

**XXVI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI SÃO LUÍS – MA**

HISTÓRIA DO DIREITO

VALTER MOURA DO CARMO

RICARDO ADRIANO MASSARA BRASILEIRO

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

H673

História do direito [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Ricardo Adriano Massara Brasileiro; Valter Moura do Carmo– Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-545-

4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Sociedade. 3. Gestão. 4. Administração.
XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (26 : 2017 : São Luís/MA, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidade Federal do Maranhão -
UFMA
São Luís – Maranhão - Brasil
[www.portais.ufma.br/PortalUfma/
index.jsf](http://www.portais.ufma.br/PortalUfma/index.jsf)

XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

HISTÓRIA DO DIREITO

Apresentação

Com imensa alegria apresentamos à comunidade jurídica brasileira a obra "História do Direito I", resultante dos estudos apresentados e amplamente discutidos no XXVI Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em São Luis/MA nos dias 15 a 17 de novembro de 2017.

Os textos revelam um criterioso processo de pesquisa e elaboração, enlevados por pesquisadores de múltiplas instituições de ensino brasileiras, compondo uma recolha ao mesmo tempo crítica e abrangente, que perpassa o estudo histórico do Direito de diversas épocas.

Mais uma vez, uma abordagem séria e crítica da história do Direito se mostra válida para a expansão dos horizontes compreensivos seja dos eventos do passado, seja das possibilidades do presente.

Os estudos componentes dessa obra são os seguintes:

1. A (RE)DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE DEMOCRACIA NO SÉCULO XXI
2. A CONSTRUÇÃO DO CONSTITUCIONALISMO MODERNO: UMA ANÁLISE DA IMPORTÂNCIA DO CONSTITUCIONALISMO INGLÊS, NORTE-AMERICANO E FRANCÊS E SUA INFLUÊNCIA NA SOCIEDADE MODERNA
3. A FORMAÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE NA EVOLUÇÃO CONSTITUCIONAL BRASILEIRA
4. DO IMPÉRIO À REPÚBLICA: DEMOCRACIA E AS INTERSEÇÕES ENTRE DIREITO, POLÍTICA E LITERATURA NO MARANHÃO DO FINAL DO SÉCULO XIX E INÍCIO DO XX
5. INTRODUÇÃO HISTÓRICA AO DEBATE SOBRE QUEM DEVE SER O GUARDIÃO DA CONSTITUIÇÃO ENTRE HANS Kelsen E CARL SCHMITT
6. O “IMPÉRIO DO BRASIL” E A NEGAÇÃO DA CIDADANIA AOS ÍNDIOS E NEGROS ESCRAVOS NA ASSEMBLEIA CONSTITUINTE DE 1823

7. OS PRIMÓRDIOS DOS DIREITOS HUMANOS DA IDADE ANTIGA ATÉ A IDADE MÉDIA NA HISTÓRIA DA CIVILIZAÇÃO OCIDENTAL

8. PROCESSO PRIVADO ROMANO: ORALIDADE E ESCRITURA

9. REGISTROS PAROQUIAIS DA FREGUESIA DE BENFICA EM BELÉM: ANÁLISE DA ORIGEM FUNDIÁRIA

10. REVOLUÇÃO FRANCESA E RESTAURAÇÃO: NOTAS SOBRE OS MODELOS CONSTITUCIONAIS ADOTADOS NOS PAÍSES DO PRATA E NO BRASIL NO INÍCIO DO SÉCULO XIX

11. UMA ANÁLISE DO INSTITUTO DA ADOÇÃO NO DIREITO ROMANO E UMA BREVE COMPARAÇÃO COM A LEI BRASILEIRA VIGENTE

12. “PALAVRAS QUE SE SOLTAM DA TRIBUNA TÊM UM ALCANCE MUITO LONGE, QUE NEM SEMPRE SE PODE PREVER”: BERNARDO PEREIRA DE VASCONCELOS, UM JURISTA ELOQUENTE.

Agradecemos aos autores e participantes pela riqueza dos trabalhos apresentados e pelo profícuo debate que se seguiu.

Boa leitura!

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - Unimar

Prof. Dr. Ricardo Adriano Massara Brasileiro - FDMC

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A FORMAÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE NA EVOLUÇÃO CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

THE HISTORICAL FORMATION OF FUNDAMENTAL LAW TO THE SOCIAL FUNCTION OF PROPERTY IN CONSTITUTIONAL BRAZILIAN EVOLUTION

William Paiva Marques Júnior

Resumo

O reconhecimento do direito fundamental à função social da propriedade urbana e rural é primordial na interpretação que reconhece o viés inclusivo e pluralista presente na ordem jurídico-constitucional de 1988. Nesse sentido, investiga-se a formação histórica da propriedade funcionalizada na evolução constitucional brasileira e seus influxos na construção da compleição desse instituto para a realidade contemporânea.

Palavras-chave: Formação histórica, Direito fundamental, Função social, Propriedade, Brasil, Evolução constitucional

Abstract/Resumen/Résumé

The recognition of the fundamental right to the social function of urban and rural property is paramount in the interpretation that recognizes the inclusive and pluralistic present in the juridical-constitutional order of 1988. In this sense, the historical formation of the functionalized property in the brazilian constitutional evolution is investigated and their influence in the construction of the complex of this institute for the contemporary reality.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Historical formation, Fundamental law, Social function, Property, Brazil, Constitutional evolution

1. INTRODUÇÃO

Tradicionalmente, a propriedade exerce protagonismo no âmbito do Direito Civil, especialmente no estudo do Direito das Coisas. Sob a óptica civilista mais hermética, a propriedade cria uma zona de soberania a cargo de seu titular.

No século XIX foi acentuado o caráter social da propriedade, contribuindo para essa situação as encíclicas papais. Na contemporaneidade, o delineamento civil-constitucional do direito fundamental à propriedade urbana e rural no Brasil, é fruto das conquistas ocorridas durante o Século XX.

A constitucionalização do direito de propriedade oriunda da eficácia horizontal dos direitos fundamentais implicou em um giro personalista e socializante do instituto da propriedade funcionalizada que passou a estabelecer limites que devem ser observados por particulares e pela Administração Pública.

