



ISSN: 2230-9926

Available online at <http://www.journalijdr.com>

# IJDR

International Journal of Development Research

Vol. 11, Issue, 07, pp. 48700-48703, July, 2021

<https://doi.org/10.37118/ijdr.22421.07.2021>



REVIEW ARTICLE

OPEN ACCESS

## DA HISTORICIDADE DA PROPRIEDADE

**\*Rodrigo Rios Faria de Oliveira**

Doutor em Ciências da Linguagem. Mestre em Direito Civil. Especialista em Direito Público. Especialista em Direito e Processo Tributário. Especialista em Direito Empresarial. Especialista em Direito Médico e Hospitalar. Especialista em Direito do Trabalho. Advogado. Professor na Universidade do Vale do Sapucaí – UNIVÁS – Pouso Alegre (MG)

### ARTICLE INFO

#### Article History:

Received 28<sup>th</sup> April, 2021

Received in revised form

27<sup>th</sup> May, 2021

Accepted 19<sup>th</sup> June, 2021

Published online 28<sup>th</sup> July, 2021

#### Key Words:

Propriedade. Historicidade. Evolução.

#### \*Corresponding author:

Rodrigo Rios Faria de Oliveira

### ABSTRACT

É de conhecimento amplo que nossa Constituição da República Federativa do Brasil, a famosa Constituição Cidadã de 1988, traça normas, conceitos gerais em nosso ordenamento pátrio, e entre tais temos questões referentes à propriedade. Mas, sabido é que também há necessidade de explorarmos nossa legislação infraconstitucional, bem como decisões de nossos Tribunais e, por fim, o que mencionam e nos ensinam as doutrinas. Assim, temos que o objeto do presente estudo é realizar, mesmo que de forma célere, as questões normativas que envolvem a propriedade e sua historicidade.

Copyright © 2021, Rodrigo Rios Faria de Oliveira. This is an open access article distributed under the Creative Commons Attribution License, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

Citation: Rodrigo Rios Faria de Oliveira. 2021. "Da historicidade da propriedade", *International Journal of Development Research*, 11, (07), 48700-48703.

## INTRODUCTION

O presente artigo aborda o entendimento acerca do direito de propriedade em sua historicidade. Há de observarmos que a propriedade, ao longo de sua trajetória histórica, sofreu, como ainda vem sofrendo, inúmeras transformações, as são decorrentes das mais diversas questões, tais como fundamentais, sociais e econômicas. Ao analisarmos o então período romano, percebemos que o direito de propriedade era absoluto, em um caráter intocável e individualista, fruto do sistema jurídico instaurado naquele momento. Em um tempo posterior, houve o surgimento da famosa Lei das Doze Tábuas, onde previsões legais tomaram corpo, fazendo com que houvesse a regulação de atos relacionados à existência do propósito acerca dos bens. No período conhecido como da Idade Média, a noção acerca da propriedade tornou-se um tanto quanto maleável, com uma determinada flexibilidade, fazendo com que houvesse ruptura da outrora tendência unitária, principalmente após a Revolução Francesa, a qual trouxe aspirações outras. Mais tarde, sabido é que tivemos teorias buscando a supressão da propriedade, além de passarmos dos Estados totalitários para Estados liberais e, posteriormente, aos Estados sociais. Todas as situações temporais traçaram o nosso atual direito à propriedade.

**Da Evolução Histórica da Propriedade:** Ao analisarmos a trajetória evolucionária, através da história, podemos bem observar que a propriedade sofreu, em sua forma, inúmeras transformações de caráter fundamental, seja fruto da própria evolução da sociedade, seja em razão de critérios econômico-financeiros.

Eroulths C. Junior (2002) bem nos demonstra:

As circunstâncias de que se fala iriam desembocar inevitavelmente em um tratamento jurídico da propriedade que, partindo de um determinado modelo, vai se transformar em princípio para toda a organização social, a partir do reconhecimento do caráter privado do processo de produção e de consumo. O modelo proprietário passa de instrumento de garantia da classe burguesa fundadora da sociedade liberal e se transforma em instrumento de organização e funcionamento de todo o sistema. Disso se trata o discurso proprietário da modernidade que, tomando a propriedade como relação jurídica, e ao mesmo tempo, situação subjetiva e instituto jurídico, compõe nela uma série de materiais econômicos, políticos e sociais, dando-lhe uma roupagem jurídico-formal, de tal sorte que se insere em nossa vida de relações de forma permanente.

