

REFLEXÕES HISTÓRICAS ACERCA DA PROPRIEDADE, O DECLÍNIO DA CONCEPÇÃO INDIVIDUALISTA E A EMERGÊNCIA DA FUNÇÃO SOCIAL

Luiz Eduardo Ribeiro Freyesleben¹

RESUMO

O artigo aborda o direito de propriedade, com incursão em suas origens históricas e no conflito entre as concepções individualista e coletivista, para evidenciar o enfraquecimento do conceito clássico (direito absoluto) e a atualidade do debate acerca da função social como condição para seu exercício.

Palavras-chave: Direitos Reais. Propriedade. Função social da propriedade. Coletivização. Constituição da República Federativa do Brasil. Estatuto da Cidade. Direito urbanístico.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo, confeccionado pelo método indutivo², aborda a temática da propriedade e de sua evolução, com resgate de aspectos históricos, sem a pretensão de engendrar um produto científico exauriente.

As digressões pela história, antes de serem a apropriação de conhecimentos dos profissionais especializados, não detidos pelo articulista, são um esforço multidisciplinar necessário à compreensão – sempre incompleta – de um fenômeno que deambula ao menos entre a política, a história, o direito, a sociologia e a economia.

¹ Mestrando em Ciência Jurídica - UNIVALI. Artigo apresentado para conclusão da disciplina Teoria Política, ministrada pelo Professor Doutor Josemar Sidinei Soares, no Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí, turma 2013.2.

² “Base lógica da dinâmica da Pesquisa Científica que consiste em pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colecioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral” (PASOLD, 2011, p. 205).

Calha adiantar que as incursões episódicas em cenários estrangeiros, meramente ilustrativas, não significam a confecção de estudo de direito comparado, para o qual seríamos inaptos.

As categorias básicas³ são: Direitos Reais; Direito de Propriedade; Coletivização; Função Social da Propriedade; Direito Urbanístico.

O conceito operacional⁴ de direito real é o formulado por Rodrigues:

É o direito que se prende à coisa, prevalecendo com a exclusão da concorrência de quem quer que seja, independentemente para o seu exercício da colaboração de outrem e conferindo ao seu titular a possibilidade de ir buscar a coisa onde quer que se encontre, para sobre ela exercer seu direito. (RODRIGUES, 1994, p. 5).

Direito de propriedade “é o direito de usar, gozar e dispor da coisa, e reivindicá-la de quem injustamente a detenha” (PEREIRA, 1994, p. 72). É condicionado, entretanto, ao cumprimento de sua função social.

Coletivização é o processo de utilização, exploração e apropriação de bem imóvel efetuado não por um indivíduo, mas por uma coletividade, quer por concessão do Estado como proprietário, quer sob o regime de cooperativismo/associativismo.

Direito urbanístico é o ramo do direito voltado ao estudo do zoneamento, parcelamento e ocupação do solo urbano, da regularização fundiária e da sustentabilidade, guardando proximidade com o direito ambiental.

O conceito de função social da propriedade, por sua complexidade e amplitude, a demandar consideráveis ponderações preliminares, é exibido apenas no tópico final.

A pesquisa foi alinhavada em três itens. No primeiro está um breve apanhado dos tempos pretéritos do instituto, em particular de alguns de seus aspectos na Grécia e Roma antigas. No segundo está a abordagem à prevalência do viés individualista e o entrechoque com concepções e experiências coletivistas. No terceiro, entre os extremos, são analisados os traços mais recentes da função social da propriedade, símbolo de seu esmaecimento como direito absoluto.

³ “Palavra ou expressão estratégica à elaboração e/ou à expressão de uma idéia” (PASOLD, 2011, p. 197).

⁴ “definição estabelecida ou proposta para uma palavra ou expressão, com o propósito de que tal definição seja aceita para os efeitos das idéias expostas” (PASOLD, 2011, p. 198).

2 LINEAMENTOS HISTÓRICOS DA PROPRIEDADE: BREVES NOTAS SOBRE GRÉCIA E ROMA

Não interessa a este estudo esquadrihar as relações rudimentares e pré-históricas de propriedade. O ponto de partida escolhido foi a *gens* grega, unidade social provida de características comunais e fundada, *grosso modo*, na consanguinidade.

Na narrativa de Engels – cujo esboço histórico é aqui utilizado – o sistema lastreado na tríade *gens-fratrias-tribos* imperou por tempo expressivo sem alterações significativas, mas a proeminência do direito paterno e a conseqüente transmissão da riqueza por herança fora da *gens*, agora acumulada nas famílias, geraram uma nobreza embrionária.

A ordem gentílica viria a experimentar sucessivos golpes, um deles o nascimento do Estado como instituição garante da propriedade individual e da florescente divisão da sociedade em classes.