A ideia de propriedade funcionalizada assume especial significação na ordem jurídico-constitucional brasileira de 1988 sob os mais diversos prismas: (1) na qualidade de direito fundamental individual; (2) como direito fundamental social; (3) princípio da ordem econômica; (4) como elemento indissociável da questão atinente à preservação do meio ambiente e (5) instrumento de política urbana e agrária.

Para além do campo jurídico, a ideia de propriedade funcionalizada é analisada sob os mais diversos matizes, especialmente sociológicos, filosóficos, econômicos e políticos.

Utiliza-se, como metodologia, de pesquisa do tipo bibliográfica por meio da análise de livros, artigos jurídicos, documentos internacionais, da legislação e de decisões judiciais. A pesquisa é pura e de natureza qualitativa, com finalidade descritiva e exploratória.

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA E TRANSFORMAÇÕES DO DIREITO FUNDAMENTAL À PROPRIEDADE

O construto histórico do direito de propriedade denota diversas feições até chegar à compleição atual, vinculada ao cumprimento de uma função social. Em sua origem, a propriedade era encarada como um poder absoluto de alguém sobre uma coisa específica, ou seja, era considerada como um direito absoluto, perpétuo, oponível *erga omnes* e exclusivo de seu titular, que poderia dela dispor com toda plenitude. Essa concepção evoluiu com as transformações oriundas dos fatos sociais, que resgata cada vez mais a compreensão da propriedade voltada ao interesse coletivo, dotando-a de um

intrínseco papel social, relativizando, assim, seu caráter absoluto e passando por um processo histórico de mitigação.

O direito de propriedade é imemorial. Remonta aos primórdios da história das civilizações. No Direito Romano preponderava um regime individualista de propriedade, que resultou da evolução da propriedade comum. Com efeito, a Roma primitiva conheceu duas formas de propriedade coletiva: a da *gens* ou cidade e, depois, a da família. Essa modalidade de propriedade desapareceu e cedeu lugar à família, outro tipo de propriedade coletiva, que foi sendo, entretanto, aniquilada paulatinamente, diante do crescente fortalecimento da autoridade do *pater familias*. Assim, a propriedade coletiva, no direito romano, foi cedendo lugar à individual (2010, págs. 36 e 37).

De acordo com Fustel de Coulanges (2017, *online*) de todas as crenças, costumes e leis gregas e romanas, resulta claro que foi a religião doméstica que ensinou o homem a se apropriar da terra, e que lhe assegurou os direitos sobre a mesma. Compreende-se facilmente que o direito de propriedade, assim concebido e compreendido, foi muito mais completo e absoluto, em seus efeitos do que nas sociedades modernas, onde se baseia sobre outros princípios. A propriedade era tão inerente à religião doméstica, que uma família não poderia renunciar nem à uma, nem à outra.

As transformações legislativas e hermenêuticas acabaram por atribuir uma nova compleição ao direito de propriedade, alheia ao caráter absoluto e individualista do Direito Romano que formaram as bases do sistema capitalista, fundado no liberalismo.

Na visão de Luiz Edson Fachin (2006, págs. 46 e 47), vê-se caminho para a superação da visão liberal individualista, centrada no patrimônio. O ordenamento jurídico tem como suprema missão a tutela da pessoa, possibilitando a convivência dos homens, uma pacífica vida comunitária regida por normas obrigatórias. Essas normas pretendem objetivar vivências valorativas e servir de critérios reguladores de relações intersubjetivas. Por isso, não há direitos absolutos, como os direitos subjetivos da perspectiva individualista, uma vez que o direito dos outros está presente, em certa medida, na situação jurídica subjetiva.

Neste jaez, conclui-se que a noção de propriedade funcionalizada fundada na solidariedade relativiza o conteúdo da feição liberal dos poderes inerentes ao proprietário.

Consoante o escólio de Gustav Radbruch (1974, págs. 253 e 254), para o *Liberalismo* o direito privado é o coração de toda a vida jurídica, e o direito público, pelo contrário, apenas uma leve moldura que deve servir de proteção ao primeiro e, particularmente, ao direito de propriedade. E na verdade, se a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, via na Coroa apenas um poder revogável, delegado pela nação no interesse de todos e não no do monarca, via, por outro lado, na propriedade privada um direito natural, sagrado, inviolável e imprescritível. O soberano absoluto não fazia mais do que ceder o seu lugar no trono ao capital absoluto. Esta classificação do direito privado e o público nas suas mútuas relações, tal como fez o Liberalismo, começou por achar a sua melhor expressão conceitual na doutrina do *contrato social*. Pode-se dizer que esta não representou mais do que uma tentativa de mediação entre o direito privado e o direito público para fazer a paz entre eles, ou seja, uma tentativa para substituir as antigas desigualdades dentro do Estado por um acordo ou contrato entre os indivíduos originalmente iguais, de modo a dissolver, assim, ficticiamente, todo o direito público no privado. A forma mais exagerada do Liberalismo que se conhece, ou seja, o Anarquismo, pretende também dissolver, todo o direito público no privado. Não querendo reconhecer qualquer espécie de limitação ou de sujeição da liberdade individual que não seja querida pelo indivíduo, o anarquismo faz assim da doutrina do contrato social não só uma teoria do Estado como o princípio organizador de toda a vida em comum.

Sobre a renda fundiária, adverte Adam Smith (1956, p. 46) que enquanto todas as terras de um país qualquer se tenham convertido em propriedade particular, os latifundiários, igual a todos os demais homens, gostam de colher o que eles nunca semearam e exigem uma renda inclusive pelo que as terras naturalmente produzem.

A historicidade também acaba por alterar o carácter originário. Quando os escravos eram reduzidos à condição de meras *res* (coisas), encontravam-se seres humanos sujeitos às mesmas condições mercantilistas que marcam o regime jurídico de livre disposição do proprietário, algo absolutamente impensável em qualquer sociedade minimamente civilizada do mundo hodierno ocidental, voltado à dignidade da pessoa humana e valorização social do trabalho e da livre iniciativa.

