

DIREITO DE PROPRIEDADE: DIREITO FUNDAMENTAL E FUNÇÃO SOCIAL PROPERTY RIGHTS: FUNDAMENTAL RIGHT AND SOCIAL FUNCTION

Maurenice Lima Lopes¹
Zenilda Maria de Oliveira²
Mhardoqueu Geraldo Lima França³

RESUMO: O direito de propriedade, a partir de um histórico de lutas sociais, é reconhecido como um direito fundamental, entrelaçado com a liberdade individual e a dignidade humana. Contudo, sua concepção evoluiu para incorporar uma função social, condicionando seu exercício ao bem-estar coletivo. O artigo explora essa dualidade, partindo de definições legais (como o art. 1.228 do Código Civil brasileiro) e elementos essenciais da propriedade. Analisa-se sua trajetória histórica, desde a antiguidade romana, passando pelo feudalismo e iluminismo, até a consolidação na Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948). No contexto brasileiro, destaca-se a constitucionalização progressiva da propriedade, desde a Constituição Imperial de 1824 até a Constituição de 1988, que integra a função social como princípio fundamental. Conclui-se que o direito de propriedade, embora garantido, deve equilibrar interesses individuais e coletivos, especialmente em um cenário de desafios ambientais e urbanos contemporâneos.

1

Palavras-chave: Direitos fundamentais. Função social. Propriedade privada.

¹ Bacharel em Comunicação social pela Universidade Católica de Pernambuco. Bacharelado em Direito pela Universidade Salgado de Oliveira. Pós-Graduada em Direito Civil e Processo civil pela ESMape e Direito Notarial e Registral pela UniBF. Mestranda do Curso de Ciências Jurídicas, da Veni Creator Christian University - T6. Substituta do Cartório de Registro Geral de Imóveis de Camaragibe.

² Licenciada em História pela Universidade de Pernambuco. Pós-Graduada em Língua Portuguesa e Produção Textual com Ênfase em Linguagem Jurídica, pela FACOTTUR – Sociedade Olindense de Educação e Cultura – Faculdade de Comunicação e Turismo de Olinda. Mestranda do Curso de Ciências Jurídicas, da Veni Creator Christian University - T6. Auxiliar Judiciário do Tribunal de Justiça de Pernambuco.

³ Graduado em Direito pela Faculdades Integradas do Oeste de Minas (2009). Mestre em Teoria do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC-Minas (2015). Doutor em Teoria do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC-Minas (2021). Atualmente é Coordenador do Curso de Direito da Universidade José do Rosário Vellano - Campus Divinópolis (2019). Professor do curso de graduação em Direito da Universidade José do Rosário Vellano - Campus Divinópolis (2019), lecionando disciplinas ligadas à Filosofia do Direito; Direito Civil e Processo Civil. Professor convidado em cursos de Pós-graduação Lato-Sensu. Membro da Comissão de Educação Jurídica da OAB/MG (2019-2021)

ABSTRACT: The right to property, based on a history of social struggles, is recognized as a fundamental right, intertwined with individual freedom and human dignity. However, its conception has evolved to incorporate a social function, conditioning its exercise to collective well-being. The article explores this duality, starting from legal definitions (such as art. 1.228 of the Brazilian Civil Code) and essential elements of property. Its historical trajectory is analyzed, from Roman antiquity, through feudalism and Enlightenment, until its consolidation in the Universal Declaration of Human Rights (1948). In the Brazilian context, the progressive constitutionalizing of property stands out, from the Imperial Constitution of 1824 to the Constitution of 1988, which integrates the social function as a fundamental principle. It is concluded that the right to property, although guaranteed, must balance individual and collective interests, especially in a scenario of contemporary environmental and urban challenges.

Keywords: Fundamental rights. Private property. Social function.

1) INTRODUÇÃO

O direito de propriedade é um dos pilares centrais das sociedades modernas, refletindo não apenas relações jurídicas, mas também valores culturais, econômicos e éticos. Desde os primórdios da civilização, a posse de bens materiais esteve ligada à sobrevivência, ao poder e à identidade humana. Filósofos como John Locke, no século XVII, defenderam que a propriedade é uma extensão do próprio corpo e do trabalho humano, uma ideia revolucionária que influenciou revoluções e constituições. Rousseau, por sua vez, criticou a propriedade como origem das desigualdades, daí o título de seu ensaio, mas reconheceu seu papel na formação do Estado, que surge, em parte, para proteger esse direito. Essa dualidade, entre liberdade individual e responsabilidade coletiva, permeia toda a história do direito de propriedade.

