende que cabe ao INCRA expedir certidão afirmando que há cumprimento da função social quanto à produtividade, cabe ao IBAMA certificar o cumprimento do aspecto ecológico[24].

A propriedade rural que não cumprir a função social é passível de desapropriação, nos termos da Lei 8.629/93, respeitados os dispositivos constitucionais. Segundo a Lei 8.629/93, a função social é cumprida quando a propriedade rural atende simultaneamente, segundo graus e critérios estabelecidos nessa lei, os seguintes requisitos: I – aproveitamento racional e adequado; II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (art. 9.º).

Considera-se *racional e adequado o aproveitamento* que atinja os graus de utilização e de eficiência na exploração (art. 6º). O *grau de utilização da terra* deverá ser igual ou superior a 80% calculado pela relação percentual entre a área efetivamente utilizada e área aproveitável total do imóvel (art. 6.º, §1.º). O *grau de eficiência na exploração* da terra deverá ser igual ou superior a 100% e será obtido de acordo com a seguinte sistemática (art. 6º, §2º): I – para os produtos vegetais, divide-se a quantidade colhida de cada produto pelos respectivo índices de rendimento estabelecidos pelo órgão competente do Poder Executivo, para cada Microrregião Homogênea; II – para exploração pecuária, divide-se o número total de Unidades Animais do rebanho, pelo índice de lotação estabelecido pelo órgão competente do Poder executivo, em cada Microrregião Homogênea; III – a soma dos resultados obtidos na forma dos incisos I e II, dividida pela área efetivamente utilizada e multiplicada por 100, determina o grau de eficiência na exploração.

Considera-se *efetivamente utilizada*: I – as áreas plantadas com produtos vegetais; II – as áreas de pastagens nativas e plantadas, observado o índice de lotação por zona de pecuária, fixado pelo Poder executivo; III – as áreas de exploração extrativa vegetal ou florestal, observados os índices de rendimentos estabelecido pelo órgão competente do Poder

[23] Benedito Marques. *Direito Agrário Brasileiro*. Goiânia: AB, 199. p. 57-58.

[24] PORTARIA INCRA/P n.º 12, de 24 de janeiro de 2006: "Art. 1.º §5.º Constatada irregularidade quanto à utilização dos recursos naturais e preservação do meio ambiente e das disposições que regulam as relações de trabalho, o INCRA comunicará o fato em parecer circunstaciado ao Ministério do Trabalho e Emprego - Tem e ao Instituto Barsileiro de Meio Ambiente e Recursos Renováveis – IBAMA."

Executivo, para cada microrregião homogênea, e a legislação ambiental; IV – as áreas de exploração de floresta nativa, de acordo com o plano de exploração e nas condições estabelecidas pelo órgão competente federal; V – as áreas sob processo técnicos de formação ou recuperação de pastagens ou de culturas permanentes, tecnicamente conduzidas e devidamente comprovadas, mediante documentação e Anotação de Responsabilidade Técnica (art. 6º, §3º).

Ter-se-á como *racional e adequado* o aproveitamento do imóvel rural, quando esteja oficialmente destinado à execução de atividades de pesquisa e experimentação que objetivem o avanço tecnológico da agricultura (art. 8º).

Considera-se *adequada utilização dos recursos* n*aturais* disponíveis quando a exploração se faz respeitando a vocação natural da terra, de modo a manter o potencial produtivo da propriedade (art. 9º, §2º).

Considera-se *preservação do meio ambiente* a manutenção das características próprias do meio ambiente e da qualidade dos recursos ambientais, na medida adequada à manutenção do equilíbrio ecológico da propriedade e da saúde e qualidade de vida das comunidades vizinhas (art. 9º, §3º).

A observância das disposições que regulam as relações de trabalho implica tanto o respeito às leis trabalhistas e aos contratos coletivos de trabalho, como as disposições que disciplinam os contratos coletivos de trabalho, como às disposições que disciplinam os contratos de arrendamento e parcerias rurais (art.9º, §4º).

A exploração que favorece a o bem-estar dos proprietários e trabalhadores rurais é a que objetiva o atendimento das necessidades básicas dos que trabalham a terra, observa as normas de segurança do trabalho e não provoca conflitos ou tensões sociais (art. 9º, §5º).