Nessa ordem de ideias, aduz José Diniz de Moraes (1999, pág. 143) que, entre os institutos jurídicos, a propriedade é certamente um daqueles que mais diretamente refletem as mudanças das condições económicas e sociais, de modo que sua

relatividade implica que, em cada época, a sociedade tende a forjá-la (a propriedade) segundo as exigências que nela se manifestam e os ideais que a movem.

O discurso jurídico sobre a propriedade é repleto de visões maniqueístas, pois trata de opções econômicas que tendem a se converter em ideologias. A conotação de absolutividade que lhe dá o ordenamento liberal subtrai a sua relatividade, faz com que o instituto da propriedade se converta em modelo supremo da validade do ordenamento jurídico (BERCOVICI, 2005, pág. 117).

Conforme aduz Gustav Radbruch (1974, pág. 271), a teoria individualista da propriedade corresponde às concepções do Liberalismo e da Democracia. No terreno da teoria social encontram-se o Conservantismo e o Socialismo. Estes últimos distinguem-se, por sua vez, no seguinte: segundo a concepção socialista, a propriedade socializada vem ainda, em última análise, a ser colocada ao serviço do indivíduo, ou de uma “sociedade” (*Gesellschaft*) constituída só por indivíduos, segundo a concepção conservadora, ela encontra o seu fim último, não no indivíduo, mas na própria sociedade ou coletividade concebida como um todo superior às suas partes. A concepção individualista encontra a sua mais elevada expressão no direito romano; a concepção conservadora e social no conceito germânico da propriedade.

As mutações no significado polissêmico de propriedade acompanharam *pari passu* a evolução da gênese, desenvolvimento e consolidação dos direitos humanos fundamentais, estando impregnada dessas alterações paradigmáticas em sua carga axiológica conceitual.

A santificação do direito de propriedade e a liberdade contratual legitimaram a ordem econômica do *laissez faire*, protegendo contra a intervenção estatal do tipo mercantilista ou coletivista (LOEWENSTEIN, 1970, pág. 395).

A consagração constitucional dos direitos fundamentais nos Textos Constitucionais (em especial o atinente à propriedade solidária, fundamental, funcionalizada e atenta ao seu aspecto ambiental) representa uma nova concepção do próprio Direito: doravante, haverá a primazia do social sobre o individual o que representa o inverso do quadro jurídico anterior.

Para Gustav Radbruch (1974, pág. 278), as teorias individualistas da propriedade nunca foram, porém, até hoje, rigorosamente individualistas. Assentavam no pressuposto de uma harmonia preestabelecida entre o interesse individual e a utilidade geral. As teorias sociais da propriedade separam-se delas justamente em reconhecerem que esta harmonia preestabelecida não passa de uma ilusão, e que a

função social da propriedade, longe de se achar indissolúvelmente ligada à sua função no interesse do indivíduo, carece também de ser definida e assegurada ao lado desta de uma maneira particular.

Nota-se a coexistência harmônica entre o viés eminentemente individualista e o caráter social do direito à propriedade. Há que se encontrar um meio termo para a sobrevivência do próprio sistema capitalista, já que o socialismo falhou na tentativa de encontrar uma via alternativa.

Ao comentar o art. 2º- da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão¹, de 1.789, Luigi Ferrajoli (2008, p. 954/955) afirma que a organização dos direitos fundamentais de liberdade de uma figura de poder estruturalmente diferente como é o direito de propriedade é, portanto, um vício de origem.

No constitucionalismo clássico, o tratamento conferido à propriedade repete a visão tradicional oriunda do Direito Romano como um direito absoluto do seu titular, garantindo a sua utilização plena, soberana e ilimitada, evidenciando, sob o viés epistemológico o valor liberal incorporado nessa primeira fase do constitucionalismo foi a responsável pela adoção dessa concepção arcaica.

Neste contexto, ressalta León Duguit (2007, p. 215) que a propriedade do sistema civil também se decompõe, tende a proteger apenas fins individuais, considerados suficientes por si mesmos. Ela corresponde exatamente à concepção individualista da sociedade e encontrou sua expressão perfeita na Declaração de Direitos de 1789.

O surgimento do Iluminismo no século XVII, e seu posterior desenvolvimento ao longo do século XVIII, serviu de supedâneo epistemológico para o constitucionalismo burguês surgido após a Revolução Francesa consagrando a propriedade com um caráter absoluto e individualista.

Nessa ordem de ideias, Luigi Ferrajoli (2011, p. 601/602) assevera que a associação entre a propriedade e a liberdade recebe uma consagração constitucional, tanto mais poderosa quando ambos os direitos aparecem qualificados como “naturais” ou “ínatos”, ainda quando sejam estabelecidos nas próprias Declarações.

Por seu turno, vaticina o Art. 17º- da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789): “Art. 17.º Como a propriedade é um direito inviolável e sagrado,

¹ “Art. 2.º A finalidade de toda 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”.

ninguém dela pode ser privado, a não ser quando a necessidade pública legalmente comprovada o exigir e sob condição de justa e prévia indenização”.

De acordo com Daniel Sarmiento (2006, pág. 159), embora as Constituições do Liberalismo já consagrassem outras liberdades fundamentais, como as de religião e de expressão, toda a ênfase recaía na garantia de propriedade e dos direitos econômicos. É notável, por exemplo, que apesar da esfera de anticlericalismo então reinante, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, tenha usado a palavra “sagrado”, exatamente quando se referiu, no seu Art. 17, ao direito de propriedade, não repetindo o termo em nenhuma outra passagem. O direito de propriedade era o direito por excelência, e a principal liberdade reconhecida ao indivíduo, consistia no poder de adquirir, manter e transmitir seus bens, sem interferências do Estado, senão aquelas necessárias para impedir que terceiros prejudicassem o gozo destas sacrossantas faculdades. Proteger a propriedade privada- esta era a principal finalidade do Estado, sua missão mais nobre, segundo a ótica então prevalecente.

Nesta concepção liberal do direito de propriedade, mostra-se representativa a afirmação de John Locke (2001, pág. 495): “O *fim maior* e principal para os homens unirem-se em sociedades políticas e submeterem-se a um governo é, portanto, a *conservação de sua propriedade*. Para tal fim, o estado de natureza carece de uma série de fatores” (Grifos no original).