Atribui-se a Teseu a instalação de uma administração central em Atenas, a feitura de um elaborado conjunto de leis e a divisão do povo em três classes (nobres, agricultores e artesãos), assegurado o exercício de funções públicas somente aos primeiros.

A par disso, o sistema monetário operou profundas modificações nas comunidades agrícolas, que se renderam ao peso das hipotecas. A proteção excessiva dos credores em detrimento dos devedores causou a ruína de pequenos agricultores, transformados quando muito em arrendatários.

A reforma empreendida por Sólon⁵ visou refrear a concentração da propriedade territorial, porém tornou a compartimentar a sociedade em estamentos, cujos direitos e deveres eram estabelecidos em consonância com a quantidade de terras que possuísem.

Séculos mais tarde, Clístenes calcinou os resquícios da união gentílica, repartindo as velhas tribos conforme o local de residência; os antigos vínculos de sangue definitivamente haviam perdido a importância. Nas palavras do filósofo de Barmen,

Toda a Ática ficou dividida em cem municípios (*demos*). Os cidadãos (*demotas*) de cada *demos* elegiam seu chefe – *demarca* – e seu tesoureiro, assim como trinta juizes dotados de poderes para resolver os assuntos de pouca importância. [...] O rápido desenvolvimento da riqueza, do comércio e da indústria prova como o Estado, já então definido em seus traços principais, era adequado à nova condição social dos atenienses. [...] Mas, com o progresso do comércio e da indústria, vieram o acúmulo e a concentração das riquezas em poucas mãos, e com isso o empobrecimento

⁵ Tido como o fundador da democracia ateniense (640-560 a.C).

da massa dos cidadãos livres, aos quais só ficava o recurso de escolher entre: competir com o trabalho dos escravos, fazendo trabalho manual (o que era considerado desonroso, baixo, e era pouco proveitoso), ou converter-se em mendigos. Este último caminho foi escolhido. Como, porém, constituíam a maior parte dos cidadãos, os que assim fizeram, acabaram por levar à ruína todo o Estado ateniense. (ENGELS, 1997, p. 130-132).

A franca apologia comunista de Engels não deixa de ser o eco de um quase permanente embate e pendularidade entre as concepções individualista e coletivista.

Em Platão, pela boca de Sócrates, encontramos a defesa da propriedade comum em sua cidade idealizada, não cingida apenas aos bens:

Na cidade que quiser ser administrada na perfeição, haverá comunidade das mulheres, comunidade dos filhos e de toda a educação, e do mesmo modo comunidade de ocupações na guerra e na paz, e que dentre eles serão soberanos aqueles que mais se distinguiram na filosofia e na guerra. (PLATÃO, 2013, p. 239).

A intransigência da tese de uma unidade total rendeu-lhe críticas assestadas por Aristóteles em A Política:

A propriedade deve ser comum em um certo sentido, mas, como regra geral, privada. Se a administração dos bens for feita por seus proprietários, não haverá reclamações de uns contra os outros, e prosperarão mais, porque cada um considerará tal tarefa como de interesse pessoal. [...] quão imensamente maior é o prazer que um homem sente quando uma coisa é exclusivamente dele; pois o amor a si mesmo não é uma vaidade, e sim um sentimento dado por natureza, embora o egoísmo seja, com razão, censurado, mas este não é meramente o amor de si, mas o amor de si em excesso, do mesmo modo que a avareza é o amor exagerado ao dinheiro (embora todos apreciem o dinheiro). [...] O erro de Sócrates tem de ser atribuído à falsa noção de unidade da qual ele parte. Sem dúvida, tanto a Cidade quanto a família devem ter unidade, mas não de modo absoluto. (ARISTÓTELES, 2013, p. 85-86).

A *gens* romana, nos primórdios, era bastante similar à grega na estrutura, nos direitos e nas obrigações. De igual maneira buscava-se manter os bens dentro do grupo gentílico de origem. Mas o conjunto de três tribos constitutivas do povo romano (*populus romanus*) seria afetado pelas instituições nascentes e pela conquista de territórios.