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

Não perderá a qualificação de propriedade produtiva o imóvel que, por razões de força maior, caso fortuito ou de renovação de pastagens (passagens, erro na lei) tecnicamente conduzidas, devidamente comprovados pelo órgão competente, deixar de apresentar, no ano respectivo, os graus de eficiência na exploração, exigidos para a espécie (art. 6º, §7º).

Os parâmetros, índices e indicadores que informam o conceito de produtividade serão ajustados, periodicamente, de modo a levar em conta o progresso científico e tecnológico da

agricultura e o desenvolvimento regional, pelos Ministros de Estado Extraordinário de Política Fundiário e da Agricultura e do Abastecimento, ouvido o Conselho nacional de Política Agrícola (art. 11).

A Constituição estabelece que, diante do descumprimento da função social da propriedade agrária, é cabível a desapropriação para fins de reforma agrária, com pagamento da indenização em títulos da dívida agrária (art. 184). Para Fábio Konder Comparato, aquele que não cumpre a função social perde as garantias, judiciais e extrajudiciais, de proteção da posse, inerentes à propriedade, como o desforço privado (art. 502, CC) imediato e as ações possessórias, e também a perda da exclusividade da propriedade[25].

Cumpre frisar também que as sanções jurídicas impostas para o descumprimento do dever de cumprir a função social da propriedade (urbana e rural) são aplicáveis ao particular, o que é perfeitamente verificado pela inaplicabilidade jurídica de tais sanções contra o Poder Público. Isso porque o conjunto de deveres que caracteriza a função social, tal como traçado no Texto Constitucional, pressupõe que o proprietário é, simultaneamente o titular do direito, o administrador e o único beneficiário, ou seja, o proprietário é o titular dos direitos e deveres em relação ao imóvel. O art. 186 da Constituição, que define a função social rural e, os diversos dipositivos legais da Lei 8.629/93 pressupõe que o particular é, simultaneamente titular, administrador e beneficiário do imóvel rural e, por isso, deve realizar como atividade principal uma atividade agrária.

---

[25] Citam-se algumas decisões judiciais que sintonizam com este entendimento:

"EMENTA: Comarca de Presidente Médici – Decisão Monocrática – Reintegração de posse – Função social da propriedade rural – Posse – Bem-Estar – Produtividade – Meio Ambiente – Legislação trabalhista. DECISÃO: (...) *A promoção do bem-estar do povo passou a ser missão primordial do Poder Público*, fazendo com que a propriedade perdesse seu marcante caráter de direito subjetivo para ser analisada sob o prisma da função social. Não tendo ocorrido invasão da propriedade dos requerentes até a data do ajuizamento da ação; não tendo sido localizado os requerentes listados na inicial, *tendo ficado demonstrado o desatendimento à função social da propriedade, julgo improcedente o pedido liminar, visando a expedição de reintegração de posse*, determinado na forma do art. 930, do Código de Processo Civil, a citação dos requeridos para que contestem a ação. (...) Presidente Médici, 01 de julho de 1996. Dr. Mário José Nilane e Silva Juiz de Direito." (grifos nossos)

"ACÓRDÃO - Agravo de Instrumento – Decisão Atacada: Liminar que concedeu a reintegração de posse da empresa arrendatária em detrimento dos 'sem-terra'. Ementa: *Liminar deferida em primeiro grau suspensa através de despacho nos autos do agravo*, pelo Desembargador de plantão. (...) Prevalência dos direitos fundamentais das 600 famílias acampadas em detrimento do direito puramente patrimonial de uma empresa. Propriedade: garantia de agasalho, casa e refúgio do cidadão. *Inobstante ser produtiva a área, não cumpre ela sua função social*, circunstância esta demonstrada pelos débitos fiscais que a empresa proprietária tem perante a União. Imóvel penhorado ao INSS (...). (Décima Nona Câmara Cível – São Luiz Gonzaga – Agravo de Instrumento 598360402 – Agravantes: José Cenci e Aldair José Morais de Sousa – Agravados: Merlin S.A. Indústria e Comércio de Óleos Vegetais – Interessado: Movimento dos Sem Terra)." (grifos nossos)

No meio rural, é patente a inaplicabilidade das sanções jurídicas previstas para o descumprimento da função social aos entes públicos. Veja-se. Compete à União fiscalizar, através do INCRA, se os imóveis cumprem a função social (art. 184, CF e art. 22, da Lei 4.504, de 30.11.1964 – Estatuto da Terra). Caso constate que os imóveis do Distrito Federal, do Estado e do Município, não esteja cumprindo a função social rural, cumpre indagar que sanções seriam cabíveis.