Ao tratar da relativização do conceito de propriedade e a constitucionalização do Direito Civil, Gilberto Bercovici (2005, págs. 142 e 143) preleciona que a retirada do indivíduo enquanto eixo da noção de propriedade- a exclui de sua “sacralidade” e a coloca no mundo profano das coisas, sujeita aos fatos naturais e econômicos. Esse processo significa a recuperação da historicidade da propriedade, que deixou de ser atributo da personalidade do indivíduo, identificado com a liberdade. Isso decorre da necessidade de abandono da concepção romana de *dominium*, para compatibilizá-la com as finalidades sociais, principalmente no tocante à redistribuição de rendas.

O processo de aperfeiçoamento dos direitos fundamentais individuais em sociais, acabou por reverberar na própria conceituação da propriedade. Como corolário da Revolução Mexicana de 1.910, a Constituição do México de 1.917 foi pioneira na consagração dos direitos fundamentais sociais. A esta se seguiu a Constituição de Weimar de 1.919, na Alemanha.

Aliadas às transformações jurídicas, foram aquelas promovidas pela doutrina social da Igreja Católica desenvolvida a partir do Século XIX, de inegável contributo na construção dos contornos modernos na delimitação da função social da propriedade.

Consoante as ideias esposadas por Gustav Radbruch (1974, págs. 278 e 279), foi em 1.931, na Encíclica papal *Quadragesimo anno*, que a teoria social da propriedade alcançou uma feição autoritária. Ela distingue, antes de mais nada, o direito de propriedade do uso de propriedade. No que se refere ao primeiro, aparece só o lado individual da propriedade, olhando ao interesse do indivíduo; no que se refere ao segundo, aparece, porém, já o seu lado social, olhando exclusivamente para o interesse da coletividade. A função individual do direito de propriedade pertence ao direito natural; a sua função social, à qual se acha sujeito o modo de usar da propriedade, pertence à ética, sendo portanto inútil qualquer discussão sobre se o dever ético social do proprietário se acha ou não expressamente formulado pelo legislador. Deste modo se harmonizam, pois, na doutrina da Encíclica (e é curioso notar como essa doutrina coincide com a da Constituição de Weimar) o direito natural individualístico da propriedade como uma doutrina de ética social relativa ao mau uso, e ainda com a da sua regulamentação jurídico-positiva por parte do Estado, relativamente não só a esse uso como à desapropriação por interesse público.

O art. 153 da Constituição de *Weimar*, por exemplo, era expresso na limitação do direito de propriedade pela lei, além de consagrar a função social da propriedade na célebre frase: “*A propriedade obriga*” (*Eigentum verpflichtet*). A propriedade poderia, ainda, ser desapropriada a qualquer momento pela lei, eventualmente até sem indenização. Ou seja, a propriedade privada deixou de ser um direito inviolável e sagrado com a Constituição de *Weimar* (BERCOVICI, 2005, pág. 150).

As mutações consagradas pelas constituições mexicana e germânica reverberaram nas cartas constitucionais mundo afora, atribuindo uma nova feição a um direito milenar: os limites impostos revelavam a função social da propriedade (rural e urbana), intrinsecamente concatenada ao seu aspecto de direito fundamental impregnado de um aspecto de solidariedade.

No que concerne à utilização pelo seu titular a propriedade funcionalizada, pode apresentar um caráter positivo (ação, obrigação de fazer) ou negativo (dever abstencionista constituindo-se em obrigações de não fazer). No que concerne à

utilização das águas, por exemplo, pode-se exemplificar, respectivamente: construção de um aqueduto e obrigação de não poluir (Art. 225 da CF/88) e não desperdiçar os recursos aquíferos.

3.A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E SEU DELINEAMENTO HISTÓRICO PELA ORDEM CIVIL-CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

De acordo com Joaquim Nabuco (1949, pág. 03), em 1500 Pedro Álvares Cabral descobre a costa do Brasil para o sul da Bahia quase ao mesmo tempo que Vicente Yañez, companheiro de Colombo, a descobre ao norte do Cabo de Santo Agostinho. A seguir-se o princípio dos descobrimentos, independentemente do Tratado de Tordesilhas, aquela costa do Brasil teria sido repartida entre a Espanha e Portugal. A dúvida, porém, quanto à localização da linha de separação criou uma atmosfera antes favorável à Portugal na América do Sul, de modo que o descobrimento de Vicente Yañez em nada aproveitou à Espanha. A princípio nem uma nem outra parte se ocuparam do extremo norte do Brasil. A Espanha fez dele concessão a Vicente Yañez logo em 1501, mas sem nenhum efeito. Em 1532, com a divisão da “Província de Santa Cruz” (Brasil) em capitanias, coube a do Maranhão ao historiador João de Barros.

A União Ibérica nos Séculos XVI e XVII, que marcou a centralização dos governos espanhol e português, sob o domínio da Espanha, reverberou na América do Sul na medida em que, após a sua extinção, as fronteiras portuguesas estavam bastante ampliadas em relação aos limites anteriormente existentes.

Conforme aduzem Mary del Priore e Renato Venâncio (2010, págs. 40 e 41), o sucesso da fórmula aplicada nas ilhas do Norte da África, Madeira e Cabo Verde, fez com que Dom João III optasse pela divisão das terras brasileiras em capitanias. Uma vez demarcadas, cada uma com cinquenta léguas de costa, foram distribuídas entre os fidalgos. Como donatários, cabia-lhes criar vilas e povoações, exercer justiça, nomear juízes e oficiais, incentivar a instalação de engenhos, marinhas de sal e moendas de água, arrendar terras do sertão. Uma série de vantagens e poderes funcionava como chamariz para os colonos. Em contrapartida, recebiam “um foral dos direitos, foros, tributos e cousas que na dita terra hão de pagar”.

Neste sentido, assevera Joaquim Nabuco (1949, pág. 18) que, quando a paz se concluiu em 1688 entre a Espanha e Portugal, pelo tratado de 13 de fevereiro, cada Reino conservou as fronteiras que havia antes da guerra, e, assim, a margem esquerda do Rio Amazonas se fez portuguesa.