A gestão dos negócios públicos foi atribuída ao Senado, integrado por anciãos⁶ (*patres*) das diversas *gens*. A escolha reiterada dos mesmos chefes originou a primeira nobreza gentílica (patrícios), reivindicadora da ocupação exclusiva dos cargos públicos, ao passo que a ampliação das fronteiras romanas produziu uma classe alijada de qualquer possibilidade de exercer funções públicas, a plebe. As dissensões entre patrícios e plebeus são apontadas como causa da *débâcle* do antigo edifício gentílico, sobrevivendo uma nova constituição, atribuída ao *rex* Sêrvio Túlio. Para o pensador alemão,

Sob a égide dessa constituição, processa-se toda a história da república romana, com suas lutas entre patrícios e plebeus pelo acesso a empregos públicos, pela distribuição de terras do Estado, até a dissolução final da nobreza patrícia na nova classe dos grandes proprietários de dinheiro e de terras. Estes absorveram aos poucos toda a propriedade rural dos camponeses arruinados pelo serviço militar [...] (ENGELS, 1997, p. 145).⁷

Como se lê em Grimal,

As intermináveis guerras das gerações anteriores haviam arruinado inúmeros pequenos proprietários, os quais, sempre ausentes, não puderam assegurar o cultivo de seus campos. Os ricos haviam aproveitado para comprar essas terras a preço vil e formar grandes propriedades. Ademais, o território das cidades italianas conquistadas não fora repartido entre os cidadãos. A parte menos fértil fora deixada nas mãos dos primeiros possuidores; o resto caíra no ‘domínio público’ do povo romano. Os nobres tinham se apropriado delas e ali mantinham rebanhos, que confiavam a bandos de escravos. (GRIMAL, 2011, p. 90).

Como observa Bessone (1996, p. 19), a propriedade individual estava, então, consolidada. A *mancipatio* (de mão em mão), modalidade de transferência da propriedade móvel, fora estendida aos imóveis.

Vem daí, e em particular como projeção da Lei das XII Tábuas, a conhecida fórmula *jus utendi, fruendi e abutendi*⁸, que chegou a nossos tempos, repetida à exaustão por muitos catedráticos.

⁶ A palavra Senado deriva de *senex*, velho, conforme Engels (1997, p. 141).

⁷ É perspicaz a observação de Montesquieu a respeito das causas da decadência romana: “A grandeza do Estado gerou a grandeza das fortunas particulares; mas, como a opulência está nos costumes, e não nos bens, os dos romanos, que não deixavam de ter limites, produziram um luxo e uma prodigalidade ilimitados” (MONTESQUIEU, 2002, p. 78).

⁸ “*En el Derecho Romano se entendía el instituto como una suma de derechos: el de usar de la cosa (ius utendi), el de percibir sus frutos (ius fruendi), el de abusar (ius abutendi), el de poseer (ius possidendi), el de enajenar (ius alienandi), el de disponer (ius disponendi) y el de reivindicar (ius vindicandi). Actualmente debe*

3 CONCEPÇÕES INDIVIDUALISTAS *VERSUS* COLETIVISTAS

Por mais que se aponte a imprecisão existente em traduzir *jus abutendi* como direito de abusar^{9,10} que embutiria contradição em termos, perdura uma inteligência velada de um direito ilimitado, mascarado por expressões eufemísticas como uso total ou pleno. É inevitável reportarmo-nos à amplitude que se lhe dava no direito romano. Não apenas os bens móveis e imóveis eram suscetíveis de apropriação. Os filhos e mulheres eram propriedade do *pater familias*, o que incluía o direito de matá-los. Cretella Júnior destaca esse traço, conquanto ressalve alhures uma lenta e progressiva alteração por conta do direito canônico e dos costumes:

No direito romano, a propriedade principia por ser um direito *absoluto e exclusivo*, que permite a alguém – o proprietário – utilizar a coisa como bem entender, inclusive de destruí-la, em virtude do *jus abutendi*.

Não interessa ao romano dos primitivos tempos o que possa acontecer com a coisa, nem os danos que sua destruição possa ocasionar ao vizinho ou à coletividade. A propriedade tem um sentido personalíssimo, individualista. [...] *Jus abutendi* é o direito que tem o proprietário de abusar da coisa, dispondo dela como melhor lhe aprouver, inclusive destruindo-a, isto é, alterando-lhe a *substantia rerum* (incendiar casas, matas; abater árvores; matar animais ou escravos). (CRETILLA JÚNIOR, 1991, p. 170-171).

Parte do legado romano resistiu; isso explica a perenidade da máxima “*plena in re potesta*” e do conhecido atributo de oponibilidade *erga omnes*. Basta ver em Gomes a definição como direito complexo, perpétuo e absoluto,

considerarse de acuerdo con el rol que en la sociedad cumple teniendo presente que, históricamente, el derecho de propiedad siempre estuvo en el centro de los conflictos sociales” (DAPKEVICIUS, 2007, p. 322-323).

⁹ “O *jus abutendi* compreende os direitos do proprietário que não se enquadram nas categorias precedentes [*jus utendi e jus fruendi*], ou, como nota Vareilles-Sommières, os correspondentes aos serviços da coisa que possam repetir-se, ou não, e os que a alteram, transformam ou destroem, inclusive os que a fazem sair do patrimônio do proprietário. Não se deve, pretende o mestre, traduzir por direito de abusar o *jus abutendi*, porque, então, chegar-se-ia à proposição, contraditória e absurda, de que o proprietário teria o direito de praticar ato ilegítimo. As palavras latinas, considera ele, devem ser entendidas no melhor sentido, e visam apenas aos atos legítimos” (BESSONE, 1996, p. 232).

