

ASPECTOS EVOLUTIVOS DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

FUNCTION OF THE PRINCIPLE OF EVOLUTIONARY SOCIAL ASPECTS OF PROPERTY

Ricardo Henrique da Silva¹

RESUMO: A função social da propriedade é um princípio de suma importância para diversos institutos do Direito Civil. O princípio visa delimitar a esfera de direitos e deveres que o proprietário ou possuidor do bem possui para contra qualquer tipo de artifícios que terceiros possam tomar para usufruir de tal bem. Neste trabalho vamos tratar os aspectos fundamentais dos princípios em um todo, como também sua evolução dentro do Ordenamento Jurídico Pátrio, de mesmo modo traçaremos o desenvolvimento deste instituto em sede da legislação nacional e sua aplicabilidade direta, cumprindo assim seu destino econômico.

Palavras-chave: Função Social, Evolução Histórica, Propriedade, Posse.

ABSTRACT: The social function of property is a principle of paramount importance to various institutes of civil law. The principle is intended to define the sphere of rights and duties that the owner or possessor of the property has to against any kind of trickery that third parties may take to enjoy this well. In this work we will deal with the fundamentals of the principles into a whole, as well as its evolution within the legal system Homeland, likewise we will trace the development of this institute in the headquarters of the national law and its direct applicability, thus fulfilling its economic destiny.

Keywords: Social Function, Historical Evolution, Property, Possession.

¹ Bacharelado em Direito pela Faculdade Anhaguera de Bauru/SP.

INTRODUÇÃO

A palavra princípio deriva do latim “*principium*” (origem, começo), em um sentido amplo e jurídico é a denominação de valores inerente ao ser humano capaz de regular suas ações para não afetar os direitos e deveres alheio, já a expressão Função Social da Propriedade deriva do latim “*functio*” (função), expressando a ideia de funcionalidade inerente a algo que deverá ser cumprido.

Em nosso ordenamento jurídico e anterior a Constituição Federal de 1988 os princípios eram um mero estado de consciência, de tal forma, não tinha qualquer aplicabilidade em casos concretos, apenas um direcionamento para os atos praticados nas relações jurídicas. Neste enredo, não é possível sua invocação eximir-se ou garantir algum direito inerente inobservado, somente a lei e os costumes tinha aplicabilidade, sendo assim, os princípios não eram considerados uma fonte do direito.

Com a evolução sociológica da sociedade e a promulgação da Constituição de 1988 denominada “Constituição Cidadã”, os princípios passaram a ter um papel muito mais importante nas relações jurídicas, saíram de seu papel secundário e passaram a figurar como fontes fundamentais no ordenamento jurídico.

De tal maneira, os princípios têm uma importância um tanto quando primordial para eleição e efetivação dos direitos básicos, sendo considerada uma norma fundamental estando acima das Constituições, tratados e declarações, não precisando estar escrito ou codificado para ter sua efetuação assimilada pela sociedade.

1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA/CONSTITUCIONAL DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Deste modo como já dito, os princípios são ideias esparsas dentro de um ordenamento jurídico que visam delimitar e assegurar direitos básicos e essenciais para a vida humana, diretos estes que podem estar codificados ou não.

O primeiro texto normativo constitucional a introduzir a ideia de Função Social da Propriedade foi a Constituição Mexicana em 1917, contudo, somente em 1983 fora feito uma alteração no 27 do *codéx* e o tema de função social da propriedade foi tratada:

Art. 27 – A propriedade das terras e águas compreendidas dentro dos limites do território nacional corresponde originariamente à nação, a qual tem dito e tem o direito de transmitir o domínio delas aos particulares, constituindo a propriedade privada. As expropriações só poderão dar-se em caso de utilidade pública mediante indenização. A nação terá a todo tempo direito de impor à propriedade privada as modalidades que ditem o interesse público, assim como de regular, em benefício social, o aproveitamento dos elementos naturais suscetíveis de apropriação, com o objetivo de fazer uma distribuição equitativa de riqueza pública, cuidar de sua conservação, lograr o desenvolvimento equilibrado do país e o melhoramento das condições de vida da população rural e urbana. Em consequência, ditar-se-ão as medidas necessárias para ordenar os assentamentos humanos e estabelecer adequadas provisões, usos, reservas e destinos das terras, águas e bosques, para o efeito de executar obras públicas e planejar e regular a função, conservação, melhoramento e crescimento dos centros populacionais, para fracionamento de latifúndios, para dispor, nos termos da lei regulamentar, a organização e a exploração coletiva das comunidades, para o desenvolvimento da pequena propriedade agrícola em exploração coletiva, para o desenvolvimento da pequena propriedade agrícola em exploração, para a criação de novos centros de população agrícola em exploração, para a criação de novos centros de população agrícola com terras e águas que lhes sejam indispensáveis, para o fomento da agricultura e para evitar destruição dos elementos naturais e dos danos que a propriedade possa sofrer em prejuízo da sociedade. Os núcleos de população que careçam de terras e águas ou não as tenham em quantidade suficiente para as necessidades de sua população, terão direito a que se lhes dote delas, tornando-as das propriedades imediatas, respeitando sempre a pequena propriedade agrícola em exploração.