O Brasil provou ser o elemento central da vitória na luta travada pela sobrevivência e restauração portuguesa, de 1640 a 1668, que findou no reconhecimento de sua independência dinástica e política, enquanto assegurava seu poder sobre as possessões coloniais, tão necessárias ao sustento da própria guerra. Durante todo o período no qual as colônias sobreviveram e que a produção de açúcar se manteve estável, Portugal teve recursos para financiar suas guerras. Por isso a sobrevivência do Reino estava estreitamente ligada à exploração do império colonial.

A singular formação do Estado Brasileiro, desde suas origens mais remotas, foi plasmada sob as raízes do Império Colonial Português e é resultado de uma ordem patrimonialista com feição medieval e descentralizada.

A Constituição do Império do Brasil, outorgada por Dom Pedro I em 1824, refletia a ordem política, social e econômica da Monarquia Constitucional pretendida pelo Imperador Constitucional. A análise do Art. 179, inciso XXII da aludida Carta denota a garantia do direito de propriedade em sua plenitude, predominando o interesse individual do proprietário, em detrimento dos anseios sociais da coletividade. Entende-se, pois, que, ao proprietário, era assegurada a utilização integral e sem limites da propriedade, havendo uma única exceção: a utilização do seu bem pelo Estado, mediante lei específica que disciplinasse a indenização a ele devida. Esse conceito absoluto do direito de propriedade, de nítida inspiração no Direito Romano, se tornou um pressuposto do sistema político, econômico e social-liberal.

A formação histórica da propriedade no Brasil, era promovida mediante concessões da Coroa Portuguesa durante todo o Período Colonial por meio das sesmarias. Embora a terra ainda não fosse dotada de valor comercial, as formas de apropriação existentes favoreciam a hegemonia de uma classe social privilegiada (notadamente os portugueses). A Lei das Terras, de 18 de setembro de 1850, converteu a terra em mercadoria nas mãos dos que já possuíam "cartas de sesmaria" ou provas de ocupação "pacífica e sem contestação" e da própria Coroa, formalmente proprietária de todo o território ainda não ocupado, que passava a promover leilões para sua venda. Pode-se inferir que a Lei de Terras de 1850 implantou juridicamente a propriedade privada do solo no Brasil. Para se ter acesso à terra, rural ou urbana, a partir da referida lei, era necessário, via regra, pagar por ela.

Conforme aduz Paulo Garcia (1958, pág. 09), somente em 1850, pela Lei nº.: 601, foi que o Brasil veio a ter uma legislação mais aprofundada e mais sistemática

sobre terras. Anteriormente, imperavam os avisos, dispondo sobre a propriedade, as resoluções administrativas, os forais e o texto das Ordenações.

No Brasil do século XIX, a propriedade fundiária (concentradora e excludente) tornou-se a principal riqueza, concentrada nas mãos de poucos e protegida pelo governo, com fundamento no direito hereditário de propriedade absoluto e ilimitado.

Em linhas gerais, a Lei de Terras de 1850 representou uma tentativa de organização e regularização do quadro fundiário vigente à época no país, com a definição daquilo que se compreendia por terras devolutas.

De acordo com Joaquim Nabuco (1899, pág. 507), o nome de seu pai Nabuco de Araújo está ligado à primeira tentativa de codificação civil no Brasil por dois títulos indisputáveis: o primeiro, porque foi ele quem contratou a codificação de nossas leis sob a forma de Codificação (1855), que serviu de codificação por largo tempo, e quem, depois (1859), primeiro contratou o Código; o segundo porque foi ele quem suscitou e em todo o tempo sustentou Teixeira de Freitas, quem o escolheu para uma e outra empresa, quem redigiu o Parecer da Comissão Especial, aprovando a Consolidação e a consulta do Conselho de Estado para que se permitisse ao jurista realizar o novo plano conforme entendesse.

Complementa Keila Grinberg (2008, pág. 15) que, desde então, e até a contratação em 1899 de Clóvis Beviláqua, o redator do Código definitivo, o projeto de elaboração do Código Civil não passou de tentativas individuais.

Com a Proclamação da República em 1889, surge em 1891 a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, com nítida inspiração na Constituição estadunidense, que também exaltou a liberdade, a segurança individual e a propriedade.

O Código Civil Brasileiro de 1916, elaborado por Clóvis Beviláqua, com inspiração no Código Civil Francês de Napoleão Bonaparte, não inovou em sede de direito de propriedade e a manteve em seu patamar de direito ilimitado e absoluto.

Durante o Período da República Velha, Primeira República ou do Café com Leite (1889-1930), o coronelismo e o clientelismo das oligarquias dominantes predominaram nas relações sociais e econômicas, reverberando no acesso à propriedade.

Sobre o perfil da política econômica do período, Thomas E. Skidmore (2010, págs. 73 e 74) revela que, na República Velha, a economia brasileira dependia em alto grau de alguns produtos agrícolas- café, cacau, algodão e borracha. O Brasil exportava esses produtos, e usava os resultados das trocas cambiais para importar quase

todos os produtos manufaturados de consumo interno. Era a continuação do papel histórico do Brasil na economia mundial: o de fornecedor de produtos básicos tropicais e semitropicais para as economias do Atlântico Norte. No século XVII, o Brasil se tornou relativamente próspero com suas exportações de açúcar para a Europa: no século XVIII, o ouro e o diamante substituíram as exportações de produtos agrícolas sem alterar a posição “periférica” do Brasil na economia mundial. No fim do século XIX, o café despontou como o novo grande produto de exportação. Mas o fantasma da superprodução e o problema associado das violentas flutuações de preços tinham se tornado agudos no século XX.

Conforme assevera Boris Fausto (2010, pág. 154), um pacto não-escrito foi concluído em 1913, na cidade mineira de Ouro Fino, pelo qual mineiros e paulistas tratariam de se revezar na Presidência da República. O não-cumprimento das regras do jogo por parte do Presidente Washington Luís, indicando para sua sucessão o paulista Júlio Prestes (1929), foi um fator central na ruptura política ocorrida em 1930.

