A SERVIDÃO RURAL E A MITIGAÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE INDIVIDUAL

A RURAL SERVER AND A MITIGATION OF THE INDIVIDUAL PROPERTY RIGTHS

Karla Karoline Rodrigues Silva [1]

Resumo: O direito de propriedade privada é fruto da mercantilização da terra, processo influenciado pelo modelo econômico liberal adotado no Estado Moderno. O direito em questão encontra-se respaldado na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional. O presente estudo possui como enfoque a propriedade agrária e, por isso, apresenta os elementos que a distinguem da propriedade imóvel em geral. Neste sentido, é importante destacar que um destes aspectos de diferenciação é o caráter social da propriedade agrária, de maneira que, o próprio ordenamento jurídico estabeleceu as hipóteses que autorizam a limitação do exercício do direito de propriedade individual, como a instituição de servidão rural.
Palavras-chave: Direito; Limitação; Propriedade Agrária.

Abstract: The right to be private is the process of commodification of land, a process influenced by the economic model adopted liberally in the Modern State. The Federal Statistical Federation in Constitution Federal Constitution in Brazil. The present study focuses on agricultural property and, therefore, presents the elements that distinguish property in general. In this sense, it is important to emphasize that one aspect of differentiation is the social character of agricultural property, in what way, what is ordered as the hypothesis that authorizes the exercise of individual property rights, as an institution of rural servitude.
Keywords: Agrarian Property; Private; Right.

INTRODUÇÃO

O processo de transformação da terra em mercadoria é fundamental para compreensão do conceito de propriedade. Isso porque ele retrata, de maneira pormenorizada, as influências econômicas que fomentaram a modificação da terra, como elemento vital ao ser humano, para terra, como instrumento de produção.

Este processo de ressignificação da terra, fomentado pelo modelo liberal econômico adotado no Estado Moderno, foi o propulsor do conceito de propriedade individual privada que temos hoje em nossas legislações, instituída como direito garantido pela norma constitucional.

Esta temática revela-se importante ao Direito Agrário, porquanto é da terra que se extrai e se desenvolve as atividades agrárias que temos, como a produção de alimentos e, em consequência, a manutenção do homem e, além disso, temos a terra como objeto de política pública para a

[1] Mestranda em Direito Agrário pela Universidade Federal de Goiás, Brasil.

diminuição das desigualdades sociais, utilizando-se para tal finalidade, como a Reforma Agrária. Vê-se, portanto, o caráter social inerente à propriedade agrária.

Alicerçada no interesse social que abrange a propriedade privada, é relevante a discussão sobre as restrições ao exercício do direito individual em questão elencadas pelo ordenamento jurídico, a exemplo das servidões rurais. Desta forma, este artigo tem como problema jurídico: de que maneira a servidão constituída sobre a propriedade agrária é utilizada como instrumento de limitação ao direito individual de propriedade?

Neste cenário, os objetivos deste artigo são: o estudo acerca da concepção de propriedade individual, com ênfase na propriedade agrária e em seu processo de normatização na legislação brasileira; e a análise da servidão como instituto de mitigação ao direito individual de propriedade em imóveis rurais a partir a teoria dos princípios.

A metodologia adotada no presente trabalho é o dedutivo e, para tanto, utiliza-se, a investigação teórico-bibliográfica e legal-normativa. O estudo possui como marco teórico os ensinamentos de Karl Polayni (2000) que em sua obra "A grande transformação: as origens de nossa época" discorre sobre a mercantilização da terra, temática que será tratada no primeiro capítulo.

Em um segundo momento, serão feitas considerações a respeito do direito de propriedade, conceito de propriedade agrária e dos institutos jurídicos que regulamentam este bem em específico. Acresça-se a isso, a discussão sobre as limitações do direito de propriedade individual na perspectiva da teoria da ponderação de princípios desenvolvida por Robert Alexy.

Por fim, será objeto de análise a servidão em imóveis rurais a partir da legislação que regulamenta o instituto em questão e de suas consequências jurídicas ao exercício do direito de propriedade.

A MERCANTILIZAÇÃO DA TERRA

O advento de uma economia de mercado, oriundo da Revolução Industrial, subsidiou inúmeras medidas de transformação da terra em sua antiga função vital e de sua relação com o homem. Durante a Revolução Industrial, o camponês foi forçado a abandonar a terra em razão do movimento dos cercamentos, deixando de ser um servo feudal para tornar-se um operador da fábrica e, em seguida, um operador sindicalizado[2].