¹⁰ “Direito de dispor – *ius abutendi* – é a mais viva expressão dominial, pela maior largueza que espelha. Quem dispõe da coisa mais se revela dono do que aquele que a usa ou frui [...]. O Direito Romano empregava o verbo *abutere* para traduzir este atributo, o que conduziu muitos escritores, traduzindo-o literalmente, a reconhecer no proprietário o poder extremo de abusar da coisa. Mas é certo que o Direito Romano não concedia tal prerrogativa, fazendo ao revés conter o domínio em termos compatíveis com a convivência social. Muito mais patente é no direito moderno, este propósito de contenção, não só pela repressão ao mau uso da propriedade, como ainda pelas restrições em benefício do bem comum. Não pode também o *abutere* traduzir-se por destruir, porque nem sempre é lícito ao *dominus* fazê-lo, mas somente em dadas circunstâncias. Ao revés, a ordem pública opõe-se a que o titular do direito intente destruir a coisa, prejudicando terceiros, ou atentando contra a riqueza geral. No Direito Romano, mais adequadamente o *abusus* prendia-se à idéia de consumo, e *abutere* à de consumir” (PEREIRA, 1994, p. 74).

porque confere ao titular o poder de decidir se deve usar a coisa, abandoná-la, aliená-la, destruí-la, e, ainda, se lhe convém limitá-lo, constituindo, por desmembramento, outros direitos reais em favor de terceiros. [...] Considerada na perspectiva dos poderes do titular, a propriedade é o mais amplo direito de utilização econômica das coisas, direta ou indiretamente. O proprietário tem a faculdade de servir-se da coisa, de lhe perceber os frutos e produtos, e lhe dar a destinação que lhe aprouver. Exerce poderes jurídicos tão extensos que a sua enumeração seria impossível. (GOMES, 1997, p. 97-98).

A irrefutável prevalência de uma duradoura concepção individualista, tão confortavelmente ajustada ao capitalismo, induz ao equívoco de que as releituras do coletivismo primitivo foram inexistentes ou escassas.

Na Inglaterra tudoriana, Morus imaginava em Utopia um modelo societário ideal, com forte carga religiosa e sem propriedade privada, tida por ele como fonte de cobiça e de iniquidades. Rejeitava mesmo a viabilidade, no país idealizado, da combinação entre a apropriação individual e a comum. Extraí-se da obra clássica:

Estou portanto convencido de que os recursos só podem ser repartidos com igualdade e justiça, que os negócios dos homens só podem ser bem administrados, se for suprimida a propriedade privada. Enquanto ela subsistir, a parte mais numerosa e melhor da humanidade carregará um pesado e inevitável fardo de miséria e de preocupações. Reconheço que esse fardo pode ser aliviado numa pequena medida; mas suprimi-lo completamente é impossível.

Limitar-se-á, por exemplo, a superfície da terra, a quantidade de dinheiro que cada um poderá possuir; tomar-se-ão medidas para impedir que o rei seja demasiado poderoso ou seus súditos demasiado soberbos; impedir-se-ão a disputa, a venalidade dos cargos, todo luxo, todo gasto obrigatório nas funções elevadas, caso contrário a posição a ocupar incitará a fraude e a extorsão para alcançá-la, e inevitavelmente ricos ocuparão postos que deveriam ser de homens competentes.

Essas leis são como calmantes que se aplicam a todo instante para aliviar os doentes que não mais esperamos ver restabelecidos; elas podem diminuir ou adormecer o mal. Mas de modo nenhum espere que elas o curem enquanto subsistir a propriedade privada. Pois é impossível, nesse caso, tratar um membro sem agravar a ferida do outro. (MORUS, 2012, p. 59-60).

Como precursor do socialismo utópico¹¹ – que nos séculos XVIII e XIX teria em Saint-Simon, Charles Fourier e Robert Owen seus expoentes – é explicável o culto rendido ao

¹¹ Karl Marx e Friedrich Engels procuraram dar contornos científicos à doutrina socialista, daí a cunhagem do termo “socialismo científico”. A respeito, vide ENGELS, Friedrich. **Do socialismo utópico ao socialismo científico**. São Paulo: Edipro, 2011. Título original: *Die Entwicklung des Sozialismus von der Utopie zur Wissenschaft*.

chanceler de Henrique VIII pela Revolução Russa de 1917. Em 25 de outubro, com a tomada do poder pelos insurgentes,

*El tema dela propiedad agraria fue abordado por medio de una disposición en la que se concretaba la posición bolchevique frente al ‘hambre de tierras’ de los campesinos más pobres, ya hecha pública por Lenin en el congreso de campesinos realizado el mes de mayo. La esencia de la misma era la abolición de la propiedad territorial de los nobles, sin ninguna indemnización, y la entrega de las tierras expropiadas a los comités agrarios y soviets de campesinos, a la espera de la reunión de la asamblea constituyente*¹². (SABORIDO, 1995, p. 88).