Com o advento da Revolução de 1930, surge a Constituição de 1934, seguida, da Carta de 1937, que instituiu o Estado Novo (período ditatorial de Getúlio Vargas que durou de 1937 a 1945). Durante a Era Vargas, houve profundas mudanças em termos de direitos fundamentais sociais trabalhistas e econômicos (com profundas repercussões na propriedade), em que pese o retrocesso no plano dos direitos civis e políticos.

A Constituição de 1934 garantia o exercício do direito de propriedade na forma da lei, não podendo ir contra o interesse social ou coletivo (Art. 113, 17). No caso de desapropriação por necessidade pública ou em razão de perigo iminente ou estado de guerra, o proprietário deveria ser indenizado (previamente ou, em caso de perigo ou de guerra, posteriormente). Por seu turno, a Constituição de 1937, previa o direito de propriedade em seu Art. 122, 14, com redação similar aos textos anteriores: a limitação que se vislumbrava se restringia ao interesse público, sendo a desapropriação indenizável. A análise do Art. 135 da Carta de 1937, denota que a ordem econômica se fundava no preceito conforme o qual a intervenção do Estado no domínio econômico somente se justificaria para suprir as deficiências da autonomia individual e controlar os conflitos dos fatores de produção.

No mesmo sentido, preleciona José Murilo de Carvalho (2009, pág. 110): se o avanço dos direitos políticos após o movimento de 1930 foi limitado e sujeito a sérios recuos, o mesmo não se deu com os direitos sociais. Desde o primeiro momento, a

liderança que chegou ao poder em 1930 dedicou grande atenção ao problema trabalhista e social. Vasta legislação foi promulgada, culminando na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) de 1943. A CLT, introduzida em pleno Estado Novo, teve longa duração: resistiu à democratização de 1945 e ainda permanece até hoje em vigor com poucas modificações de fundo. O período de 1930 a 1945 foi o grande momento da legislação social. Mas foi uma legislação introduzida em ambiente de baixa ou nula participação política e de precária vigência dos direitos civis. Este pecado de origem e a maneira como foram distribuídos os benefícios sociais tornaram duvidosa sua definição como conquista democrática e comprometeram em parte sua contribuição para o desenvolvimento de uma cidadania ativa.

Durante a Era Vargas houve grande desenvolvimento das formas corporativistas de organização da atividade econômica e, por consequência do sistema de propriedade.

Paul Hugon (2009, pág. 333) elucida que, como fator de equilíbrio econômico e de justiça social, a corporação se põe, a um tempo a serviço dos interesses dos patrões e dos operários, dos produtores e dos consumidores, atendendo, assim, tanto ao interesse individual ou privado, quanto ao geral ou nacional.

Com a democratização ocorrida após a derrocada do Estado Novo de Vargas, o Art. 141 da Constituição de 1946 assegurava aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à propriedade. O § 16 do dispositivo em análise, assegurava o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, se assim o exigir o bem público, ficando, todavia, assegurado o direito a indenização ulterior. Os §§ 17, 18 e 19 do Art. 141 da Constituição de 1946 tratavam da propriedade oriunda dos direitos autorais.

O advento da propriedade funcionalizada na ordem jurídico-constitucional brasileira não passou de normatização simbólica, destituída de aplicabilidade prática.

Neste sentido, Sérgio Buarque de Holanda (1995, pág. 182) elucida que uma reação dessa ordem encontraria apoio firme em certa mentalidade criada pelas condições especiais do desenvolvimento histórico brasileiro, e que o próprio espírito logístico dos políticos do Segundo Reinado e da Primeira República não conseguiu modificar: quando muito manteve-se à margem dos fatos, exacerbando mesmo, pelo

contraste, as forças que queria neutralizar. Essa mentalidade, dentro ou fora do sistema liberal, exige que, por trás do edifício do Estado, existam pessoas de carne e osso. As constituições feitas para não serem cumpridas, as leis existentes para serem violadas, tudo em proveito de indivíduos e oligarquias, são fenômenos recorrentes em toda a história da América do Sul. É em vão que os políticos imaginam interessar-se mais pelos princípios do que pelos homens: seus próprios atos representam o desmentido flagrante dessa pretensão.

A delimitação conceitual do direito de propriedade no ordenamento jurídico brasileiro, apresenta-se sob uma perspectiva essencialmente social. É que a noção de propriedade é fundada no estatuto jurídico do Estado Democrático de Direito regido por uma Constituição de cunho social e inclusivo. Como resultado de um processo de constitucionalização do Direito Civil, o direito de propriedade se orienta pelos valores constitucionais da dignidade da pessoa humana, da solidariedade social, da igualdade e da função social da propriedade. Os aludidos postulados servem de fundamento para o reconhecimento dos direitos fundamentais consagrados pela Constituição Federal de 1988.

A análise histórica brasileira revela que as desigualdades no acesso à propriedade (urbana e fundiária) acabaram por desembocar em uma série de conflitos entre as classes mais abastadas e os excluídos da propriedade desse meio de produção.

Acerca das guerras no Brasil, Darcy Ribeiro (2006, pág. 158) assevera que uma modalidade de conflitos que envolveu nossa população, apresenta um caráter fundamentalmente classista. De um lado, enfrentam os privilegiados proprietários de terras, de bens de produção, que são predominantemente brancos, e de outro lado, as grandes massas de trabalhadores, estas majoritariamente negras ou mestiças. Canudos é um bom exemplo dessa categoria de enfrentamentos.

Com o Golpe Militar de 1964, foi instaurada a Ditadura Militar que perdurou até 1985 marcada por um regime autocrático e violador dos direitos humanos. A Constituição de 1967 e a Emenda Constitucional nº. 01, de 1969 estabeleceram o direito à propriedade no Art. 150, §22, §24 e §25. Por sua vez, a função social da propriedade encontrava-se presente no Art. 157, III, tendo o §1º previsto a desapropriação da propriedade rural, mediante pagamento de indenização.

Sobre os ciclos econômicos do Estado no Brasil, disserta Luiz Carlos Bresser Pereira (1992, pág. 134) que o caráter cíclico e mutável da intervenção estatal é bastante evidente. No período 1930-1970, o Estado cumpriu o papel decisivo de

promotor do crescimento econômico; nos anos 1980, em função da crise fiscal, o Estado perdeu sua capacidade de promover o crescimento econômico, transformando-se num obstáculo básico a ele.