No século XX, a ascensão de movimentos sociais e a crescente conscientização sobre justiça ambiental e desigualdade trouxeram novos questionamentos: até que ponto um direito individual pode sobrepor-se ao bem comum? A resposta está no conceito de função social da propriedade, que transformou a propriedade de um direito absoluto em um instrumento condicionado ao interesse coletivo. No Brasil, essa evolução é marcante. Da Constituição Imperial de 1824, que garantia a propriedade como “inviolável” e quase que sagrado, inclusive em relação à aquisição da propriedade, à Constituição de 1988, que a submete à função social, percebe-se um movimento de adaptação do direito às demandas de uma sociedade em

transformação.

Este artigo busca explorar como a propriedade se tornou um campo de tensão entre o individual e o coletivo. Ao revisitar marcos históricos, como a Magna Carta (1215), a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e a Constituição brasileira, reflete-se sobre como a propriedade moldou (e foi moldada por) sistemas políticos, crises econômicas e lutas por direitos humanos. A pergunta que orienta esta discussão é: como equilibrar a garantia de um direito fundamental com a urgência de construir sociedades mais justas e sustentáveis?

2) O DIREITO DE PROPRIEDADE

Para que dúvidas não se instalem ao longo da leitura desse texto, convém compreender, ainda que resumidamente, o aspecto conceitual do Direito de Propriedade, e como ele é abarcado pela legislação pátria.

Nas palavras de Leal (2012), a propriedade constitui é modalidade de direito real com definição e regime jurídico determinados pela legislação civil. No caso do ordenamento brasileiro, o art. 1228 do Código Civil dispões os elementos nucleares da propriedade, definindo-a como a faculdade de usar gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha, senão veja-se o texto da Lei: “Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha” (Brasil, 2002).

Nos termos do direito civil, em regra, é titular da propriedade em sua plenitude aquele que detém o poder para exercer todos os atributos definidos no preceito legal: o direito de usar, desfrutar e explorar (Pereira, 2008, p. 92).

Para Brito (2014), a propriedade é o direito real mais completo. Ainda de acordo com o autor, a propriedade é constituída por quatro elementos essenciais. O primeiro é o direito de usar, *jus utendi*, que confere ao proprietário a faculdade de servir-se do bem e utilizá-lo conforme sua conveniência, podendo excluir terceiros do mesmo uso. O segundo é o direito de gozar ou usufruir, *jus fruendi*, que abrange a percepção dos frutos naturais e civis da coisa, bem como a exploração econômica de seus produtos. O terceiro é o direito de dispor, *jus abutendi*, permitindo ao titular transferir, alienar, dividir ou onerar o bem. No entanto, isso não implica liberdade irrestrita para destruí-lo arbitrariamente, uma vez que a própria Constituição Federal condiciona o uso da propriedade ao bem-estar social. Por fim, o quarto elemento é o direito de reaver o bem, *rei vindicatio*, possibilitando ao proprietário reivindicá-lo contra quem o possua ou

detenha injustamente, assegurando a proteção jurídica da propriedade por meio da ação reivindicatória.

Salutar também é esclarecer que o direito de propriedade não repousa apenas em objetos que possuem forma física, como bens imóveis, mas também sobre bens intangíveis, como a propriedade intelectual e o direito autoral, possuidores de natureza patrimonial.

Todavia, até mesmo direito à propriedade intelectual pode ser afastado, em razão de sua função social, como na decisão tomada pelo Ministro Luis Felipe Salomão, do Superior Tribunal de Justiça, ao reconhecer que uma “paródia”, não fere o direito de propriedade:

Embargos de divergência em recurso especial. Ação indenizatória. Direito autoral. Paródia. Caracterização. Finalidade eleitoral. Irrelevância. Dispensa da autorização do titular da obra originária.

1. O direito autoral de natureza patrimonial, consubstanciado na elaboração de obra derivada - fruto da transformação da obra originária -, dependerá, em regra, de autorização prévia e expressa do seu titular.

2. Nada obstante, com o intuito de conformar o direito de propriedade com a preservação de valores fundamentais do estado democrático - tais como a cultura, a ciência, a intimidade, a privacidade, o desenvolvimento nacional, as liberdades de imprensa e de expressão -, a lei n. 9.610/1998 enumera hipóteses limitativas do direito exclusivo do autor de usufruir de sua obra.

3. Assim, o artigo 47 do referido diploma legal dispensa a autorização do titular da obra intelectual que servir de base à elaboração da intertextualidade denominada “paródia”, desde que não traduza “verdadeira reprodução” da criação preexistente nem acarrete o seu descrédito.

4. A paródia consiste em uma imitação cômica de uma composição literária, de um filme, de uma música, de uma obra qualquer conhecida do público. Quase sempre dotada de comicidade, a paródia utiliza-se do deboche e/ou da ironia para entreter ou para promover a crítica ou a reflexão sobre a obra original (paródia-alvo) ou qualquer outro tema (paródia-arma). Retrata interpretação nova da obra já existente ou a sua adaptação a um novo contexto, com versão diferente, debochada, satírica. A ironia e a crítica são, de fato, a essência da paródia. A proteção legal desse tipo de criação intelectual tem por escopo resguardar a liberdade de expressão, condição essencial ao pluralismo de ideias, que, por sua vez, constitui um valor estruturante do regime democrático.