Em primeiro lugar, tais entes não estão obrigados a realizar prioritariamente uma atividade agrária, nos termos do art. 186 da Constituição e dos art.6.º, 7.º, 8.º e 9.º da Lei 8.629/93, pois eles têm o dever-poder de decidir a que usos afetarão seus imóveis, tendo em vista as exigências dos diversos interesses titularizados pelos mesmos no exercício das respectivas competências administrativas, tais como construir escolas, presídios, hospitais, escolas técnicas agrícolas, alienar, doar, criar reserva ambiental, etc. O dever de destinar os imóveis rurais a atividade agrária produtiva (agricultura, pecuária, agroindústria, extrativismo), atender à legislação trabalhista, ao dever de preservar o meio ambiente e aos demais elementos que consubstanciem a função social, *é, pois, do particular*.

Acredita-se que os entes públicos se vêem obrigados a cumprir a Constituição Federal e a legislação infra-constitucional que prevê inúmeros usos de interesse público; devem simplesmente cumprir os deveres de boa gestão, que são inúmeros, conforme será adiante tratado.

A caracterização da função social como um dever jurídico a ser atendido pelo ente público, esbarraria na imposição de uma responsabilização ao ente público, lembrando que a responsabilização da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (titulares do direito sobre o imóvel público) não alcança efetivamente o agente público, que, via de regra, foi quem deixou de cumprir diversos deveres em relação à gestão do patrimônio imobiliária público.

Por exemplo, um determinado Município declarar desapropriado imóvel da União, porque este não atende ao plano diretor, logo, à função social da propriedade urbana e, a União por sua vez, declarar desapropriado imóvel rural de um Município que não realizou a atividade agrária produtiva nos termos do art. 186 da Constituição, portanto, descumpriu a sua função social. Ora, se a União já é titular de inúmeros imóveis que pode destinar para fins de reforma agrária, como prevê o art. 188 da Constituição, portanto, o que fará com o imóvel desapropriado do Município? Este imóvel integrará o seu patrimônio e, será mais um imóvel público, agora federal, que deverá ser bem administrado pela União, em relação ao qual os

agentes administrativos do órgão competente terão inúmeros deveres de gestão a serem cumpridos.

Tendo em vista a idéia de que o imóvel público possui um titular (ente público) totalmente distinto do administrador (agente público) e do beneficiário (coletividade), deve-se em linha de princípio, identificar os deveres jurídicos existentes, as sanções jurídicas imputáveis aos administradores dos imóveis públicos, e fazer efetivamente incidir as conseqüências jurídicas decorrentes do descumprimento dos deveres de gestão.

Afastada a "função social" do regime de bens públicos, não significa que o Poder Público não tenha deveres jurídicos em relação ao seu patrimônio público, no que pertine ao atendimento dos interesses coletivos normativamente postos. Se o particular deve exercer o direito de propriedade atendendo à função social sob pena de vir a ser desapropriado ou mesmo sofrer a perda das garantias possessórias ou da própria propriedade, é inconteste que existe o dever do Poder Público, ao exercer o direito de propriedade pública, de atender aos interesses da coletividade. Do mesmo modo que o direito de propriedade privada deve ser exercido pelo particular em conformidade com os interesses da coletividade, *mutatis mutandi*, o Poder Público deve gerir os bens públicos a fim atender os interesses públicos. Todavia, este dever decorre do próprio regime de Direito Público, inerente ao exercício da função administrativa, e não das normas que resguardam a função social.