Durante o período romano, tínhamos que o direito de propriedade era absoluto, em um caráter intocável e individualista, fruto do sistema jurídico instaurado naquele momento. Podemos, assim, visualizar que os proprietários, nesse momento histórico-social, detinham amplíssimos poderes. Ao estudarmos a civilização romana, em seu período inicial, temos que inexistia normas sistemáticas acerca da propriedade, pois havia a prevalência de uma ótica gentilícia, por meio da qual a propriedade era tida de pertencimento geral, de todos os cidadãos. Mas, com a devida evolução, dessa civilização, a conceituação de propriedade foi, aos poucos, se transformando,

tornando algo da instituição família e, em decorrência disso, o conceito de propriedade, como algo privado, integrou-se à sociedade.

Nesse período, os proprietários detinham poderes amplos sobre suas propriedades, onde não havia espaço a limites e ou restrições. Assim, atribuía-se ao titular, desse direito real, a plenitude de uso, gozo e disposição. Em um tempo posterior, houve o surgimento da famosa Lei das Doze Tábuas, onde previsões legais tomaram corpo, fazendo com que houvesse a regulação de atos relacionados à existência do propósito acerca dos bens.

Alves (2004), in Direito Romano, nos demonstra que:

Com base em um escrito de Constantino (C.IV,35,21), relativo à gestão de negócios, definiram o proprietário como *suae rei moderatorerarbiter* (regente e árbitro de sua coisa); de fragmento do Digesto (V,3,25,II), sobre o possuidor de boa-fé, deduziram que a propriedade seria o *iusutendi et abutendi re sua* (direito de usar e de abusar da sua coisa); e de outra lei do Digesto (I,5pr.), (...) à propriedade que então seria a *naturalis in re facultas eius quod cuique facerelibet, nisi si quid aut oure prohibetur* (faculdade natural de fazer o que se quiser sobre a coisa, exceto aquilo que é vedado pela força ou pelo direito).

Em decorrência desse momento, tal compreensão foi-se desenvolvendo, até que no período chamado clássico, foram adotadas a propriedade quirítária (*exiuriQuiritium*), em outras palavras, a que decorria da constituição da cidade de Roma, típica dos patrícios, e mais tardiamente na República, houve o surgimento da propriedade chamada pretoriana ou bonitária, que podia ser adquirida não apenas pelos cidadãos considerados romanos, mas também o era pelos tidos como estrangeiros, e não exigiam tanta solenidade e formalismo, pois permitido era a aquisição por simples ato de tradição, com proteção do Pretor. Ao adentrarmos no período da Idade Média, tal noção tornou-se um tanto quanto maleável, com uma determinada flexibilidade, fazendo com que houvesse ruptura dessa tendência unitária. Tal ocorreu, principalmente, após a Revolução Francesa, a qual trouxe aspirações outras.

Cortiano Junior nos diz que:

A Revolução Francesa decretou a destruição do feudalismo e a supressão da propriedade parcelada, criando um modelo proprietário de feição liberal-individualista que tem um significado histórico de destruição dos institutos feudais que a imobilizavam e de construção de um sentido de livre acesso e livre circulação da propriedade. Esse modelo encontra suas raízes teóricas no jusnaturalismo racionalista e na filosofia liberal.

[...]

O liberalismo permitiu que todos os interesses do indivíduo – inclusive sua liberdade pessoal – fossem articulados na linguagem da propriedade.

Outro fator a ser considerado, em relação ao pensar a propriedade, deu-se pela concepção da Igreja Católica, tendo em vista pensamentos como os de Jacques Maritain ou de Emmanuel Mounier e, ainda, por meio das encíclicas papais, tal como a *ReumNovarum*, do então Papa Leão XIII, onde defendeu-se tese de ser a propriedade um direito natural, ou da *Mater et Magistra*, de Papa João XXIII, a qual dava ênfase à sujeição pelo bom uso da propriedade, como também da *Quadragesimo Ano*, de Pio XI, e, mais adiante da *CentesimusCennus*, de João Paulo II, onde evidenciou-se a socialização da propriedade, a colocando como referência para a devida criação dos bens necessários à humanidade. Dessa forma, claro fica que a Igreja Católica desempenhou papel importante na evolução conceitual de propriedade, tendo como base o desenvolvimento social, onde trouxe noções relacionadas à produtividade e ao uso ligado ao bem estar de toda sociedade.