5. Malgrado a extrema relevância do postulado da liberdade de expressão, é bem verdade que a autorização legal para realização de paródia não pode servir de pretexto para a apropriação indevida de obras alheias.

6. Consequentemente, com base na lei de regência, nas normas internacionais e na jurisprudência desta corte, o reconhecimento da licitude da paródia - elaborada sem a autorização do autor da obra originária - depende do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) existência de certo grau de criatividade (ou seja, a obra derivada não poderá retratar verdadeira reprodução da obra parodiada); (ii) ausência de efeito desabonador da obra originária; (iii) respeito à honra, à intimidade, à imagem e à privacidade de terceiros (artigo 5º, inciso x, da constituição de 1988); (iv) observância do direito moral de ineditismo do autor da criação primeva (artigo 24, inciso iii, da lei 9.610/1998); (v) atendimento da “regra do teste dos três passos” (three-step-test), que viabiliza o exercício do direito de reprodução por terceiros não autorizados em casos especiais, que não conflitem com a exploração normal da obra nem prejudiquem, injustificadamente, os interesses legítimos do autor; e (vi) ausência de intuito comercial, tendo em vista o acréscimo de fundamentação trazido pelo eminente ministro raul araújo.

7. Na hipótese dos autos, observa-se que a utilização de trecho (com a letra alterada) da música o portão - de autoria de roberto carlos e erasmus carlos - na propaganda

político-eleitoral de 2014 do então candidato a deputado federal francisco everardo oliveira silva (conhecido como tiririca) satisfaz todos os requisitos acima enumerados, não tendo sido apontado, na inicial, qualquer constrangimento - de índole moral, psicológica, política, cultural ou social - atentatório de direito existencial defluente do postulado universal da “dignidade da pessoa humana.

8. Embargos de divergência não providos. (stj, 2022, grifo nosso).

3) Direito à propriedade ao longo do tempo

“O primeiro que, tendo cercado um terreno, se lembrou de dizer: Isto é meu, e encontrou pessoas bastantes simples para o acreditar, foi o verdadeiro fundador da sociedade civil” (Rousseau, 1999, p. 2023).

Para o contratualista⁴, Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), o Estado surge quando há a necessidade de proteger a propriedade privada, que era um bem inviolável de seu proprietário. Rousseau, tendo nascido na Suíça, já fora testemunha da influência sobre o direito de propriedade trazida pela Magna Carta de 1215, assinada pelo então rei da Inglaterra, João Sem Terra. Dentre as garantias trazidas pelo documento que colocava todos os homens abaixo da Lei, inclusive o monarca, estava a proteção à propriedade privada ao longo do documento.

Quase 600 anos depois, e onze anos após a morte de Rousseau, ocorria a primeira das Revoluções Francesas, em 1789, que, em sua “Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão”, assegurava em seu art. 2º o direito à propriedade: “Artigo 2º- O fim de toda a associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses Direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão” (França, 1789, griso nosso).

Esses dois documentos hora citados, a Magna Carta e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, foram dois diplomas legais que, em seu tempo, asseguraram à tese do contratualista, de que o Estado deve proteger o direito à propriedade e, salvo as exceções legais, do próprio Estado. Todavia, não há ao longo da história uniformidade na proteção dos bens de um homem. Assim, cabe observar a síntese do direito à propriedade que Santos (2021) apresenta:

i). O direito de propriedade na idade antiga: a proteção do direito de propriedade tem raízes no direito grego e romano, precedendo até mesmo o comércio de trocas. Inicialmente, nas sociedades primitivas, a propriedade era coletiva, com o solo pertencendo à comunidade. Com o direito romano, porém, esse conceito ganhou caráter individual, consolidado pelo fortalecimento da autoridade familiar. Na Roma Antiga, os direitos patrimoniais eram

⁴ O contratualismo indica uma classe de teorias que tentam explicar os caminhos que levam as pessoas a formarem Estados e/ou manterem a ordem social.