Convém registrar que, em sentido contrário, se manifestam Maria Sylvia Zanella Di Pietro[26] e Sílvio Luis Ferreira da Rocha[27]. Defendem que o fato do Poder Público ter o dever de

[26] Maria Sylvia Zanella Di Pietro defende que "Com relação aos bens de uso comum do povo e bens de uso especial, afetados, respectivamente, ao uso coletivo e ao uso da própria Administração, a função social exige que ao uso principal a que se destina o bem sejam acrescentados outros usos, sejam públicos ou privados, desde que não prejudiquem a finalidade a que o bem está afetado. Com relação aos bens dominicais, a função social impõe ao poder público o dever de garantir a sua utilização por forma que atenda às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, dentro dos objetivos que a Constituição estabelece para a política de desenvolvimento urbano". *Função social da propriedade pública*. Direito Público: estudos em homenagem ao Professor Adilson Abreu Dallari. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 572.

[27] "O fim obrigatório que informa o domínio público não acarreta sua imunização aos efeitos emanados do princípio da função social da propriedade, de modo que o princípio da função social da propriedade incide sobre o domínio público, embora haja a necessidade de harmonizar o referido princípio com outros.

O princípio da função social da propriedade incide sobre os bens de uso comum mediante paralisação da pretensão reintegratória do Poder Público, em razão de outros interesses juridicamente relevantes, sobretudo o princípio da dignidade da pessoa humana; incide também sobre os bens de uso comum mediante paralisação da pretensão reivindicatória do Poder Público com fundamento no art. 1228, §4.º, do Código Civil.

O princípio da função social incide, também, sobre os bens de uso especial mediante submissão dos referidos bens aos preceitos que disciplinam a função social dos bens urbanos, especialmente ao atendimento da função social das cidades.

O princípio da função social incide, outrossim, sobre os bens dominicais conformando-os à função social das cidades e do campo e viabilizando a aquisição da propriedade dos referidos bens pela usucapião urbana, rural e coletiva." *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 159-160.

afetar seus bens a fins de interesse da coletividade não exclui a incidência do princípio da função social da propriedade.

Data vênia, a função social da propriedade caracteriza-se como um conjunto de deveres jurídicos impostos apenas ao proprietário particular por força do Texto Constitucional (arts. 5.º, XXXIII, 170, III, 182 e 186). O delineamento no Texto Constitucional não permite esta ampliação para alcançar a propriedade pública, pelos motivos já mencionados acima: i) pela inexistência de um regime jurídico unívoco de propriedade pública, equivalente ao da propriedade privada, tendo em vista a diversidade de categorias de bens públicos que ensejam a adoção de regimes jurídicos diversos, decorrentes da natureza do bem e do interesse jurídico a ser protegido; ii) pela impossibilidade do uso exclusivo (exclusividade) pelo titular da propriedade pública, no caso, o Estado, porque uma parte dos bens públicos são vocacionados para o uso direto (bem de uso comum do povo) ou indireto (bem de uso especial) da coletividade; iii) pela distinção entre o titular do bem (ente público), o administrador do bem (agente públicos) e o beneficiário do bem (a coletividade), de modo que as sanções jurídicas previstas no ordenamento jurídico pelo descumprimento da função social são inaplicáveis aos entes públicos, sob pena de afronta aos traços característicos do regime jurídico de Direito Público, tais como, o princípio da federação (art. 1º CF), da autonomia de administração dos entes federados (art. 18 CF), da previsão orçamentária (art. 167 CF), da imunidade tributária (art. 150, VI, CF), da indisponibilidade do interesse público; iv) pela impossibilidade de se retirar do campo do Direito Público a disciplina dos vínculos jurídicos existentes entre o Estado e as diversas categorias de bens, inclusive quanto à forma de sancionamento de ilícitos na gestão pública dominial; v) pela indisponibilidade dos interesses postos na esfera de cada ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios); vi) pela vigência plena, na atividade estatal, do caráter funcional desta, que abole qualquer possibilidade de se falar em autonomia privada, mormente quanto aos bens públicos; vii) pela vinculação do Poder Público ao cumprimento dos diversos deveres de gestão de seus bens decorrentes de diversas normas constitucionais e normas infra-constitucionais, que não buscam fundamento direto ou indireto na função social da propriedade.

Ao nosso ver, está obrigado a afetar diretamente e prioritariamente a usos que atendam o interesse público primário[28], portanto, interesses da coletividade e, apenas subsidiariamente

[28] Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, "o interesse público deve ser conceituado como o interesse resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da Sociedade e pelo simples fato de o serem" *Curso de direito administrativo*, p. 53. Esclarece, outrossim, que a doutrina italiana faz distinção entre os interesses públicos ou interesses primários, que são os interesses da coletividade, e os interesses secundários, "que o Estado (pelo só fato de ser sujeito de direitos) poderia ter como

poderia atender ao interesse público secundário[29], por exemplo, a exploração econômica de um imóvel a fim de auferir renda.