Lenin refluiria na coletivização, após resultados iniciais alarmantes. Por pragmatismo, a Nova Política Econômica (NEP) de 1921 aceitaria a propriedade privada e a exploração privada da terra pelos agricultores¹³.

Todavia, a acumulação de riquezas pelo setor privado agrário seria tida como uma afronta e uma ameaça à recém-criada União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (1922). A resposta viria, sob Stálin, com a coletivização forçada do final dos anos 20 até meados da década seguinte:

*El XV Congreso del Partido, celebrado a finales de 1927, había resuelto, por otra parte, que ‘la tarea de unir y transformar las pequeñas propiedades campesinas en grandes explotaciones colectivas debe convertirse en el principal objetivo en el campo’. En enero de 1930 una resolución del Comité Central del Partido fijaba para la primavera de 1932 la consecución de una colectivización total...*¹⁴. (TAIBO, 2010, p. 129).

¹² “O tema da propriedade agrária foi abordado por meio de uma disposição em que se concretizava a posição bolchevique frente a ‘fome de terras’ dos camponeses mais pobres, já feita pública por Lenin no congresso de camponeses realizado no mês de maio. A essência dela era a abolição da propriedade territorial dos nobres, sem nenhuma indenização, e a entrega das terras expropriadas aos comitês agrários e soviets camponeses, à espera da reunião da assembleia constituinte” (tradução livre).

¹³ “É incontestável que os bolcheviques consideravam a NEP uma fase temporária; afinal, os que haviam lutado por uma sociedade comunista não podiam contentar-se com as soluções paliativas da NEP” (KENEZ, 2007, p. 64).

¹⁴ “O XV Congresso do Partido, celebrado no final de 1927, havia resolvido que ‘a tarefa de unir e transformar as pequenas propriedades rurais em grandes explorações coletivas deve converte-se no principal objetivo no campo’. Em janeiro de 1930 uma resolução do Comitê Central do Partido fixava para a primavera de 1932 a consecução de uma coletivização total...” (tradução livre).

Propostas coletivistas seriam defendidas pelos países do bloco socialista, em maior ou menor escala, com maior ou menor grau de coercitividade¹⁵. A Constituição de 1977, a última da URSS, insistiu em termos imprecisos como “propriedade socialista”, mesclados com referências à propriedade estatal e do povo, quiçá para enfraquecer as críticas ao surgimento de uma espécie de capitalismo de Estado¹⁶.

A experiência do socialismo real ou dos socialismos semirrealizados acabou, mas de certa maneira algumas de suas pautas resistiram e alimentaram a capacidade de reinvenção do sistema em voga.

4 A PROPRIEDADE ALÉM DA UTOPIA: A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

A transformação de institutos multisseculares não é simples. Outros olhares e novas perspectivas no mais das vezes enfrentam resistências acirradas. Maquiavel, no século XV, já as vislumbrava:

Não há coisa mais difícil a tratar, nem mais incerta a alcançar, nem mais arriscada a gerir que a efetiva introdução de uma nova ordem, porquanto aquele que a introduz terá por inimigos todos os que da velha ordem extraíam privilégios e por tímidos defensores todos os que das vantagens da nova poderiam usufruir. (MAQUIAVEL, 2013, p. 28).¹⁷

¹⁵ Em Cuba, tão logo vitoriosa a Revolução de 1959 e aprovada a Lei de Reforma Agrária, “Fidel Castro mantuvo todo el proceso de socialización de las parcelas del sector privado, el principio de la cooperativización y la necesidad de que se respetara el principio de la voluntariedad, planteó que solamente la persuasión y el convencimiento eran la vía para integrar a la masa de campesinos pequeños y medios em cooperativas y sociedad productiva de tipo socialista” (VALDES, 1990, p. 82).

¹⁶ “La Constitución de la URSS (artículo 10) asienta un postulado de principio: la base del sistema económico de la URSS es la propiedad socialista de los medios de producción em forma de propiedad del Estado (patrimonio de todo el pueblo) y propiedad de los koljoses y otras organizaciones cooperativas. Es también propiedad socialista el patrimonio de los sindicatos y otras organizaciones sociales necesario para el desempeño de sus tareas estatutarias.