oponíveis apenas entre indivíduos, não contra o Estado, já que todos estavam vinculados à polis. A propriedade mantinha uma dimensão coletiva, priorizando os interesses da comunidade, embora houvesse espaço para apropriação individual. A Lei das Doze Tábuas, marco do direito romano, estabeleceu tutelas mais complexas para os direitos individuais, assegurando o domínio pleno sobre a propriedade, incluindo o direito de usar, gozar e até destruir bens. A propriedade era categorizada em quiritária (exclusiva de cidadãos romanos), pretoriana (para estrangeiros, extinta após o Edito de Caracala), peregrina e provincial (esta última limitada a direitos parciais sobre terras). Apenas o solo urbano podia ser totalmente apropriado, enquanto o Estado mantinha o controle de obras públicas e infraestrutura. Com o tempo, influenciado pelo direito canônico, após a esfacelamento do império romano e a consolidação da Igreja Católica, o conceito absoluto de propriedade foi suavizado, incorporando deveres morais. Proibiram-se abusos como a destruição da terra, garantindo seu uso produtivo e introduzindo a usucapião⁵ após dois anos de cultivo. Essa evolução marcou a transição de uma visão individualista para uma concepção mais social da propriedade. Após as invasões bárbaras, a instabilidade política e social enfraqueceu o sistema romano. Os cidadãos buscaram proteção junto a senhores poderosos, cedendo terras em troca de segurança, o que deu origem ao sistema feudal. A vassalagem tornou-se a base das relações, substituindo a antiga estrutura de direitos individuais por uma hierarquia de dependência e concessões territoriais, consolidando um novo modelo de organização social e econômica na Idade Média. ii) Direito de propriedade na idade média: no feudalismo, o poder estava centralizado no Estado (representado pelo rei) e na Igreja Católica, vinculando soberania e religião. A propriedade assumiu um caráter político, com senhores feudais controlando terras e servos, que as cultivavam em troca de proteção, sem direito a herdar ou vender a terra. A concentração de terras na nobreza reforçava a hierarquia social, embora documentos como a Magna Carta (1215) tenham limitado parcialmente o poder estatal. Diferentemente do Direito Romano, em que o indivíduo era dono absoluto da terra, no feudalismo, a terra “possuía” os indivíduos, que atuavam como meros acessórios dela. Essa estrutura sustentou as monarquias absolutistas, cujo poder dependia da extensão territorial conquistada, muitas vezes por usurpação. O sistema feudal entrou em declínio com o avanço do comércio, a divisão do trabalho e novos meios de produção, fatores que impulsionaram o capitalismo e marcaram o fim da Idade Média, dando início à era moderna. iii) Direito de

⁵ Usucapião é uma forma de adquirir a propriedade de um imóvel ou bem móvel, mediante a posse do mesmo por um período determinado. No Brasil, o usucapião é um direito assegurado pela Constituição Federal, no art. 183.

propriedade na idade moderna: a transição da Idade Média para a Moderna, impulsionada pela Revolução Francesa e pelo Iluminismo, revolucionou a concepção de propriedade. O pensamento crítico iluminista, aliado à teoria contratualista, confrontou os privilégios feudais da nobreza e do clero, democratizando o acesso à propriedade e promovendo a liberdade política e econômica. Direitos individuais, como o uso e disposição absoluta dos bens, foram consagrados em documentos como a Constituição dos EUA (1787) e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789), que definiram a propriedade como inalienável e hereditária. A Revolução Industrial ampliou a demanda por imóveis e urbanização, enquanto ideais socialistas, expressos no *Manifesto Comunista* (1848), contestaram a propriedade absoluta, defendendo sua função social. No século XX, constituições como as do México (1917) e de Weimar (1919) incorporaram a função social da propriedade, limitando o direito individual em prol do interesse coletivo. Esse conceito vinculou o uso da terra a finalidades econômicas e sociais, proibindo práticas danosas à sociedade. Após as guerras mundiais, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1945) reforçou a propriedade como direito subjetivo, condicionado ao bem-estar social. No Brasil, a Constituição de 1934 adotou essa visão, diferenciando propriedade estatal (originária) e privada (derivada), subordinando ambas à reforma agrária e ao interesse público. Atualmente, o direito de propriedade mantém-se como garantia fundamental, mas exige equilíbrio entre dignidade humana e utilidade social (Santos, 2021).

4) A PROPRIEDADE COMO DIREITO FUNDAMENTAL (OU NATURAL)

A concepção de propriedade como direito fundamental está intrinsecamente ligada à ideia de liberdade, especialmente ao entendimento de que a liberdade do indivíduo decorre do domínio natural que exerce sobre seu próprio corpo e sobre si mesmo. Essa ideia também se origina de outro contratualista, John Locke (1632-1704), considerado por muitos o primeiro pensador moderno a proclamar os direitos do homem e, que assim como Rousseau, nasceu em um época influenciada pela Magna Carta. Locke afirma que “cada homem tem uma propriedade em sua própria pessoa; a esta ninguém tem qualquer direito senão ele mesmo” (Locke, 1963, p. 20).