Vito (1999), in A Encíclica Mater et Magistra e a hodierna questão social, nos demonstra que:

Ao direito de propriedade privada sobre os bens estará intrinsecamente inerente uma função social (*Mater et Magistra*). A essa limitação do direito de propriedade, responde Francisco Vito com o argumento de que esse princípio longe de enfraquecer o instituto da propriedade privada, reforça o porque um regime em que ele satisfaz à função social, torna-o cada vez menos criticável em nome do princípio da justiça social. Visualizando São Tomás de Aquino (Kirst,1997), na *Summa Theologica* e na *Summa Contra Gentiles*, temos que o mesmo aperfeiçoou o pensamento aristotélico, carregando consigo o bem comum, e para ele a propriedade privada era vista em três plano distintos, em ordem valorativa. Primeiramente, o homem. Decorrente de sua natureza específica, detém direito natural ao apossamento dos bens considerados materiais. Depois, em um plano secundário, aprecia a problematização da apropriação dos bens, da qual resulta, em última instância, no propriamente conhecido direito de propriedade. E, finalmente, em uma terceira concepção, Aquino concede permissão à subordinação da propriedade à historicidade de cada sociedade, de cada povo, desde que não a negue.

Tal evolução ocasionou alterações pontuais, fazendo com que motivasse e desse uma impulsion à sobrevivência acerca da ideia da função social da propriedade.

Leon Duguit influenciou sobremaneira os autores latinos, no início do século XX, e assim colocando sua obra como marco principal da ideia de que os direitos só se justificam pela sua missão social.

Vejamos a importância acerca da funcionalidade da propriedade, colocada por Duguit (*apud* Gomes, 2010):

A propriedade deixou de ser o direito subjetivo do indivíduo e tende a se tornar a função social do detentor da riqueza mobiliária e imobiliária; a propriedade implica para todo detentor de uma riqueza a obrigação de empregá-la para o crescimento da riqueza social e para a interdependência social. Só o proprietário pode executar uma certa tarefa social. Só ele pode aumentar a riqueza geral utilizando a sua própria; a propriedade não é, de modo algum, um direito intangível e sagrado, mas um direito em contínua mudança que se deve modelar sobre as necessidades sociais às quais deve responder.

Assim, para Duguit, a propriedade deixou de ser um direito e passou a ser considerada como um bem, uma conveniência, uma fonte de prosperidade, e não mais tido como um simples direito individual. Em sua concepção, a propriedade apenas seria direito subjetivo, individual para aqueles que se aproximassem com a finalidade de apoderar-se ou de esbulhá-la. As questões idealizadas por Leon Duguit fizeram com que houvesse mudança, de grande importância, de pensamento e, sobretudo, de paradigmas daquela época. Temos que influenciou a Constituição mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar, além de muitos outros textos, em nível constitucional, ocidentais, os quais colocaram a função social da propriedade. As teorias marxistas e as de Engels não suprimiram a propriedade individual, mas colocavam que a conservação seria o problema central, de acordo com o seu juízo, pois já não fazia parte da grande população, mas servia a propriedade como fator de alienação do próprio homem. Mesmo com o transcurso de Estados totalitários para Estados liberais e, posteriormente, aos Estados sociais, a questão da desigualdade social continuava imperando sem uma visível, plausível e efetiva, solução.

Observando o Estado social, temos que o mesmo não conseguiu desempenhar o seu desígnio primário, pois mesmo com a derrocada de regimes, nem com intervenções na economia, tornou-se possível solucionar a desigualdade existente na sociedade. Tais situações fizeram com que aqueles ideais tidos como liberais, agora chamados de neoliberalismo, que tinham alguns argumentos fortes, tais como risco de concentração de poder ao Estado, que possibilitou o surgimento trágico do nazismo, na Alemanha, e, também, às demais formas de regimes totalitários, como o fascismo, na Itália, aliada a ineficiência da intervenção do Estado na economia, que não atingiu

seus objetivos então propostos. A maneira de visualizar o mundo, dos neoliberais, pregava que a influência do mercado era menos nefasta para as sociedades, do que o intervencionismo do Estado, apesar de admitirem algumas falhas, também, nesse sistema. Com a crise do Estado Liberal, ao demonstrar que as teorias “socialistas utópicas, marxistas, a teoria da solidariedade social e até mesmo o social-liberalismo de John Stuart Mill, não deixaram de representar diferentes respostas e diagnósticos para um mesmo problema: a impossibilidade de manutenção de um modelo de Estado e de direito fundado em um formalismo e individualismo absoluto”, passando a sociedade a ser o foco principal de proteção, em contradição com os interesses individuais egoístas, segundo Ana Frazão (2006).