El Estado protege la propiedad socialista y crea premisas para multiplicarla. Nadie tiene derecho a utilizar la propiedad socialista para lucro personal y otros fines egoístas. La propiedad socialista se diferencia de todos los tipos de propiedad privada em que es social. La propiedad social existe allí donde los medios de producción pertenecen a toda la sociedad.

Los ciudadanos de la sociedad socialista poseen, utilizan y disponen de los medios de producción que pertenecen a todo el pueblo, así como de los bienes materiales producidos, aunque cada ciudadano por separado no puede considerarse propietario del patrimonio de todo el pueblo, disponer de él ni apropiárselo.

La propiedad socialista expresa, por conseguinte, la relación de unos miembros de la sociedad con otros como propietarios mancomunados de los medios de producción y de los resultados del trabajo conjunto. Predetermina la igualdad de todos los miembros de la sociedad em relación a los medios de producción, la igual situación de ser libre de la explotación e igual derecho a percibir com arreglo al trabajo” (GRIGORIÁN; KUTAFIN, 1980, p. 73-74).

¹⁷ Ou em outra tradução: “deve-se considerar que não há coisa mais difícil de tratar e nem de mais duvidoso êxito, nem mais perigosa de manejar, do que introduzir novas leis: porque o introdutor tem como inimigos todos os que se beneficiaram com as antigas leis e como tímidos defensores todos os que se beneficiaram com as novas leis” (MAQUIAVEL, 1996, p. 46-47).

A advocacia da propriedade como direito ilimitado, como dito, verteu dos aquedutos romanos, abasteceu a Idade Média por meio dos glosadores, atravessou a França pós-revolucionária, com seu Código Napoleônico, e desaguou em nossos tempos, incorporando-se ao discurso jurídico.

São comuns, rediga-se, as alusões da doutrina moderna a um direito amplo, universal, irrestrito, em uma palavra, absoluto, ainda que seguidas de referências em regra acanhadas à cogitação de uma função social. Eis o paradoxo: mesmo sob os eflúvios de uma função social – insuficientemente delimitada, é verdade –, os manuais continuam a aferrar-se a uma definição de antanho, que maximiza o direito de propriedade.

No entanto, não há paralelo possível entre a propriedade e direitos reputados inerentes à condição humana, como a dignidade da pessoa. É difícil divisar naquela, como queriam os jusnaturalistas, um direito indissociável da natureza do homem. Afinal, em muitas das sociedades primitivas a apropriação individual de bens imóveis inexistia e disso não se pode concluir fossem seus membros despojados da plenitude da vida. Ainda hoje em raras comunidades silvícolas isoladas não há propriedade imobiliária individual. É temerário excogitar que os integrantes desses grupamentos de matriz coletivista estejam privados de um direito inato.

Merece atenção a assertiva de Venosa (2005, p. 173) de que “a história da propriedade é *decorrência direta da organização política*” (sem destaque no original). Na mesma linha, em tópico sugestivamente intitulado “decisão política do Estado”, Bessone pondera:

A partir do momento histórico em que se constitui o Estado, inseriu-se, entre as decisões políticas que lhe são privativas, a de instituir, manter, modificar, limitar, disciplinar a propriedade privada e, também, a propriedade pública. (BESSONE, 1996, p. 38).

Santos compartilha esse ponto de vista:

O Estado Social (ou Democrático de Direito) não reconhece a propriedade privada. Ele a cria e a configura quanto ao seu alcance (não é necessariamente absoluta), quanto aos seus titulares (não é necessariamente exclusiva) e quanto à sua duração no tempo (não é necessariamente perpétua). E somente nos termos com que ele (ordenamento jurídico) a cria e configura (pela lei), é que lhe confere garantia constitucional (art. 5º, XXII, da CF). (SANTOS, 2004, p. 203).

É nesse horizonte que o art. 5º, XXIII, da Constituição da República Federativa do Brasil estabelece, logo após o inciso concernente ao direito de propriedade (XXII): “a propriedade atenderá sua função social”. Há harmonia com o art. 170, III, da Carta Política, ao arrolar a função social da propriedade como um dos princípios em que assentada a ordem econômica nacional.

Os arts. 184, 185 e 186 da CRFB, por seu turno, abordam a função social da propriedade agrícola. O último deles relaciona-a ao aproveitamento racional, ao uso adequado dos recursos naturais, à preservação do meio ambiente, à observância das disposições trabalhistas e a uma forma de exploração compatível com o bem-estar de proprietários e trabalhadores. O art. 2º, §1º, “c”, da Lei nº 4.504/94 (Estatuto da Terra) sublinha a conservação dos recursos naturais como pressuposto ao atendimento da função social da propriedade. O vínculo entre função social e meio ambiente, da mesma sorte, emerge do art. 9º, II, da Lei nº 8.629/93, que trata da reforma agrária.