Karl Polanyi (2000) ensina que, neste período, a produção tornou-se a ligação entre o homem e a natureza, uma vez que a permuta, a troca, a oferta e a procura

[2] Em sua obra, "Costume, Lei e Direito Comum" (1998), Thompson ilustra o contexto em que se deu o movimento dos cercamentos na Inglaterra a partir da perspectiva de que a práxis agrária constitui elemento fundante do costume e da cultura que nos auxiliam a melhor compreender o comportamento de resistência da população inglesa diante dos conflitos oriundos da consolidação do capitalismo industrial instalado no referido país. Entre estes conflitos, tem-se os cercamentos como maior fenômeno sobre o qual a terra deixou de ser um bem comunal, meio e subsistência da comunidade camponesa e para tornar-se um bem essencialmente de produção.

constituíram-se como palavras de ordem no cenário econômico, de modo que o homem passa a ser entendido como mão de obra e a natureza como a terra e o dinheiro, todos na perspectiva comercial, transformando-se, pois, em mercadorias.

Este novo sistema de mercado encontra-se fundado no liberalismo econômico. O modelo econômico em questão foi idealizado para ser um princípio organizador da sociedade, no sentido de afastar os métodos burocráticos, permitindo maior liberdade negocial entre os indivíduos. Ocorre que o sistema evoluiu para aquilo que Polanyi denominou como "a fé verdadeira na salvação secular do homem através de um mercado auto regulável" (2000, p. 166).

O mercado auto regulável, no qual se baseia a indústria, é embasado na tese de que o equilíbrio da economia seria obtido, exclusivamente, por meio do mecanismo de preços. Significa dizer que a vida em sociedade passa a ser regulamentada não pelo Estado, mas sim pela auto regulação do mercado baseada na produção.

No século XIX nasce o protecionismo ou intervencionismo como um contra movimento ao liberalismo. Nesta época, os líderes liberais sustentavam o discurso de que o enfraquecimento do mercado auto regulável tinha como motivação "a cegueira do povo trabalhador em relação ao benéfico final de uma liberdade econômica irrestrita para todos os interesses humanos" (POLANYI, 2000, p. 176). Asseveram, ainda, que este é um movimento coletivista universal fruto do retrocesso intelectual e da moral da massa do povo contra a expansão da economia de mercado.

Karl Polanyi (2000), por outro lado, preleciona que tal assertiva é um engano. Isso porque, segundo o autor, à medida que o mercado se torna, de fato, auto regulável, cada vez menos ele necessita da intervenção estatal. Ocorre que este estágio de autonomia não poder ser alcançado. Em outras palavras, significa dizer que ele é utópico, uma vez que, enquanto este sistema não é implementado, os liberais econômicos necessitam da intervenção do Estado a fim de estabelecê-lo e, mesmo depois disso, a fim de mantê-lo. Tem-se como exemplos os casos em que os liberais econômicos pleiteiam junto ao Estado leis que assegurem o funcionamento do mercado auto regulável em detrimento dos mercados de monopólio ou mesmo o uso de armas para estabelecer um mercado de trabalho livre.

Desta forma, o comportamento dos próprios liberais comprovou que a manutenção do sistema do mercado auto regulável dependia da intervenção estatal diante da necessidade de leis que pudessem combater os movimentos dos sindicados profissionais dos trabalhadores da indústria e as práticas que inviabilizavam a livre concorrência (lei de antitrustes).

Ademais, vários segmentos da sociedade se viram ameaçados pelo mercado, não apenas pelos interesses econômicos, mas, sobretudo em razão das más condições de saúde, trabalho, moradia e segurança proporcionadas pelo setor de fábricas daquela época. Observa-se, pois, que os movimentos anti-liberalistas eclodiram em um período de

grande insatisfação social e do próprio declínio do mercado auto regulável, sendo o intervencionismo tão somente uma consequência ao perigo criado por este modelo econômico à sociedade.

A partir do caminho histórico traçado por Karl Polanyi, vê-se que o homem e a natureza tornaram-se mercadoria neste sistema de mercado e como foi necessária a implementação do intervencionismo para amenizar os efeitos do movimento em questão na sociedade.

O momento de transição da natureza, entendida como a terra, em mercadoria apresentou-se como a primeira fase da comercialização do solo, mobilizando o rendimento feudal da terra. Já na segunda, foi adicionado a produção de alimentos e de matérias-primas em rápido crescimento e, por fim, na terceira fase, esta produção passou a ser realizada sob o sistema de produção de excedente aos territórios das colônias. Deste modo, a terra e sua produção se inseriram no esquema de um mercado auto regulável (POLANYI, 2000, p. 215).