Nesta Carta, podemos verificar que a Função social da propriedade tem uma ação muito mais abrangente que nossa definição atual, pois o interesse público e social é muito amplo, sendo até efetivado contra o próprio Estado, este texto normativo viera abrir os olhos do legislador para este novo instituto que veio somente a somar os direitos dos cidadãos.

Em 1949, a Alemanha promulgou sua constituição, também denominada de Constituição de Weimar, agraciando sua população com o instituto da Função Social da Propriedade, e em seu texto é expresso:

Artigo 14 (Propriedade, direito de sucessão e expropriação) - A propriedade e o direito de sucessão hereditária são garantidos. A sua natureza os seus limites são regulados por lei. A propriedade obriga. O seu uso deve ao mesmo tempo servir ao bem-estar geral.

Em nosso ordenamento jurídico a Função Social da Propriedade é um instituto relativamente novo se compararmos com outros institutos jurídicos, como por exemplo, a usucapião, e nem sempre a função social da propriedade esteve presente codificado em nosso ordenamento jurídico, as Constituições de 1824 e 1891 somente declaravam a garantia do direito à propriedade, sem qualquer ressalva no tocante a

sua função social, de tal forma, o proprietário tem todos os seus direitos resguardados, tais como sequela, uso, fruição dentre outros, e não sofreria qualquer aborrecimento se inutiliza-se o imóvel.

Com a queda do imperialismo e a ascensão da democracia, o legislador começou a tomar certos cuidados no tocante a função da propriedade, com um novo contexto social e novas obrigações com a expansão da visão do legislador, este adota uma postura mais protetiva para com o bem estar da sociedade. A Constituição de 1934 começou com um pequeno movimento a favor do bem estar social, o texto constitucional de 1934 dizia:

Art. 113- A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
[...]

17- É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. A desapropriação por necessidade ou utilidade pública far-se-á nos termos da lei, mediante prévia e justa indenização. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, ressalvado o direito à indenização ulterior.

Este texto é um reflexo da Constituição de Weimar e é vislumbrando pela primeira vez a hipótese dos direitos do proprietário ser suprimido, ou seja, o proprietário não tem mais a certeza que poderá desfrutar dos seus poderes dentro de sua esfera de propriedades, desde que não esteja na posse ou dando um efetivo interesse social para o bem. Este poder sobre a propriedade pode esvair-se a qualquer momento caso haja um interesse social, coletivo ou alguma utilidade pública iminente, como por exemplo, uma guerra declarada ou estado de necessidade/emergência.

A Constituição de 1937 somente reproduziu o artigo 113 da Constituição de 1934 em seu artigo 148, e logo após no Decreto-Lei 710/38, não ocasionando inovação alguma para este instituto.

A Constituição de 1946 não inovou muito neste instituto, reproduziu de forma íntegra o artigo de suas antecessoras, apenas com algumas trocas de terminologias, como expressa o artigo 147 “O uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos”.

Com o mesmo entendimento, Moraes ressalta:

O condicionamento do uso da propriedade ao bem-estar social era, inegavelmente, o reconhecimento explícito do princípio da função social da propriedade. Inobstante o caráter programático do dispositivo, estava o legislador autorizado a intervir no domínio privado em benefício de toda sociedade e a condicionar o exercício do direito de propriedade a um fim social. (MORAES, 1999, p.39).

Existindo então o mesmo sentimento acerca da Constituição de 1934 e 1937, em relação a Constituição de 1946 o proprietário terá uma diminuição de alguns dos poderes inerentes a sua propriedade caso haja conflito com o bem estar social e em alguns casos de intervenção do Estado terá uma indenização à altura do dano sofrido.

No dia 15 de Março de 1967 foi promulgada nossa sexta Constituição Federal e a quinta da República, esta sim inovou no tocante ao princípio da Função Social da Propriedade. O seu artigo 157, inciso III exalta “A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios [...]III - função social da propriedade.”

É a primeira vez em nosso ordenamento jurídico que a Função Social da Propriedade tem seu status elevado á princípio de ordem econômica e social, ou seja, com um maior potencial de comando, os cidadãos deverão ficar em alerta e tomar mais cuidados com o uso de suas propriedades, pois o bem da sociedade está acima do bem estar do indivíduo.