No pertinente à propriedade urbana, o art. 182, §2º, da Constituição Cidadã aponta que aquela “cumpra sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor”.

A Lei nº 10.257/01 (Estatuto da Cidade) – marco legal importante na superação do conceito clássico de propriedade, definidor de diretrizes gerais da política urbana – também fornece elementos para conceituar função social no art. 39¹⁸.

O art. 1.228, §1º, do Código Civil de 2002¹⁹ veio reforçar a necessidade de exercício do direito de propriedade sob balizas econômicas, sociais e ambientais, ao passo que o §3º do mesmo preceito vedou ao proprietário os atos desprovidos de “qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem”, aproximando-os do abuso de direito, equiparado ao ato ilícito (art. 187, CC).

Para Venosa,

O juiz deste início de século, a cada decisão, sem se descurar da proteção ao proprietário, deve sempre ter em mira a função social de todos os bens. [...]

¹⁸ Art. 39, Lei nº 10.257/2001 – “A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º desta Lei”.

¹⁹ Art. 1.228, §1º, CC - “O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservadas, 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”.

Assim como não existe concepção de Direito para o homem só, isolado em uma ilha, não existe propriedade, como entidade social e jurídica, que possa ser analisada individualmente. A justa aplicação do direito de propriedade depende do encontro do ponto de equilíbrio entre o interesse coletivo e o interesse individual. (VENOSA, 2005, p. 179).

Como acentua Dexheimer, não se cuida de mera obrigação de não fazer, isto é, de não causar dano com o uso do imóvel, mas conferir a ele um emprego adequado ao corpo social, traduzido em prestações positivas:

É importante ressaltar que, ainda que se tenha em mente a noção de que a função social atua como condição ao exercício do direito de propriedade, como preleciona Carlos Araújo Leonetti (o direito individual de propriedade somente encontra amparo constitucional se atendida a função social), é preciso não confundir-la com o impedimento de uso nocivo da propriedade. A função social como condição não pode restringir-se a não fazer alguma coisa, de modo que o proprietário – que outrora gozava de poderes absolutos –, esteja meramente restrito a exercer faculdades que não prejudiquem a sociedade e o meio ambiente, que não constituam uso nocivo. Assim é a crítica de Eros Roberto Grau, que sustenta que o proprietário deve ter atuações positivas que propiciem o efetivo cumprimento da função social. (DEXHEIMER, 2006, p. 105).²⁰

Dessarte, a função social da propriedade pode ser definida como o requisito imprescindível ao amparo constitucional do direito correlato e por conseguinte ao acesso aos institutos jurídicos hábeis à proteção do domínio (tutela estatal), ligado ao uso do bem pelo proprietário de maneira economicamente útil à sociedade, com obediência às diretrizes da política fundiária e a imperativos de preservação ambiental, exploração racional, equilíbrio e justiça sociais. A partir disso aventa-se que também a cidade²¹ deva cumprir uma função social, o que refoge ao objeto deste estudo.

²⁰ Na mesma esteira: “se anteriormente, no vigor do caráter absolutista da propriedade, os proprietários apenas não podiam utilizar suas propriedades de forma que prejudicassem a terceiros, agora, sob a égide da função social da propriedade são eles obrigados a utilizá-las de forma que beneficiem a comunidade. [...] A função social da propriedade é um componente do próprio direito de propriedade, fazendo parte da essência deste” (BLANC, 2004, p. 42- 43).

²¹ Aristóteles, que já expressava preocupações com questões urbanísticas – “é importante que a distribuição dos edifícios no espaço da Cidade seja cuidadosamente pensada” – salientava a importância da cidade (*polis*), surgida para satisfazer as necessidades vitais, para propiciar o viver bem. Tamanha é sua magnitude na visão aristotélica, que precederia ao indivíduo. É, assim, criação ligada à constituição do homem, animal político, destinado a viver em sociedade. (ARISTÓTELES, 2013, p. 48-57).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em considerações finais, pontua-se a necessidade de retorno às origens da propriedade, notadamente na Grécia e em Roma, sem o intuito, neste artigo, de minudenciar os aspectos históricos, ofício para os expertos. Crê-se que a pesquisa da gênese, mesmo em fragmentos, pode conduzir a uma compreensão mais acurada de debates jurídico-políticos atuais.

O panorama de um pensamento coletivista é útil ao entendimento de que o triunfo da visão individualista da propriedade não ocorreu sem resistências e sem uma influência recíproca, modificadora de ambas as vertentes. Ao conjecturar sobre o novo, Boaventura de Sousa Santos instiga à reflexão:

a utopia é sempre desigualmente utópica, dado que a sua forma de imaginar o novo é parcialmente constituída por novas combinações e escalas daquilo que existe, e que são, na verdade, quase sempre meros pormenores, pequenos e obscuros, do que realmente existe. A utopia requer, portanto, um conhecimento da realidade profundo e abrangente como meio de evitar que o radicalismo da imaginação colida com o seu realismo. (SANTOS, 2000, p. 332).