Neste contexto de comercialização da natureza, o autor destaca que "a terra é um elemento da natureza inexplicavelmente entrelaçado com as instituições do homem", de modo que a terra e o trabalho não caminham separados. "O trabalho é parte da vida, a terra continua sendo parte da natureza, a vida e a natureza formam um todo articulado" (POLANYI, 2000, p. 214).

Polanyi (2000) nos ensina que o mercado, a partir de uma perspectiva puramente econômica para produção, é algo fictício em relação a terra, ao trabalho e ao dinheiro, porquanto a função econômica é somente uma das inúmeras funções vitais da terra. A terra proporciona ao homem à vida, local de habitação, condição de segurança física, desta forma, não se pode imaginar a vida do homem sem a terra.

A RELATIVIZAÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE RURAL PRIVADA

Como delineado no capítulo anterior, a mercantilização da terra se deu em um contexto propício à circulação do capital regido segundo os fundamentos do modelo econômico liberal do *laissez faire*, sobre o qual a função primordial do Estado era proteger o direito de propriedade. (POLANYI, 2000). A partir de então, o homem que antes pertencia a terra, agora é seu detentor.

A construção do conceito de propriedade, portanto, perpassa por um processo histórico em que o homem passou a tratar a terra visando apenas seu aspecto de produção e mercadológico que eclodiu ao tempo da instalação do Estado moderno, estruturado na concepção dos direitos individuais, que é utilizado como marco temporal ao presente estudo[3].

François Ost (1995, p. 55) assevera que a terra na Idade Moderna se cuida de "uma propriedade-usufruto que

[3] Marés, (2003, p. 17), acerca deste momento narrado pela história, nos ensina que "a ideia de apropriação individual, exclusiva e absoluta, de uma gleba de terras (...) é uma construção humana localizada e recente. Estado e Direito modernos começam a surgir na Europa lá por volta do século XIII, talvez antes, teorizados a partir do século XVI. "

visa à produtividade da coisa e não de uma propriedade-pertença, centrada sobre a sua propriedade. " Neste sentido, o referido autor nos esclarece que, com o advento da modernidade, o homem se vê apartado da terra enquanto natureza, tornando-se o centro e superando-a. Ost (1995, p. 58), para melhor esclarecer a premissa por ele sustentada, cita como exemplo o Código Civil napoleônico de 1804 que transforma os elementos da natureza, atribuindo-lhes valores comerciais e fazendo deles instrumentos de apropriação e alienação. Na perspectiva de Ost (1995), a terra foi submetida ao processo de objetivação, segundo o que preleciona o método moderno cartesiano de divisão de coisas, tornando-se uma propriedade privada.

A formação da propriedade, alicerçada na ideologia liberal e individualista, a caracterizou como uma relação jurídica de alta complexidade. Isso porque, se por um lado, a propriedade representa um aspecto econômico para o mercado, por outro revela-se como elemento vital aos interesses e às necessidades dos indivíduos. Vê-se, deste modo, que a propriedade não se reduz a um conceito, mas encontra-se vinculada ao que este bem representa para o homem, segundo os valores e sentimentos de cada indivíduo.

Na lição de Paolo Grossi (2006, p. 30), a complexidade do conceito de propriedade traduz-se pela estreita relação existente propriedade e mentalidade. Em suas palavras, "a propriedade não consistirá jamais em uma regrinha técnica", de modo que "aquele que se propõe a reconstruir sua história (...) deverá, ao contrário, tentar colocá-la sempre no interior de uma mentalidade e de um sistema fundiário com função eminentemente interpretativa".

Contudo, apesar da complexidade inerente à propriedade, o direito brasileiro, por meio de estudiosos sobre a temática, apresentou alguns conceitos sobre o instituto em questão. Como exemplo, cite-se Orlando Gomes (2004, p. 97), complementa o conceito de propriedade citado ao dizer que "o proprietário tem a faculdade de servir-se da coisa, retirar frutos e produtos e dar a destinação que lhe aprouver exercendo, assim, poderes jurídicos tão dilatados que a enumeração deles seria impossível"[4]

Como se sabe, a Constituição Federal de 1988 consagrou o direito de propriedade como garantia fundamental, tratando sobre o referido direito em sentido amplo nos incisos XXII a XXXI e *caput* do artigo 5º. Mendes e Branco (2015) prelecionam que, sob a influência das concepções impregnadas na Constituição de Weimar (1919), o direito de propriedade foi expandido para além de bens móveis ou imóveis, incluindo também valores patrimoniais decorrentes ou não do direito privado.