Da premissa trazida por mais este contratualista deriva a noção de que o trabalho realizado pelo indivíduo constitui sua propriedade, assim como os frutos dele obtidos. O trabalho, portanto, é o meio pelo qual o homem supera sua condição inicial de carência e alcança os bens necessários à sua subsistência. Mais do que um exercício de liberdade, trata-se de um

requisito essencial para a própria vida. Assim, o produto do trabalho legítimo do indivíduo pertence a ele por direito, sendo sua propriedade. Em outras palavras, o esforço de seu corpo e a obra de suas mãos são exclusivamente seus, e nenhum outro pode reivindicar aquilo que foi conquistado sem o consentimento do proprietário. Na origem do direito de propriedade está, portanto, o domínio sobre os resultados do trabalho. Dessa forma, a proteção da propriedade não apenas garante segurança jurídica, mas também se torna um fator essencial para o estímulo à produção e ao desenvolvimento econômico. A estabilidade desse direito promove a valorização do trabalho enquanto atividade humana, reconhecendo trabalho e propriedade como elementos fundamentais da condição humana, da liberdade individual e da dignidade dos direitos humanos (Leal, 2012, p. 54).

O constitucionalismo surgiu com o objetivo de limitar o poder do Estado e garantir as liberdades fundamentais, incluindo o direito à propriedade. Essa ideia rompe com a concepção medieval de que direitos eram privilégios concedidos a determinados grupos sociais. No lugar disso, passa-se a reconhecer que certos direitos são inerentes à própria natureza humana, universais e essenciais para a constituição do Estado (Grimm, 2006, p. 78-79).

Esses princípios foram expressos em diversas declarações de direitos surgidas durante os movimentos revolucionários. A propriedade, sob a influência das ideias de John Locke, foi reconhecida como um direito fundamental, diretamente ligado à liberdade e ao trabalho. Um exemplo disso está na Declaração da Virgínia⁶, que, em seu artigo 1º, afirma que todo homem tem o direito de viver livremente, buscar a felicidade e possuir propriedades. Assim, a propriedade integra o núcleo de direitos fundamentais que sustentam a ordem política. De acordo com a teoria contratualista da época, a propriedade representa parte da liberdade natural que o homem manteve ao constituir o Estado. Esse direito precede as instituições políticas e, uma vez reconhecido formalmente, cabe ao Estado protegê-lo e garanti-lo. Como ressalta Locke (1963), a principal razão para os homens se unirem em sociedade e se submeterem a um governo é a preservação da propriedade. Além de garantir esses direitos, o constitucionalismo liberal estabelece que o Estado deve se abster de interferir na esfera privada, criando um espaço de autonomia individual. No entanto, a proteção da liberdade contra terceiros exige a atuação do próprio Estado, por meio de leis e do sistema judicial. Como ensina Rivero (2006, p. 9), esses direitos impõem limites à ação dos outros, mas, ao mesmo tempo, demandam a intervenção

⁶ A Declaração de Direitos de Virgínia foi um documento de 1776 que estabeleceu princípios democráticos e direitos humanos, tendo sido um marco na luta pela independência dos Estados Unidos.

estatal para assegurar sua efetividade. Em síntese, são direitos que protegem o indivíduo tanto contra o poder do Estado quanto contra abusos de outros agentes (Miranda, 2000, p. 105).

Não é difícil reconhecer que Locke possuía uma visão do direito ao trabalho, e ao seus frutos, dentre eles a propriedade, fortemente pautada no direito natural, que preexistia ao surgimento do Estado. Neste diapasão, o Estado, enquanto forma de organização social e detentor do monopólio do uso da força, tem como obrigação defender o direito de propriedade de cada homem.

Passados bons séculos desde o contratualismo, e olhando para a contemporaneidade, o direito a propriedade ganhou contornos positivados, estando presente, inclusive, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948, que em seu art. 17 estabelece: “1. Todo ser humano tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros. 2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua propriedade” (ONU, 1948).

5) O DIREITO DE PROPRIEDADE NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

Ao longo de pouco mais de quinhentos anos desde a sua colonização, o Brasil passou por sete constituições, começando com a do Império, de 1824, até a ordem constitucional vigente, a da Nova República, de 1988, que marca a inauguração do novo regime democrático.

Para o jurista Paulo Bonavides (1993), ao longo da história do constitucionalismo brasileiro, é possível identificar três fases distintas, cada uma influenciada por diferentes valores políticos, jurídicos e ideológicos na estruturação das instituições, especialmente no que se refere à propriedade. Apesar das transformações ao longo do tempo, observa-se uma incorporação progressiva desses influxos. A primeira fase segue os padrões constitucionais inglês e francês do século XIX; a segunda adota elementos do modelo norte-americano; e a terceira se alinha ao constitucionalismo de origem alemã predominante no século XX.

Na constituição monárquica, outorgada pelo Imperador D. Pedro I, e de conteúdo liberal, o texto constitucional assegurava o direito à propriedade, sendo este, inviolável, nos termos da Constituição. Todavia, o caráter social da propriedade não fora sequer tangenciado, assegurando ao proprietário o pleno direito à sua propriedade, sem que lhe fosse exigida nenhuma contrapartida enquanto membro da sociedade:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

[...]