Protegidos pela nota da indisponibilidade, há, pois, uma hierarquia de usos que decorre do próprio Texto Constitucional, especialmente dos art. 1.º e art. 3.º. Todas as categorias de bens públicos, inclusive os dominicais, devem ser vinculados prioritariamente a usos que atendam ao interesse da coletividade, por incidência do princípio democrático, de que todo poder emana do povo e em seu nome deve ser exercido, logo, em seu nome e em seu favor os bens públicos devem ser geridos.

Os bens dominicais são bens sem afetação porque a Administração Pública não cumpriu na atividade administrativa concreta os ditames constitucionais e não por ausência ou inexistência de usos públicos que atendam ao interesse da coletividade.

Quando se afirma que o Poder Público deve afetar seus bens para atender aos interesses da coletividade, este dever decorre de diversos dispositivos presentes no Texto Constitucional e não do princípio da função social da propriedade, o qual, interpretado em sentido estrito, nos exatos termos da Constituição, ou seja, traduz um dever que tem o particular de realizar uma atividade agrária, se for imóvel rural (nos termos do art. 186 da Constituição e arts. 6.º, 7.º, 8.º, 9.ºda Lei 8.629/93), e atender ao disposto no plano diretor, se for imóvel urbano (art. 182).

Apenas para citar um exemplo, quando o Poder público destina um imóvel público para a instalação de um hospital, ou uma escola, ou uma creche, ou uma instituição de atendimento aos idosos, às mães solteiras, aos deficientes físicos, às crianças desamparadas, está simplesmente cumprindo o disposto nos arts. 196 (*saúde é direito de todos e dever do Estado*), 203 (*a assistência social será prestada a quem dela necessitar*), 205 (*a educação, direito de todos, dever do Estado e da família*) da Constituição Federal e, portanto, gerindo e afetando imóveis públicos segundo os objetivos do Texto Constitucional.

Não está na dicção da Constituição que a função social da propriedade é sinônimo de atendimento de qualquer interesse público ou de qualquer objetivo constitucional, por isso, o

qualquer pessoa, isto é, independentemente de sua qualidade de servidor de interesses de terceiros: os da coletividade". Op. Cit. p. 63.

[29] Os interesses secundários só serão perseguidos quando coincidirem com os interesses primários, pois a Administração não tem a autonomia e a liberdade típicas de direito privado, porque exerce função. Celso Antônio Bandeira de Mello. Curso de direito administrativo, p. 57.

No âmbito do exercício da gestão de bens públicos, o Poder Público deve atender aos interesses públicos primários que se encontram previstos no ordenamento jurídico brasileiro, verificando-se que as leis apontam os usos públicos preferenciais para os imóveis públicos, mas deixam margem de liberdade de eleição para a Administração Pública. Op.Cit. p. 58.

conjunto de deveres de gestão do patrimônio público imobiliário, imputáveis ao Poder Público, não decorre do instituto da função social da propriedade e sim de diversos dispositivos constitucionais e legais, especialmente dos arts. 1.º e 3.º que protegem os valores sociais do trabalho, da dignidade da pessoa humana, da igualdade, etc.

A gestão do patrimônio público imobiliário engloba diversos deveres, tais como: os deveres de utilização e conservação dos bens, o dever de destinação, o dever de delimitação de imóveis públicos (que se desdobra, no âmbito federal, no dever de discriminar terras devolutas, dever de demarcar terras de marinha, terrenos marginais e terras de interiores) e o dever de fiscalização sobre imóveis públicos (que se desdobra nos deveres zelo, guarda, conservação, regularização, recuperação de imóveis sob a ocupação de terceiros e, de arrecadação de receita patrimonial).

O descumprimento dos deveres de gestão origina a responsabilidade do Estado e dos agentes públicos nos termos do ordenamento jurídico pátrio. A responsabilidade por comissão é objetiva, ou seja, basta a comprovação do ato estatal, do dano e do nexo causal. A existência de dolo ou culpa é indiferente para gerar o efeito de reparar o dano, tornando-se questão subsidiária, cujos únicos efeitos jurídicos são o direito de regresso do Estado em relação ao agente público e as punições administrativas (art. 37, §6.º, CF).