De igual modo, José Afonso da Silva (1994) aduz que a propriedade, na forma prevista na Constituição Federal de 1988, não constitui uma única instituição, mas várias instituições distintas com vários tipos de bens e titulares,

[4] João da Cruz Gonçalves Neto (2018, p. 8), de maneira muito esclarecedora, nos apresenta os motivos pelos quais a propriedade caracteriza-se como um instituto complexo nos seguintes termos: "Complexa, (...) , é a abordagem interdisciplinar que concebe seu objeto a partir de múltiplos fatores, de análise contextual, de sua elaboração histórica e pelas causas e consequências próximas e remotas, além de assumir o reenquadramento de suas condições a partir de dados, valores e novas necessidades agregados ao novo saber."

motivo pelo qual não se pode falar propriedade, mas em propriedades, o que ratifica o caráter complexo de propriedade.

No contexto legislativo supramencionado, vê-se que o direito de propriedade se apresenta como um direito subjetivo, na medida em que se cuida de um "poder concedido pelo ordenamento jurídico à pessoa para a satisfação de interesses próprios (*facultas agendi*), concretizando o comando legal abstrato (*norma agendi*) " (ROSENVALD; FARIAS, 2012, p. 290).

A assertiva sustentada por Rosenvald e Farias pode ser mais bem entendida ao analisar a norma civilista que disciplina o direito de propriedade. O Código Civil, fortemente influenciado pelo liberalismo, estruturou o direito de propriedade ao destacar os elementos que constitui a qualidade de proprietário, quais sejam: usar, gozar e dispor da coisa e o direito de reavê-la, na forma disposta em seu artigo 1.228. Nota-se, desta forma, que o Código Civil não define o conceito de propriedade, mas sim apresenta as faculdades jurídicas atribuídas ao titular do direito de propriedade que utiliza deste poder para impedir que os não-proprietários se abstenham de praticar atos que inviabilizem o livre exercício de seu direito.

Neste ponto, convém salientar que a mera descrição dos poderes assegurados aos proprietários denota a concepção unitária de propriedade por parte do sistema civilista brasileiro, inspirado no discurso conservador de proteção aos direitos individuais de seu titular, afastando as demais esferas que alcançam o direito de propriedade, como a ordem social.

Como visto, o Código Civil trata sobre o direito de propriedade de bem imóvel. Todavia, as normas ali contidas estão associadas ao direito de propriedade de móveis e imóveis em geral, ao passo que, longe de malferir a relevância desta modalidade de propriedade, para o presente estudo, tem-se como objeto a propriedade agrária.

A propriedade agrária, embora também receba regulamentação do Código Civil conferindo ao seu titular o direito de seu livre exercício, possui algumas peculiaridades que as distinguem da propriedade imóvel em geral. Isso se justifica porque a propriedade agrária tem como bem jurídico a terra que proporciona a produção de nossos alimentos, moradia e tantos outros elementos vitais à existência dos seres vivos.

Neste cenário, Gischkow (1998) auxilia a diferir as características de um imóvel agrário de um imóvel geral a partir das atividades nele executadas. Segundo o autor, na propriedade rural, por óbvio, praticam-se atividades agrárias que possuem três aspectos fundamentais representados, em primeiro lugar, pela atividade imediata que tem como objeto a terra, considerada em seu sentido lato, abrangendo a atuação humana em relação a todos os recursos da natureza; em um segundo grupo, temos a preservação de recursos naturais, a atividade extrativa de produtos inorgânicos e orgânicos (caça e pesca), bem como a produtiva (agricultura e pecuária) e, por fim, em um terceiro momento, apresenta-

se as atividades conexas, como o transporte de produtos agrícolas e industriais.

A partir da definição do imóvel agrário, os autores Chaves, Haber, Benatti, Treccani e Rocha (2010) apresentam os princípios aplicáveis à propriedade agrária, como o princípio da função social da terra (artigo 186, da CF/88), de acesso e distribuição da terra ao cultivador direto e pessoal, da proteção especial às pequenas glebas rurais e a predominância do interesse público sobre o particular.

A propriedade agrária, contudo, não é regulamentada tão somente pelos princípios destacados acima, como também recebe tratamento da própria Constituição Federal e da legislação infraconstitucional. O Estatuto da Terra (Lei n. 4.504/1964) e a Lei Agrária (Lei n. 8.629/93), integram o conjunto das principais leis acerca do imóvel agrário por disciplinarem direitos e obrigações relativos aos imóveis rurais, a execução da Reforma Agrária e a promoção da Política Agrícola[5].

Assim, uma vez delimitado o direito de propriedade, as características da propriedade agrária e o regime jurídico a ela aplicado, necessário se faz a mitigação das hipóteses que excetuam o livre exercício de fruição de seus titulares em detrimento de interesses coletivos ou, até mesmo, individuais.