A concepção da teoria da função social da propriedade não tem origem em inspirações socialistas, como poderia ser de supor, mas muito diferentemente disso, é um conceito do capitalismo. O direito individual irrefutável da propriedade sofreu transformações profundas promovidas pela intervenção estatal nas atividades econômicas e sociais, com o lógico arrefecimento da liberdade e da autonomia privada sofrendo assim algumas limitações impostas por essa nova ordem pública e social.

Nessa linha de pensamento, mencionam Celso Ribeiro de Bastos e Ives Gandra Martins (1990):

Durante todo o transcorrer do século XIX, importantes transformações econômicas e sociais vão profundamente alterar o quadro em que se inserira esse pensamento político-jurídico. As implicações cada vez mais intensas das descobertas científicas e de suas aplicações, que se processam com maior celeridade a partir da Revolução Industrial, o aparecimento de gigantescas empresas fabris, trazendo, em consequência, a formação de grandes aglomerados urbanos, representam mudanças profundas na vida social e política dos países, acarretando alterações acentuadas nas relações sociais, o que exigirá paulatinamente, sem nenhuma posição doutrinária preestabelecida, que o Estado vá, cada vez mais, abarcando maior número de atribuições, intervindo mais assiduamente na vida econômica e social, para compor os conflitos de interesses de grupos e indivíduos.

Essa mudança de paradigma, no que diz respeito ao direito de propriedade trouxe uma tendência muito forte, para a estatização da propriedade, e merece destaque o pensamento de Paulo Luiz Netto Lôbo (*apud* Gomes, 2010), que assegura:

No Estado Liberal, o contrato converteu-se em instrumento por excelência da autonomia da vontade, confundida com a própria liberdade, ambas impensáveis sem o direito de propriedade privada. Liberdade de contratar e liberdade de propriedade seriam interdependentes, como irmãs siamesas.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, da Revolução Francesa, em 1789, proclamou a sacralidade da propriedade privada (“Art. 17. Sendo a propriedade um direito sagrado e inviolável...”), tida como exteriorização da pessoa humana ou da cidadania. Emancipada da rigidez estamental da Idade Média, a propriedade privada dos bens econômicos ingressou em circulação contínua, mediante a instrumentalização do contrato.

Autonomia da vontade, liberdade individual e propriedade privada, transmigraram dos fundamentos teóricos e ideológicos do Estado Liberal para os princípios de direito, com pretensão de universalidade e intemporalidade.

No Brasil, o direito de propriedade, que sempre foi garantido pelas Constituições, também sofreu evolução.

A Constituição Federal de 1934 lançou as primeiras sementes relativas à função social da propriedade, e continuou sendo seguida pela Constituição Federal de 1937, e também pela Constituição

Federal de 1946. Já a Carta de 1967, assegurou a continuidade desse elemento característico da propriedade, e aí, poderemos observar a mudança na essência desse direito, ao olharmos para o texto das referidas constituições. No entanto, é na Carta Magna de 1988, conhecida como, já dito anteriormente, a Constituição Cidadã, que a matéria está muito mais farta e claramente regulada, tanto no capítulo dos direitos fundamentais, como no da ordem econômica e da tributação.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Fica evidenciado e demonstrado que o pacto ideológico constitucional sofreu uma alteração profunda. A funcionalização da propriedade voltada para o social foi reconhecida como um direito fundamental de todos os que aqui residem, e nesse aspecto podemos afirmar que a função social da propriedade foi elevada ao status de princípio, e nesse contexto, vale a pena ressaltar a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello (1996):

Princípio – já averbamos alhures – é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.