Quanto à responsabilidade por omissão, há divergência doutrinária quanto a sua natureza, subjetiva ou objetiva. A doutrina majoritária entende que é subjetiva, ou seja, haverá responsabilidade por comportamentos omissivos, quando houver dolo ou culpa dos agentes públicos, originando o dever de reparação pelo dano causado e, ainda diversas sanções de natureza política e administrativa previstas na Lei 8.429/92 – Lei da Improbidade Administrativa, bem como a responsabilidade administrativa do agente público, nos termos da Lei 8.112/91.

Todavia, a maior parte da jurisprudência aderiu à natureza objetiva da responsabilidade por comportamentos omissivos do Estado e, inclusive, em inúmeros casos, consagra a teoria do risco administrativo para responsabilizar o Estado por omissão, independentemente de culpa ou dolo dos agentes públicos, impondo ao Estado, o dever de indenizar os prejuízos causados. No caso de culpa anônima, se não ocorreu o dano a alguém, mas tão-somente o descumprimento dos deveres de gestão, os quais violam interesses coletivos protegidos pela ordem jurídica, a responsabilidade estatal resume-se ao dever de realizar obrigação de fazer, como decorrência do ajuizamento de ação civil pública apenas para obrigar o Estado ao cumprimento de tais deveres.

Conclusão

É inegável que a construção da doutrina da função social da propriedade teve como ponto de partida o direito de propriedade privada tal como traçado pelos civilistas modernos e objetivou a flexibilização de tal concepção absolutista de propriedade, tendo como pressuposto a noção de que o titular privado do direito de propriedade, é, ao mesmo tempo, o administrador e beneficiário de tal direito, de modo que a história da propriedade privada moderna evolui da concepção de um *feixe de poderes absolutos* que o particular titulariza em oposição a todos (*erga omnes*) para a o surgimento de um *conjunto de deveres jurídicos*, que flexibilizam e limitam simultaneamente este conjunto de poderes.

Já a propriedade pública, no Estado de Direito, e ainda mais no Brasil, onde a Constituição Federal consagra o Estado *Democrático* de Direito (art. 1º), nasce como um conjunto de deveres jurídicos vinculantes para a Administração Pública, cujos poderes são meramente instrumentais e só poderão ser manejados para atender interesses da coletividade, indisponíveis e irrenunciáveis para o administrador público.

A aplicação do instituto da função social à propriedade pública esbarra em diversos óbices, neste ensaio abordados, revelando-se incompatível com o regime de Direito Público, de modo que a sua incidência implica num afastamento e enfraquecimento injustificados do regime jurídico público (princípio federativo, autonomia de administração dos entes federados, obediência à lei orçamentária, imunidade tributária, indisponibilidade do interesse público), o que não se coaduna com uma leitura sistemática dos ditames da Constituição Federal que regem a gestão dos bens públicos no Brasil.

Referências

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 17 ed. ref., amp. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

BESSONE, Darcy. *Direitos Reais*. São Paulo: Saraiva, 1996.

COMPARATO, Fábio Konder. Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade. In: Juvelino Strozake (coord.), *A Questão Agrária e a Justiça*. São Paulo: RT, 2000.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Função social da propriedade pública*. Direito público: estudos em homenagem ao Professor Adilson Abreu Dallari. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 572.

FIORINI, Bartolomé A. *Derecho administrativo*. Tomo II. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1997.

GASPARINI, Diógenes. *Estatuto da cidade*.São Paulo: NDJ, 2002.

LIMA LOPES, José Reinaldo de. *O direito na história – lições introdutórias*. São Paulo: Max Limonad, 2000.

MARQUES, Benedito. *Direito Agrário Brasileiro*. Goiânia: AB, 1999.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas*. Vol I. Rio de Janeiro: Aide, 1991.

ROCHA, Sílvio Luis Ferreira da. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2000.

TEPEDINO, Gustavo. Contornos constitucionais da propriedade privada. *Revista de Direito Comparado*. V. 12, n. 2, mar. 1998.