Com efeito, "a garantia constitucional da propriedade encontra-se submetida a um processo de relativização, sendo interpretada, fundamentalmente, de acordo com parâmetros fixados pela legislação ordinária" (MENDES e BRANCO, 2015, p. 339). A relativização do direito de propriedade não apresenta como finalidade o prejuízo de um indivíduo com relação ao outro, mas sim afastar o caráter absoluto do direito de propriedade diante da necessidade do próximo. Tal necessidade é justificada pela natureza do objeto inserido ao direito de propriedade, sobre a qual extraímos os elementos para nossa sobrevivência, a terra.

O processo de restrição ao direito de propriedade possui como norteador o princípio da proporcionalidade, na medida em que as limitações legais devem ser adequadas, necessárias e proporcionais. O emprego do princípio da proporcionalidade deve-se à técnica da ponderação capitaneada por Robert Alexy.[6]

[5] Inclusive, o Estatuto da Terra conceitua o imóvel rural ao estabelecer que: "Art. 4º Para os efeitos desta Lei, definem-se: "Imóvel Rural", o prédio rústico, de área contínua qualquer que seja a sua localização que se destina à exploração extrativa agrícola, pecuária ou agroindustrial, quer através de planos públicos de valorização, quer através de iniciativa privada".

[6] Neste ponto, convém salientar que o princípio da proporcionalidade como pressuposto ao processo de restrição não é exclusivo ao direito de propriedade e tem como fundamento a teoria dos princípios de Robert Alexy. Em apertada síntese, o referido autor aponta a ponderação como técnica para solucionar a colisão entre princípios, no sentido de que alguns princípios se sobressaem diante de outros em determinadas situações, vale dizer, a depender do caso concreto, um dos princípios tem mais peso. Tal premissa, no entanto, não significa que um princípio tem maior relevância que outro. Alexy (2008, p. 97) exemplifica a ponderação dos princípios da seguinte forma: "O princípio P1 tem, em um caso concreto, um peso maior que o princípio oposto P2, quando existem razões suficientes para que P1 preceda a P2, sob as condições C dadas em um caso concreto".

Neste ponto, merece atenção o excerto da Corte Constitucional alemã destacado por Mendes e Branco (2015, p. 340) em sua obra:

> "A propriedade privada caracteriza-se, na sua dimensão jurídica, pela utilidade privada e, fundamentalmente, pela possibilidade de disposição; seu uso deve servir, igualmente, ao interesse social. [...]. Compre ao legislador concretizar esse postulado também no âmbito do Direito Privado. Ele deve, portanto, considerar a liberdade individual constitucionalmente garantida e o princípio de uma ordem de propriedade socialmente justa – elementos que se encontram em relação dialética na Lei Fundamental – para o fim de, mediante adequada ponderação, consolidar relações equilibradas e justas. "

No ordenamento jurídico brasileiro, a relativização do direito em questão é instrumentalizada por muitos institutos, como a função social da terra, tombamento, usufruto, condomínio, servidões e tantos outros (MALUF, 2012).

Desta forma, as limitações ao direito de propriedade cuidam-se de restrições ao livre exercício e não causam diminuição do patrimônio daqueles que a suportam ou, ainda, enriquecimento daqueles em favor de quem as restrições são instituídas.

É importante destacar que as limitações podem ter diversas justificativas, existindo aquelas de interesse público, cuja pretensão é proteger a coletividade; limitações de interesses semipúblico direcionados a diminuir os conflitos de vizinhança e limitações de interesses privados que envolvem questões essencialmente particulares, como é o caso da servidão que é objeto do presente trabalho e será melhor estudada no próximo capítulo.

SERVIDÃO RURAL

A palavra servidão é oriunda do termo *servitus* que significa escravidão. No contexto de estudo deste instituto, a palavra escravidão é utilizada para externalizar a relação existente entre um prédio ao poder de outro.

Nos períodos pré-clássico e clássico do direito romano, a servidão denominou-se predial e, também, foi designada a outros direitos reais em coisas alheias. No período pós-clássico, nasce a servidão predial *(servitus praediorum*) e a servidão pessoal *(servitus personarum*), cuja diferença residia no fato de que, na primeira modalidade, um imóvel serviria a outro, enquanto que, na segunda, um imóvel serviria a uma pessoa (AKEL, 2003).

Contudo, esta distinção entre servidão predial e servidão pessoal foi extinta pelo Código Francês de 1804, uma vez que a expressão "servido pessoal" poderia levar à conclusão de que o homem poderia ser escravizado por outro homem, o que era totalmente contrário ao pensamento libertário da Revolução Francesa (ROSENVALD e FARIAS, 2012).