XXII. E'garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude. Se o bem publico

legalmente verificado exigir o uso, e emprego da Propriedade do Cidadão, será elle préviamente indenmisado do valor della. A Lei marcará os casos, em que terá logar esta unica excepção, e dará as regras para se determinar a indemnização. (Brasil, 1824, grifo nosso).

O Estado brasileiro era unitário, com uma estrutura político-administrativa centralizada e dividido em províncias. Em contraste com os princípios liberais e democráticos, a separação de poderes era influenciada pela existência do Poder Moderador, exclusivo de D. Pedro I, que detinha a prerrogativa de controlar a organização política do Império do Brasil, reforçando seu caráter centralizador e autoritário. Nesse contexto, a Constituição Imperial assegurava plenamente o direito de propriedade, porém sem fazer referência à sua função social (Rosa, 2016).

Seguindo o curso da história, e com o fim do Império, a primeira Constituição Republicana, de 1891, também assegura o pleno direito à propriedade, porém, pela primeira vez na ordem constitucional, o interesse público tem o poder de suplantar a propriedade individual, abrindo espaço para a desapropriação: “Art. 72, § 17. O direito de propriedade mantem-se em toda a sua plenitude, salvo a desapropriação por necessidade, ou utilidade pública, mediante indemnização prévia” (Brasil, 1891).

Foi na Segunda República, com a Constituição de 1934, que se viu a incorporação da proteção aos interesses coletivos, característica do Estado Social, ao garantir direitos sociais e individuais sob influência das Constituições do México e de Weimar. Adotou a democracia representativa e transferiu ao Senado funções antes atribuídas ao Poder Moderador. Seu artigo 113, inciso 17, assegurava o direito de propriedade, condicionado ao interesse social e coletivo, além de prever desapropriação por necessidade pública e requisição administrativa. Também manteve a proteção à propriedade intelectual. No entanto, em 1937, com o golpe de Getúlio Vargas e o Estado Novo, uma nova Constituição de caráter ditatorial foi imposta (Rosa, 2016).

Após a Constituição do 1934, o Brasil ainda veria as constituições de 1937, Estado Novo, a de 1946, República de 1946, a de 1967, do Regime Militar, até chegar à Constituição vigente, em 1988.

A nova constituição, também conhecida como “Constituição Cidadã”, trás em seu bojo a prevalência do interesse social, contemplando a propriedade como um direito fundamental, presente no art. 5º, inc. XXII, bem como a propriedade privada como princípio da ordem econômica, consubstanciado no art. 170, II. Ainda assim, a função social da propriedade também está presente no rol dos direitos fundamentais:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade; (Brasil, 1989, grifo nosso).

Ao consagrar o princípio da função social da propriedade, a Constituição Cidadã promoveu uma mudança paradigmática na interpretação desse instituto. Sua inclusão no artigo 5º da Constituição Federal, no Título dedicado aos Direitos e Garantias Fundamentais, demonstra que esse princípio não descaracteriza o direito de propriedade como um direito individual. Pelo contrário, a função social da propriedade integra sua própria estrutura, não sendo um elemento externo que impõe restrições artificiais ao proprietário. A função social da propriedade condiciona a legitimidade do exercício desse direito à promoção do bem-estar social, conforme os interesses coletivos consagrados no ordenamento jurídico. Sua aplicação pode se manifestar de diversas formas: (a) limitando o exercício de determinadas posições jurídicas; (b) exigindo do titular do bem o cumprimento de obrigações específicas para atingir finalidades socialmente relevantes; (c) impondo sanções ao proprietário que não contribui para a realização do bem-estar social, conforme o estatuto jurídico aplicável; (d) orientando a interpretação das normas pelos órgãos julgadores; e (e) determinando que o legislador crie estatutos jurídicos adequados a cada tipo de propriedade, prevenindo tanto excessos quanto insuficiências no regime legal, seja sob a perspectiva do aproveitamento individual, seja sob a ótica do interesse coletivo (Pamplona Filho Pamplona Filho e Fernandez, 2021).

11

6) O direito de propriedade e o cumprimento de sua função social

Com o surgimento do Estado Pós-Social, novas limitações foram impostas, agora incluindo também restrições ambientais, além das já estabelecidas pelos direitos sociais. Assim, o direito de propriedade passou a ser condicionado à busca do bem-estar coletivo e ao desenvolvimento sustentável, refletindo a necessidade de equilíbrio entre interesses individuais e coletivos (Lago, 2009).