A partir da nova ordem, e desta noção mais flexível de propriedade, foi reconhecido ao Estado o poder de modelar o direito do proprietário, os modos de sua aquisição, exercício, transmissão e perda, segundo interesses meta individuais. A necessidade e a utilidade públicas foram os primeiros fundamentos sobre os quais o Estado se baseou para reconhecer tais interesses coletivos. A aura intocável da propriedade modificou seu curso e passou a viver uma antinomia, de um lado, o direito fundamental do proprietário, de ter preservado seus interesses individuais, e de outro, o direito da sociedade, em sobrepujar sobre o primeiro, se não atendidos os requisitos do interesse social e coletivo. A função social da propriedade resulta na observação, por parte do proprietário, do “papel produtivo a ser empenhado pela propriedade, passando pelo respeito à ecologia, ao cumprimento à legislação social, trabalhista e urbanística”. (Lepore, 2001)

A função social da propriedade e o direito subjetivo evidenciam certo antagonismo conceitual que Laura Beck Varela e Marcos de Campos Ludwig (2002) assim definiram:

A suposta incompatibilidade entre os conceitos de função social e de direito subjetivo constitui, precisamente, o nó dogmático da questão e, como decorrência, o ponto de partida para qualquer reflexão sobre a reconstrução do referido direito. Trata-se no fundo, da oposição entre deveres e liberdades, entre um direito civil renovado e um direito civil oitocentista cujos dogmas aqui se encontram sob revisão crítica.

O caráter social da propriedade, a partir do início do século passado, começa a ser difundido de forma mais contundente. Num primeiro momento, a Constituição de Weimar, trazia em seu bojo o seguinte proferido: “a propriedade obriga o seu uso e exercício devem ao mesmo tempo representar uma função social”.

Ao longo do tempo, desde as primeiras inspirações, várias foram as Cartas Constitucionais ou legislações infraconstitucionais que adotaram esse ideal, em várias partes do mundo.

Salienta Silvio Venosa (2010):

Já, de há muito no curso da História, afasta-se a ideia de que a propriedade, mormente dos imóveis, possa servir exclusivamente para gozo e gozo do proprietário. A propriedade deve, é claro,

servir a finalidade básica no interesse do dono, mas sua utilização não pode nunca se afastar do útil, conveniente e socialmente admitido para a coletividade.

Mas não significa dizer que já alcançamos o estágio de excelência desejado para a propriedade frente ao seu desempenho em prol de sua função social, porém, o instituto vem angariando seguidores, influenciando legisladores, palpitando na cabeça de operadores do direito, da sociedade, de uma forma geral, e porque não dizer do proprietário. Urge que prossigamos na análise de propriedade e do instituto jurídico de sua função social, para que possa ser libertado do imbróglho jurídico ou dos conflitos havidos entre o direito de propriedade, um direito individual, e da função social, um direito da coletividade, de uma forma satisfatória a todos os elementos da sociedade como um todo.

## REFERÊNCIAS

- ALVES, José Carlos Moreira. Direito Romano. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 8ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.
- BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 1990.
- BRASIL. Código Civil. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.
- BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 24 de janeiro de 1967.
- BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937.
- BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946.
- DUGUIT, Leon. Apud GOMES, Orlando. Direitos Reais. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- GOMES, Orlando. Direitos Reais. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- JUNIOR, ErouthsCortiano. O discurso jurídico da propriedade e suas rupturas. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- KIRST, Dario. O Direito de propriedade. Canoas: Opinio Jure, 1997.
- LEPORE, Rafael Egídio Leal. Função social da propriedade rural: aspectos constitucionais e sociológicos. Revista de Direito Constitucional e Internacional. São Paulo. v.37, ano 9, out/dez. 2001.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. Apud GOMES, Orlando. Direitos Reais. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- LOPES, Ana Frazão de Azevedo. Empresas e propriedade: função social e abuso de poder econômico. São Paulo: QuartierLatin, 2006.
- MARTINS COSTA, Judith (Org.). A reconstrução do direito privado. São Paulo: RT, 2002.
- MARTINS, Flávio. Curso de Direito Constitucional. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- VENOSA, Silvio de Salvo. Código Civil Interpretado. São Paulo: Atlas, 2010.
- VITO, Francisco. A Encíclica Mater et Magistra e a hodierna questão social. São Paulo: Edições Paulinas, 1999.

\*\*\*\*\*