Monteiro (2003, p. 276) apresenta um conceito à servidão ao defina-las "como restrições impostas a um prédio para uso e utilidade de outro prédio, pertencente a proprietário diverso".

Com o propósito de melhor compreender o instituo em questão, é necessário conceituar os termos prédio dominante e prédio serviente. Prédio serviente é aquele que suporta a servidão, já o prédio dominante é aquele que usufrui da servidão (MONTEIRO, 2003). Desta forma, o proprietário do prédio serviente concede, em favor do prédio dominante, parcela de seus poderes dominiais, como de uso e fruição. O prédio dominante, por sua vez, terá seu domínio acrescido.

Ressalte-se, por oportuno, que o que se transfere em favor do prédio dominante é o direito real de uso e fruição e não a propriedade. A propriedade do prédio serviente permanece intacta, porquanto, trata-se de instituto autônomo.

Ao se dizer que se transfere parcela de poderes de domínio, significa que o senhorio imediato e direto sobre o bem se encontra em poder do prédio dominante e não a titularidade de propriedade. Este é um ponto fundamental que distingue a servidão das demais espécies de direito real sobre coisa alheia. A servidão, portanto, possui caráter acessório ao domínio e não à titularidade. Este desdobramento do domínio recai em favor e contra os prédios, sob o ponto de vista de proveito do próprio imóvel, e não a favor ou contra pessoas.

A acessoriedade da servidão é justificada pela ligação existente entre a servidão e o direito principal, que é a propriedade. Esta característica institui a inalienabilidade, indivisibilidade e a perpetuidade que são inerentes à servidão.

Neste contexto, revela-se importante registrar os ensinamentos de Peluso (2009, p. 1401) acerca das características do instituto em questão, mormente no que tange à acessoriedade:

> "Algumas regras regem o direito real de servidão. É direito real e acompanha o imóvel em todas suas transmissões; é inalienável, por não admitir transferência separada do prédio a que adere, em razão de sua natureza acessória. É direito que se exerce, mas inalienável: pode ser alienado o prédio gravado ou beneficiado pela servidão, mas não o direito real em si mesmo considerado, pois não se constitui servidão sobre servidão. A servidão não se presume, porque a propriedade se presume plena. Logo, a servidão deve ser provada de modo explícito, e sua interpretação é sempre restritiva, quanto a sua existência ou extensão, e seu exercício deve ser o menos oneroso ao prédio serviente".

Assim, nota-se que as servidões prediais visam à utilidade objetiva do imóvel e não as necessidades pessoais do indivíduo, o que afasta a subjetividade deste instituto. Vê-se, ainda, que a pretensão de se utilizar da coisa alheia é caracterizada pela fixação de obrigações de fazer e não fazer, como a autorização para prática de atos em imóvel alheio ou abstenção de atos que impeçam o proprietário vizinho de aproveitar o imóvel onerado (ROSENVALD e FARIAS, 2012).

As servidões possuem regramento específico entre os artigos 1.378 a 1.389, do Código Civil que disciplinam os meios de constituição e extinção deste instituto jurídico. A partir dos fundamentos normativos e teóricos traçados sobre

o instituto da servidão contidos na legislação civilista, se faz necessário destacar que o ordenamento jurídico não prevê determinada modalidade de servidão rural, o que temos são diretrizes gerais que podem ser aplicadas às servidões instaladas em prédios urbanos e rústicos. Desta forma, sob a ótica agrária, o que nós temos são espécies de servidões que podem ser instituídas em imóveis rurais e, portanto, objeto de análise à limitação do direito de propriedade[7].

Silvia Opitz e Oswaldo Opitz (2017, p. 100 e 101) trazem relevante contribuição ao tema ao destacar as modalidades de servidões existentes que podem ser constituídas sobre imóveis rurais, citando, para tanto, a servidão de passagem que compreende *o jus itineris*, que permite a passagem a pé, a cavalo ou de veículo pelo prédio serviente e o *jus actus*, que permite a passagem de rebanhos e tropas.

Destacam, também, (OPITZ e OPTIZ, 2017, p. 100 e 101) *a servitus aquaeductus* ou *aquae ducendae* que autoriza o direito de trazer água de fonte vizinha; *aquae haustus* ou *aquae hauriendae*, permite-se buscar água no prédio serviente; *pecoris ad aquam ad pellendi* que consiste na permissão de levar os animais a beber ao prédio serviente onde se encontra a água e *pecoris pascendi*, confere o direito de apascentar os rebanhos nos campos do prédio serviente.