Ao contrário da concepção individualista, que priorizava o interesse do titular da propriedade, a proteção da propriedade, sob a ótica social, ultrapassa os limites do direito individual e passa a incluir também o interesse coletivo. Reconhece-se que o exercício dos poderes do proprietário não deve ser protegido apenas para a satisfação de seu interesse pessoal. A qualificação da propriedade pela sua função social não implica a eliminação dos poderes inerentes à propriedade, nem configura uma negação da propriedade privada. Ao contrário, ela legitima a propriedade privada capitalista e a torna compatível com a democracia social dos sistemas políticos contemporâneos. Assim, a referência a uma propriedade com função social é uma referência à propriedade privada, uma vez que a propriedade estatal e a coletiva já estão imbuídas da ideia de função social. Essa qualificação social, portanto, não transforma a essência da propriedade privada, mas exige a compatibilização entre o direito subjetivo do proprietário e a função social da propriedade, o que implica a imposição de deveres, positivos ou negativos, com o objetivo de garantir a finalidade definida para os bens abrangidos pelo direito de propriedade, conforme sua natureza e as diferentes situações que merecem proteção especial.

A lei, ao tratar dessa compatibilização, poderá reduzir ou expandir os poderes do titular da propriedade, interferindo, como observa Gomes (1990), no “conteúdo do próprio direito, no qual se inserem situações passivas impostas ao titular em benefício do Bem Comum, o que leva a uma nova configuração desse direito, mais alinhada com os princípios da coexistência dos direitos e da prevalência do social que orientam a evolução jurídica contemporânea.” A noção de função social da propriedade, bem como a função dos bens sobre os quais recai, é construída a partir de um “critério delimitador do conteúdo da situação jurídica, como consequência das finalidades atribuídas aos bens”, o que implica novas limitações do direito de propriedade e, em certas circunstâncias, a criação de novas obrigações concretas para seu titular.

Na prática, o conteúdo da propriedade envolve tanto poderes quanto deveres, o que significa que o proprietário tem um espaço mais restrito para satisfazer seus interesses individuais. Assim, em razão de critérios que delimitam o conteúdo do direito de propriedade, seu titular se torna sujeito passivo de deveres e obrigações, que o obrigam a utilizar a propriedade de maneira específica. Essa delimitação do conteúdo não elimina o direito subjetivo do titular, mas interfere nele, restringindo suas faculdades, condicionando seu exercício e impondo o dever de implementar certas faculdades inerentes ao direito. A função social, portanto, redefine o direito de propriedade, tornando-o uma situação jurídica complexa, com aspectos ativos e passivos. Trata-se de uma concepção finalística, que integra direitos, deveres, obrigações e ônus,

impondo ao proprietário, ou ao responsável pelo controle, na empresa, o dever de exercer a propriedade em benefício de outros e não apenas de evitar prejuízo a terceiros (Chalhub, 2003).

Contemporaneamente, o princípio da função social da propriedade tem recebido maior destaque, atribuindo maior relevância ao conteúdo econômico e social dos bens, considerando sua destinação e o aproveitamento adequado de seu potencial. O rápido crescimento populacional e a concentração das pessoas nos grandes centros urbanos, juntamente com o surgimento constante de novos produtos e serviços essenciais para a vida moderna, exigem uma intervenção crescente no ambiente e um aumento na produção e produtividade, visando atender às necessidades básicas de assentamento e consumo. Nesse processo, o uso e a ocupação do solo muitas vezes ocorrem de forma inadequada. Além disso, a aplicação de novas tecnologias na exploração dos recursos naturais tem sido excessiva e, em muitos casos, inconsistente, contribuindo para a degradação ambiental e o esgotamento de recursos essenciais à vida. Um fenômeno digno de atenção é a substituição da propriedade pelo crédito, que provoca transformações significativas na forma de apropriação, exploração e circulação dos bens, caracterizando o que Emmanuel Levy chamou de “substituição de um regime de posse por um regime de valores.”

7) Considerações finais

A trajetória do direito de propriedade revela um paradoxo: quanto mais se fortalece sua proteção jurídica, mais evidentes tornam-se seus limites éticos e sociais. E como se o Estado avançasse em seu objetivo de proteger o direito, ao mesmo tempo em que reconhece que este, como muitos outros direitos, não é absoluto.

A função social, incorporada ao ordenamento brasileiro em 1988, não é uma mera restrição, mas um redimensionamento desse direito. Ela reconhece que a propriedade privada só se legitima quando contribui para o desenvolvimento humano e ambiental. Por exemplo, terras improdutivas podem ser desapropriadas para reforma agrária; imóveis urbanos abandonados podem ser destinados à moradia popular. Essas medidas não anulam o direito do proprietário, mas exigem que ele dialogue com as necessidades da coletividade.

No entanto, desafios persistem. A concentração de terras no Brasil, herança colonial e do latifúndio, contrasta violentamente com a função social. Enquanto milhões vivem em favelas ou acampamentos rurais, grandes propriedades permanecem subutilizadas. A especulação imobiliária, por sua vez, transforma a moradia em mercadoria, excluindo

populações vulneráveis. Além disso, a crise ambiental impõe urgência: a destruição de biomas como a Amazônia evidencia como a visão individualista da propriedade ameaça o equilíbrio ecológico global.