No dia 17 de Outubro de 1969, foi feita uma alteração na Constituição vigente imposto pela Junta Governativa Provisória que assumiu o do Brasil em 31 de Agosto de 1969, esta Emenda alterou parte de nossa Carta Magna, referente à Função Social da Propriedade o seu conteúdo teve pouca alteração, apenas adaptaram o termo para a situação atual de nossa Nação, com redação no artigo 160, inciso III da Emenda.

Nossa Constituição vigente desde 1988, em seu artigo 5º, inciso XXIII disciplina:

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:

[...]

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

2 O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Nosso legislador verificou a importância deste princípio e o equiparou ao direito a vida, liberdade, igualdade, dentre outros como garantia fundamental dos direitos individuais e coletivos. Tal princípio é tão importante que foi lembrado pelo Código Civil de 2002 em seu artigo 1228:

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.

§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

Fontanezzi (2012, p.21) retrata perfeitamente esta ideia de garantia fundamental em sua monografia “A Função Social está ligada ao preceito de uma sociedade mais justa e igualitária no que se refere o interesse coletivo”.

Como já mencionado, o Código Civil em seu artigo 1228 ressalta as faculdades do proprietário perante sua propriedade que sucintamente é o direito de usar, fruir e dispor da coisa, porém, estes direitos devem respeitar o bem da sociedade no geral, indiscutivelmente é inadmissível um cidadão proprietário de vários bens, deixados ao relento, abandonados, sem qualquer perspectiva de uso, alegar o direito de sequela (“*jus persecuendi*” - é direito de perseguir o bem para satisfazer o débito) do bem contra um cidadão que necessita desta moradia que sem qualquer ato violento está usando este bem em comum. Rosenvald e Farias expressam perfeitamente esta ideia em seu livro:

Portanto, ao cogitarmos da função social da propriedade, introduzimos no conceito de direito subjetivo a noção de que o ordenamento jurídico apenas concederá merecimento à persecução de um interesse individual, se este for compatível com os anseios sociais que com ele se relacionam. Caso contrário, o ato de autonomia privada será censurado em sua legitimidade. (ROSENVALD; FARIAS, 2011. p. 236).

Mello apud Moraes (1999, p. 109 - 110) conceitua Função Social de duas maneiras:

Numa primeira acepção, considerar-se-á que a 'função social da propriedade' consiste em que ela deve cumprir um destino econômico útil, produtivo, de maneira a satisfazer as necessidades sociais preenchíveis pela espécie tipológica do bem (ou pelo menos não poderá ser utilizada de modo a contraditar estes interesses), cumprindo, destarte, às completas, sua vocação natural, de molde a canalizar as potencialidades residentes no bem em proveito da coletividade (ou pelo menos não poderá ser utilizada de modo a adversá-las. A função social da propriedade para vinculá-la a objetivos de justiça social, isto é, comprometer o uso da propriedade com um projeto de uma sociedade mais igualitária ou menos desequilibrada, na qual o acesso à propriedade e o uso dela sejam orientados no sentido de proporcionar novas oportunidades aos cidadãos, independentemente da utilização produtiva que porventura já esteja tendo.

Comparato apud Moraes (1999, p. 110), nos dá seu parecer sobre a temática como:

A noção de função, no sentido em que é empregado o termo nesta matéria, significa um poder, mais especificadamente, o poder de dar ao objeto da propriedade destino determinado, de vinculá-lo a certo objetivo. O adjetivo mostra que este objetivo corresponde ao interesse coletivo e não ao interesse próprio do "*dominus*"; o que significa que não possa haver harmonização entre um e outro. Mas de qualquer modo, se se está diante de um interesse coletivo, essa função social da propriedade corresponde a um poder-dever do proprietário, sancionável pela ordem jurídica.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Concluimos que o princípio da Função Social da Propriedade passou por várias mudanças e transformações desde o seu acolhimento na Constituição Mexicana em 1917, em sede de ordenamento jurídico pátrio, verificamos um pequeno movimento em 1934 onde este diploma trazia o pensamento do bem estar social, houvera também

com a Constituição de 1946 a supressão deste direito e somente com o advento de nossa Constituição atual este instituto surgiu com sua força para adequar a propriedade com sua função em si, sua importância é de tal magnitude que este direito fora reproduzido mais tarde dentro da Lei n. 10.406/02, denominado também Código Civil.

A função social poderá ser alegada contra todo e qualquer bem que não esteja cumprindo seu destino econômico na posse de seu verdadeiro proprietário, e quem dotado de premissas visualizando uma real necessidade do uso deste bem poderá alegar para si este princípio e tornar-se o novo proprietário do bem em questão para o bem da sociedade, após um período linear e ininterrupto de uso.

REFERÊNCIAS

FONTANEZZI, Francisca Elena. **Função Social da Propriedade**. Bauru: São Paulo. 2012.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MORAES, José Diniz de. **A função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Malheiros, 1999.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. 7. Ed. **Direitos Reais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