Conforme esclarecido por Silvia Opitz e Oswaldo Opitz (2017), o direito real de servidão sobre imóveis rurais, em grande parte, instala-se em situações em que o imóvel de um vizinho encontra-se encravado dentro de uma área maior, sem saída para via pública. Neste momento, nasce o conflito entre aquele que necessita da servidão, a fim de viabilizar a utilização de seu imóvel, e o proprietário do prédio vizinho, que condiciona à servidão à ideia de prejuízo econômico.

Na esfera da discussão acerca restrição ao direito de propriedade instalada em casos desta natureza, é preciso esclarecer que ambos os sujeitos possuem, igualmente, o direito de propriedade, mas o direito de um está impedindo o exercício do direito do outro, vale dizer, um direito limita a possibilidade jurídica de cumprimento do outro. Vê-se, portanto, que o conflito de direitos em questão encontra-se fundado na colisão de direito individual *versus* direito individual.

A compreensão de que a servidão instalada no meio rural pode acarretar o embate entre direitos individuais e da mesma dimensão é importante porque, ordinariamente, estamos acostumados a solucionar colisão entre interesses individuais e coletivos no âmbito rural, como ocorrem nas ações de desapropriação para fins de Reforma Agrária. No caso das servidões, estamos diante de interesses eminentemente individuais, de igual natureza, o que, por si só, não afasta sua relevância social ao Direito Agrário, eis que o que está em discussão é a utilização do bem terra.

[7] Acerca das servidões Silvia Opitz e Oswaldo Opitz (2017, p. 100), asseveram que: "é provável que, na origem, era a natureza do fundo dominante que dava à servidão a qualidade de urbana ou rural; mas não se tarda a descobrir que cada uma dessas duas categorias oferece particularidades que parecem inerentes à natureza do direito a exercer. Assim, o exercício de todas as servidões rurais supõe um fato atual da parte daquele que tem o direito ou, como dizem os autores modernos, dá um *jus faciend".*

Do mesmo modo, pontua-se que a constituição da servidão não é realizada sem critérios legais e minimamente objetivos. Isso porque a própria legislação civil cuidou de estabelecer as hipóteses e as consequências jurídicas de sua implementação. Todavia, a maior dificuldade de se reconhecer a hipótese ou não de servidão se dá na *práxis* forense, na real análise do arcabouço fático sobre o qual se desenvolve o conflito entre os direitos de propriedade na forma como restou especificado no presente trabalho. Para tanto, tem-se como instrumento auxiliador à resolução destes conflitos a técnica da ponderação dos princípios de Robert Alexy.

Como visto, a ponderação de princípios pressupõe uma análise do conflito fundada no princípio da proporcionalidade, de maneira que a restrição pleiteada seja adequada, necessária e proporcional. Nas hipóteses de servidão implementadas sobre imóveis rurais, vê-se a presença dos três elementos, uma vez que a utilização de parte da propriedade do prédio serviente apresenta-se como condição de acesso ao imóvel do vizinho, não havendo outro meio de passagem, razão pela qual é necessária.

De igual forma, é adequada, porquanto o prédio serviente é o único, ou ainda, o mais apto a viabilizar o acesso do imóvel vizinho. É, também, proporcional, na medida em que o direito individual de propriedade do titular do prédio dominante precede ao direito individual de propriedade do titular do prédio serviente que, ao contrário da parte diversa, não possui empecilhos ao livre uso e gozo de seu imóvel. A servidão, portanto, nos ensina que o direito de propriedade não é exclusivo e absoluto.

É necessário, porém, ressaltar que a análise dos pressupostos da ponderação dos princípios requer atenção aos elementos que fáticos que embasam o caso concreto, sob pena de tornar a restrição ao direito de propriedade um verdadeiro instrumento de injustiça social, o que é rechaçado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos apontamentos expendidos no presente trabalho, demonstrou-se a concepção do direito à propriedade individual privada decorrente da mercantilização da terra, bem como os institutos normativos de proteção estabelecidos na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional, como o Código Civil.

A pesquisa possui como enfoque a propriedade agrária, destacando, para tanto, sua conceituação, as normas e princípios inerentes ao Direito Agrário e, mormente o caráter social inerente à propriedade agrária, justificando, desta forma, a necessidade de limitação deste direito individual.

O ordenamento jurídico brasileiro elenca algumas hipóteses que autorizam a mitigação do direito em questão, como as servidões. Neste contexto, a teoria dos princípios, de Roberto Alexy, é apresentada como meio de solucionar os conflitos decorrentes da colisão entre direitos relacionados ao tema, vale dizer, direito de propriedade do titular do prédio

serviente *versus* direito de propriedade do titular do prédio dominante.