Na visão de Ricardo Aronne (2014, pág. 146), a propriedade contemporânea se encontra arrimada em dois princípios jurídicos que conduzem à sua compreensão como faculdade do sujeito ativo de exigir a abstenção dos sujeitos passivos na ingerência da coisa, para possibilitar suas faculdades reais na mesma, bem como no dever desse sujeito, agora na condição passiva do adimplemento, volver o domínio em prol do coletivo, funcionalizando-o, de modo que o bem atenda o fim social que lhe é destinado.

Na ambiência histórica da redemocratização ocorrida a partir de 1985, nasce a Constituição Federal de 1988 dispondo que a propriedade atenderá a sua *função social* (art. 5º, inciso XXIII). Também determina que a ordem econômica observará a função da propriedade, impondo freios à atividade empresarial (art. 170, inciso III). Em outros dispositivos assim dispõe a Carta Política de 1.988: (1) 173, §1º, inciso I (função social das pessoas jurídicas de direito privado da Administração Pública Indireta- Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista que explorem atividade econômica ou prestem serviços, melhor explicitada pelo Art. 27 Lei nº.: 13.303/2016- dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios); (2) 182, §2º- (propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor); (3) 184 (desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária do imóvel que descumpra a função social da propriedade rural); (4) 185, §único (lei garantirá tratamento especial à propriedade produtiva e fixará normas para o cumprimento dos requisitos relativos a sua função social) e (5) 186 (requisitos necessários ao cumprimento da função social dos imóveis rurais).

Observa-se que o direito fundamental à propriedade perpassa por todas essas dimensões: tem nítido caráter individual (em especial quando de seu nascedouro), limitado por seu aspecto social (a partir da noção funcionalizada) e, mais recentemente em seu viés de direito de caráter de solidariedade ou fraternidade (podendo apresentar-se como direito ambiental de índole difusa ou coletiva).

A propriedade é nítido direito fundamental de primeira dimensão (individual), entretanto, em seu viés funcionalizado, apresenta-se como direito social (de segunda dimensão).

A propriedade consagrada pela Constituição de 1988 não é da concepção liberal, absoluta, romanística, mas sim a propriedade é encarada como função eminentemente social, de certa forma aceitando a concepção tomista, segundo a qual o proprietário é um procurador da comunidade para a gestão de bens destinados a servir a todos, embora pertençam a um só.

De acordo com Gustavo Tepedino (2004, pág. 317):

A propriedade, portanto, não seria mais aquela atribuição de poder tendencialmente plena, cujos confins são definidos externamente, ou, de tal modo que, até uma certa demarcação, o proprietário teria espaço livre para suas atividades e para a emanação de sua senhoria sobre o bem. A determinação do conteúdo da propriedade, ao contrário, dependerá de centros de interesses extraproprietários, os quais vão ser regulados no âmbito da relação jurídica de propriedade.

A qualidade de proprietário não importa na total liberdade de agir, eis que ao direito de propriedade contrapõe-se o dever de fazer com que cumpra as finalidades econômicas e sociais que dele possam ser extraídas. O exercício desse direito, embora originalmente absoluto e exclusivo, sofre restrições, limitações fixadas em muitos diplomas legais, sempre tendo em vista o princípio constitucional que exige a observância da função social da propriedade (Art. 5º, inciso XXIII, da Constituição da República). Exatamente em razão disso é que o legislador pode inclusive determinar a desapropriação de terras improdutivas para fins de reforma agrária, ou impor tributação mais elevada para imóveis urbanos sobre os quais nada se edificou. Hoje não mais se admite que o proprietário exerça seus direitos de maneira abusiva ou que venha em detrimento do bem comum, eis que o ordenamento jurídico voltou-se ainda mais para o aspecto coletivo e adequou o exercício das prerrogativas individuais aos interesses maiores do todo. Na evolução do Estado de Direito é reconhecido o aspecto positivo (típico do Estado Social) e o negativo da função social da propriedade (identificado com o Estado Liberal).

Segundo Antonio Enrique Pérez Luño (2005, p. 447), o direito de propriedade deve implicar no direito à participação de todos os cidadãos, o que é igual, sua não exclusão dos produtos do processo econômico e o controle democrático das fontes de riqueza de maior transcendência social.

Para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2006, pág. 320) a função social da cidade pode redirecionar os recursos e a riqueza de forma mais justa, combatendo situações de desigualdade econômica e social vivenciadas nas cidades brasileiras, garantindo um desenvolvimento urbano sustentável no qual a proteção aos direitos humanos seja o foco, evitando-se a segregação de comunidades carentes. A prática da cidadania consiste assim em incorporar setores da sociedade aos mecanismos básicos dos direitos habitacionais.

Na visão de Daniel Sarmiento (2006, pág. 320), uma das fontes que permite o reconhecimento destes deveres positivos é o princípio da função social da propriedade (Art. 5º, inciso XXIII, e Art. 170, inciso III da Lei Maior). Embora a Constituição de 1988 não tenha se utilizado de forma similar àquela acolhida Lei Fundamental de Bonn, que estabeleceu que “a propriedade obriga” (Art. 14.2) parece possível, à luz de uma interpretação sistemática e axiológica da Carta de 1988, reconhecer que, também no Brasil, a propriedade pode obrigar. E o conceito de função social da propriedade abarca, inequivocamente, a tutela de bens jurídicos como o meio ambiente, conforme dispôs expressamente o constituinte em relação aos imóveis rurais (Art. 186, inciso II)- e o patrimônio histórico, artístico e cultural, já que estes são proprietários bastante relevantes sob o ângulo constitucional, que podem incidir sobre a propriedade privada, e que, neste caso, não devem ser desconsiderados na definição de seu perfil interno.

É certo que a função social ainda é vista por alguns autores brasileiros apenas a partir da imposição de limites ao exercício de propriedade, a fim de coibir abusos. No entanto, a parte mais significativa da doutrina reconhece que a função social implica, antes de tudo, um compromisso positivo do seu titular com o atendimento dos interesses sociais, resgatando a responsabilidade e a intersubjetividade que devem caracterizar o exercício dos direitos subjetivos (LOPES, 2006, págs. 122 e 123).