Para avançar, é preciso repensar a propriedade como um compromisso intergeracional. Isso implica: i) Fortalecer mecanismos legais: Aplicar rigorosamente instrumentos como o usucapião, a desapropriação-sanção e a taxação progressiva de terras ociosas; ii) Incentivar práticas sustentáveis: Vincular o uso da propriedade à preservação ambiental, como prevê o Código Florestal; e iii) Ampliar o acesso à justiça: Garantir que comunidades tradicionais, indígenas e quilombolas tenham seus direitos territoriais respeitados, combatendo a grilagem e a violência no campo.

A função social da propriedade não é um obstáculo à liberdade, mas uma condição para sua existência. Em um mundo marcado por desigualdades e mudanças climáticas, o direito de propriedade só se sustenta se for reinventado como um pacto entre indivíduos, sociedade e natureza. Como ensinou Rousseau, a verdadeira liberdade não reside no acúmulo de bens, mas na capacidade de construir um futuro em que todos tenham lugar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1993.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1889. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao091.htm. Acesso em: 19 mar. 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 mar. 2025.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil**. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao024.htm. Acesso em: 19 mar. 2025.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 10 jan. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 26 mar. 2025.

BRITO, Oziel. Fundamentos jurídicos da propriedade. **Jusbrasil**, Rio de Janeiro, p. 1-5, 2011. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/fundamentos-juridicos-da-propriedade/140562640>. Acesso em: 25 mar. 2025.

CHALHUB, Melhin Namen. Função social da propriedade. **Revista da EMERJ**, v. 6, n. 24, p. 305-317, 2003. Disponível em:

https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista24/revista24_305.pdf.

Acesso em: 21 mar. 2025.

FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789**. Paris: 1789. Disponível em: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/414/2018/10/1789.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2025.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. O estatuto da propriedade perante o novo ordenamento constitucional brasileiro. **Revista Forense**, v. 309, p. 1-30, 1990. Disponível em:

https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2448378/Luiz_Roldao_De_Freitas_Gomes.pdf.

Acesso em: 21 mar. 2025.

GRIMM, Dieter. **Constitucionalismo e direitos fundamentais**. Madrid: Trotta, 2006.

LAGO, Rodrigo. A Propriedade, do Estado Liberal ao Estado Pós-social: A evolução do Direito de Propriedade. **Os Constitucionalistas**, Brasília, 11 dez. 2009. Disponível em:

<https://www.osconstitucionalistas.com.br/a-propriedade-do-estado-liberal-ao-estado-pos-social>.

Acesso em: 12 mar. 2025.

LEAL, Roger Stiefelmann. A propriedade como direito fundamental. **Revista de Informação Legislativa**, n. 194, 2012. Disponível em:

<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496577/000952682.pdf>. Acesso em: 23

mar. 2025.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**. São Paulo: IBRASA, 1963.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Coimbra: Coimbra, 2000.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 21 mar. 2025.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo.; FERNANDEZ, Leandro. A Função Social da Propriedade na Constituição de 1988: Contornos Conceituais e Dimensões Eficácias. **Revista FAPAD - Revista da Faculdade Pan-Americana de Administração e Direito**, Curitiba (PR), v. 1, n. 2, p. e054, 2021. DOI: 10.37497/revistafapad.vi12.54. Disponível em:

<https://periodicosfapad.emnuvens.com.br/gtp/article/view/54>. Acesso em: 30 mar. 2025.

<https://periodicosfapad.emnuvens.com.br/gtp/article/view/54>. Acesso em: 30 mar. 2025.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ROSA, Márcia Eliza da. **Direito de propriedade e a Constituição Federal de 1988**. Orientador: Fabrício Ramos Ferreira. 2016. 47 f. Monografia (Graduação) - Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2016. Disponível em:

https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/3654/1/Monografia_%20M%C3%81RCIA_%20ELIZA%20DA%20ROSA_%20P%C3%93S%20LATO%20EM%20DIREITO%20DA%20P%20ROPRIEDADE%20C%20AGRONEG%20C%20C%20E%20DESENVOLVIMENTO%20SUSTENT%C3%81VEL_2016.pdf#page=4.12. Acesso em: 25 mar. 2025.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. São Paulo: Martins Fonte, 1999.

SANTOS, Felipe Dias dos. A proteção do direito de propriedade ao longo da história. **Ib Jus - Instituto Brasileiro de Direito**, Belo Horizonte, 22 out. 2021. Disponível em: <https://www.ibijus.com/blog/944-a-protecao-do-direito-de-propriedade-ao-longo-da-historia>. Acesso em: 21 mar. 2025.