É possível, portanto, compreender que as servidões, de um modo geral, confrontam a máxima do direito de propriedade absoluta oriundo do capitalismo e das ideias liberais, porquanto implicam em verdadeira limitação deste direito tido como absoluto.

As servidões ratificam do caráter vital da terra ao homem, de modo que, a negativa em conceder esta parcela de domínio da coisa ao outro pode significar a inviabilização do exercício de um direito indispensável à subsistência do indivíduo, como as servidões de trânsito que permitem a locomoção. E, mesmo que exista qualquer forma de onerosidade pelo uso desta servidão, isto não lhe retira a essencialidade à vida humana.

A análise das servidões, nesta perspectiva, também nos remete à ideia de que, mesmo que a terra tenha se tornado uma mercadoria, ainda temos em nosso ordenamento jurídico resquícios da terra comunal, utilizada em favor de toda a coletividade ou, pelo menos, daqueles que estão diretamente vinculados à determinada parcela da terra.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AKEL, Hamilton Ellot. Das Servidões prediais. *In O Novo Código Civil – Estudos em Homenagem a Miguel Reale*. Coordenador, MENDES, Gilmar. São Paulo: LTR, 2003.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais***.** Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros.

ALVARENGA, Otávio Mello. *Manual de direito agrário*. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

BORGES, Paulo Torminn. *Institutos básicos de direito agrário***.** 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

BRASIL. Constituição (1998). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____, *Código Civil.* Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: senado, 2002.

_____, *Estatuto da Terra*. Lei n.4.505, de 30 de novembro de 1964. Brasília, DF: senado, 1964.

CHAVES, Rogério Arthur Iriza; HABER Lilian Mendes; BENATTI, José Heber; TRECCANI, Girolamo Domênico; ROCHA, Ibraim. *Manual de Direito Agrário Constitucional: lições de direito agroambiental.* Belo Horizonte – MG: Editora Fórum, 2010.

FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil***.** Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

FIUZA, César. *Direito Civil: Curso Completo*. 14ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

GISCHKOW, Emílio Alberto Maya. *Princípios de direito agrário: desapropriação e reforma agrária***.** São Paulo: Saraiva, 1988.

GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 19ª ed. São Paulo: Forense, 2004.

GROSSI, Paolo. *História da propriedade e outros ensaios*. São Paulo, Renovar, 2006.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. *A propriedade como Relação Jurídica Complexa*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MALUF, Carlos Alberto Dabus. Limitações ao direito de propriedade. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*. São Paulo. vol. 106/107, p. 839-855, jan/dez 2011/2012. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/limitacoes_ao_direito_de_propriedade.pdf>. Acesso em: 05 ago. de 2018.

_____, Carlos Alberto Dabus. *Limitações ao Direito de Propriedade*. 2ª ed. São Paulo: revista dos Tribunais.

MARÉS, Carlos Frederico. Souza Filho. *A Função Social da Terra*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003.

MARQUES, Benedito Ferreira; MARQUES, Carla Regina Silva. *Direito Agrário Brasileiro***.** 11ª. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Atlas, 2015.

_____, Benedito Ferreira. *Justiça Agrária, Cidadania e Inclusão Social.* Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional.* 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado: Parte especial*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editor borsoi, 1957. V. XVIII.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: Direitos das Coisas*. 37ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

NETO; João da Cruz Gonçalves. *Notas Introdutórias ao Estudo da Propriedade no Direito Agrário*. (aula inaugural da disciplina Posse e Propriedades nos sistemas jurídicos modernos). Disponível em: <https://mestrado.direito.ufg.br/up/14/o/PLANO_DE_AULA_POSSE_E_PROPRIEDADE_NOS_SISTEMAS_JURIDICOS_MODERNOS_2015-2.pdf?1445006309>. Acesso em: 10 ago. de 2018.

OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Lisboa: Editora Piaget, 1995.

OPTIZ, Silvia C. B.; OPTIZ, Oswaldo. *Curso completo de direito agrário*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

PELUSO, Cezar (Coord.). *Código civil comentado*. 3ª ed. rev. e atual. Barueri, SP: Manole, 2009.

POLANYI, Karl. *A grande transformação: as origens de nossa época*. Rio de Janeiro: Campus-Elsevier, 2000.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. *Curso de Direito Civil Reais.* Salvador – Bahia: Jus Podivm, 2012.

SILVA, José da. *Curso de Direito Constitucional Positivo.* 10ª ed., São Paulo: Malheiros,1994.

THOMPSON, E. P. Costume, lei e direito comum. In: *Costumes em comum: estudos sobre a cultura popular tradicional*. São Paulo: Companhia de Letras, 1998.