A dinâmica das relações indivíduo/coletividade explica em parte a tendência em curso de procura por soluções intermédias. Caminha-se, desse modo, para a preservação da propriedade imobiliária individual, mas sempre qualificada pelo respeito inafastável a um parâmetro básico de contributo social.

Não é senão isso que sinalizam os institutos da desapropriação, da usucapião, do parcelamento, edificação e utilização compulsórios, do IPTU progressivo no tempo e os princípios da função social da propriedade e da cidade. Incrementa-se a percepção sistêmica das aglomerações urbanas, vindo à tona a noção de sustentabilidade. O indivíduo não é estanque, relaciona-se com outros e com a cidade em que vive. As cidades não são isoladas, interligam-se às demais, coirmãs. O Estado é chamado à decisão política de definir adequadamente os contornos da propriedade, sob esse enfoque diferenciado, como gestor do equilíbrio social.

HISTORICAL REFLECTIONS ABOUT PROPERTY, THE DECLINE OF INDIVIDUALIST CONCEPTION AND THE EMERGENCE OF SOCIAL FUNCTION

Luiz Eduardo Ribeiro Freyesleben

ABSTRACT

The article discusses the property right, with analysis of its historical origins and the conflict between individualistic and collectivist conceptions, to highlight the weakness of the classical concept (absolute right) and today's debate about the social function as a condition for its exercise.

Keywords: Law of Property. Property. Social Function of Property. Collectivization. Constitution of the Federative Republic of Brazil. City Statute. Urban Law.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Política**. Tradução de Pedro Constantin Tolens. 6. ed. São Paulo: Martin Claret, 2013. Título original: *Politikón*.

BESSONE, Darcy. **Direitos reais**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

BLANC, Priscila Ferreira. **Plano diretor urbano e função social da propriedade**. Curitiba: Juruá, 2004.

CRETELLA JÚNIOR, J. **Curso de direito romano**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.
DAPKEVICIUS, Rubén Flores. **Manual de derecho público: direito constitucional**. Montevideu: B de F Editorial, 2007.

DEXHEIMER, Marcus Alexander. **Estatuto da cidade e democracia participativa**. Florianópolis: OAB/SC, 2006.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. Tradução de Leandro Konder. 14. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1997. Título original: *Der Ursprung der Familie, des Privateigentums und des Staats*.

ENGELS, Friedrich. **Do socialismo utópico ao socialismo científico**. Sem indicação de tradutor no exemplar consultado. São Paulo: Edipro, 2011. Título original: *Die Entwicklung des Sozialismus von der Utopie zur Wissenschaft*.

GOMES, Orlando. **Direitos reais**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

GRIGORIÁN, L.; KUTAFIN, O.; SHEVTSOV, V. **Conocimientos basicos acerca de la Constitucion Sovietica**. Tradução Sánchez Estéban e Angel Pozo. Moscou: Editorial Progreso, 1980.

GRIMAL, Pierre. **História de Roma**. Tradução de Maria Leonor Loureiro. São Paulo: Editora Unesp, 2011. Título original: *Histoire de Rome*.

KENEZ, Peter. **História da União Soviética**. 2007. Tradução de Jaime Araújo. Lisboa: Edições 70. Título original: *A history of the Soviet Union from the beginning to the end*.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. Tradução de Antonio Caruccio-Caporale. Porto Alegre: L&PM, 2013. Título original: *Il principe*.

_____. _____. Tradução de J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. Sem título original no exemplar consultado.

MONTESQUIEU. **Considerações sobre as causas da grandeza dos romanos e de sua decadência**. Tradução de Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Contraponto, 2002. Sem título original no exemplar consultado.

MORUS, Thomas. **A utopia**. Tradução de Paulo Neves. Porto Alegre: L&PM, 2012. Sem título original no exemplar consultado.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. v. 4.

PLATÃO, **A República**. Tradução de Pietro Nassetti. 3. ed. São Paulo: Martin Claret, 2013. Título original: *Politeia*.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: direito das coisas**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

SABORIDO, Jorge. **Rússia 1917: una introducción**. Buenos Aires: Editorial Biblos, 1995.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2000.

SANTOS, Márcia Walquiria Batista dos. In: MEDAUAR, Odete; ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de (org.). **Estatuto da Cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001, comentários**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 203.

TAIBO, Carlos. **Historia de la Unión Soviética**. Madri: Alianza Editorial, 2010.

VALDES, Orlando. **La socialización de la tierra em Cuba**. Havana: Editorial de Ciencias Sociales, 1990.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direitos reais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.