O legislador municipal tem competência, conferida pela CF/88, para estabelecer alíquotas progressivas de IPTU no tempo, para obrigar os proprietários de terrenos urbanos a se adequarem às diretrizes do plano diretor, instrumento básico da política de desenvolvimento e da expansão urbana.

Na interpretação do Art. 5º- do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001) prelecionam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Ronsevald (2015, pág. 272): parcelamento, edificação e utilização compulsórios são modalidades de obrigações *propter rem*, eis que, estabelecidas em razão do imóvel, objeto do direito, recairão sobre

o sujeito passivo que for titular do direito. O Poder Executivo notificará o proprietário para obrigação, sendo a interpelação averbada no registro imobiliário.

Sobre a necessidade de concatenação entre a função social propriedade urbana como mecanismos de democratização das relações sociais, assevera José Murilo de Carvalho (1987, pág. 164): “Se a República não republicanizou a cidade, cabe perguntar se não seria o momento de a cidade redefinir a República segundo o modelo participativo que lhe é próprio, gerando um novo cidadão mais próximo do cidadão”.

É fundamental que os municípios promovam uma ampla reforma de suas ordens jurídicas de acordo com os mecanismos jurídicos consagrados no Estatuto da Cidade, de modo a conferir um quadro de leis condizentes com o paradigma relevante e diretivo da função social da propriedade, que abandonou o viés individualista do Código Civil de 1916, com suas normas imutáveis, para assumir uma feição constitucional atrelada ao cumprimento de uma função social, que possa realmente atender aos anseios sociais e às demandas conjunturais da ordem jurídico-constitucional de 1988 de viés inclusivo e pluralista.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em sua origem, a propriedade era encarada como um poder liberal, abstencionista e absoluto de alguém sobre uma coisa específica, ou seja, era considerada como um direito absoluto, perpétuo, oponível *erga omnes* e exclusivo de seu titular, que poderia dela dispor com toda plenitude. Essa concepção evoluiu com as transformações oriundas dos fatos sociais, que resgata cada vez mais a compreensão da propriedade voltada ao interesse coletivo, dotando-a de um intrínseco papel social, relativizando, assim, seu caráter absoluto e passando por um processo histórico de mitigação.

As transformações normativas e interpretativas acabaram por atribuir uma nova feição ao direito de propriedade, alheia ao caráter absoluto e individualista do Direito Romano que formaram as bases do sistema capitalista, fundado no liberalismo, servindo de supedâneo para o conceito consagrado pela primeira fase do Constitucionalismo Clássico, fruto das Revoluções Burguesas.

A Constituição imperial de 1824, outorgada por Dom Pedro I, fruto do constitucionalismo clássico, conferiu à propriedade a visão tradicional oriunda do Direito Romano como um direito absoluto do seu titular, garantindo a sua utilização plena, soberana e ilimitada, evidenciando, sob o viés epistemológico o valor liberal incorporado nessa primeira fase do constitucionalismo. Somente em 1850, pela Lei nº.:

601 (“Lei de Terras”), foi que o Brasil veio a ter uma legislação mais aprofundada e mais sistemática sobre a propriedade fundiária.

Na República Velha (1889/1930), a Constituição de 1891 e o Código Civil de 1916 normatizaram a propriedade em seu viés liberal, absoluto e ilimitado.

Durante a Era Vargas (1930/1945), houve profundas mudanças em termos de direitos fundamentais sociais trabalhistas e econômicos (com profundas repercussões na propriedade), em que pese o retrocesso no plano dos direitos civis e políticos. A Constituição de 1934, seguida, da Carta de 1937, que instituiu o Estado Novo (período ditatorial de Getúlio Vargas que durou de 1937 a 1945), sinalizaram pioneiramente na propriedade funcionalizada na ordem jurídico-constitucional brasileira. Com a democratização ocorrida após a derrocada do Estado Novo de Vargas, o Art. 141 da Constituição de 1946 assegurava aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à propriedade. A Constituição de 1967 e a Emenda Constitucional nº.: 01, de 1969 reproduziram o direito à propriedade e sua função social.

A consagração constitucional dos direitos fundamentais nos Textos Constitucionais democráticos (em especial o atinente à propriedade solidária, fundamental, funcionalizada e atenta ao seu aspecto ambiental) representa uma nova concepção do próprio Direito a partir da Constituição de 1988: doravante, haverá a primazia do social sobre o individual o que representa o inverso do quadro jurídico anterior.

A ideia do direito de propriedade no ordenamento jurídico brasileiro, apresenta-se sob uma perspectiva essencialmente social. É que a noção de propriedade é fundada no estatuto jurídico do Estado Democrático de Direito regido por uma Constituição de cunho social e inclusivo. Como resultado de um processo de constitucionalização do Direito Civil, o direito de propriedade se orienta pelos valores constitucionais da dignidade da pessoa humana, da solidariedade social, da igualdade e da função social da propriedade, conforme propugnado pela Constituição Federal de 1988.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARONNE, Ricardo. **Propriedade e domínio: a teoria da autonomia: titularidades e direitos reais nos fractais do direito civil-constitucional**. 2ª- edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

BERCOVICI, Gilberto. **Constituição econômica e desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1.988**. São Paulo: Malheiros, 2.005.

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **A crise do Estado: ensaios sobre a economia brasileira**. São Paulo: Nobel, 1992.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 12^a- edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009.

CARVALHO, José Murilo de. **Os bestializados: o Rio de Janeiro e a República que não foi**. 3^a- edição. 22^a- reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1987.

COULANGES, Numa-Denys Fustel de. **A cidade antiga**. Tradução: Frederico Ozanam Pessoa de Barros. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/cidadeantiga.pdf>>, págs. 100 e 101. Acesso em: 04 de Agosto de 2017.

DUGUIT, León. **Las transformaciones del derecho público y privado**. Traducción: Adolfo Posada, Ramón Jaén y Carlos G. Posada. Granada: Editorial Comares, 2007.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2^a- edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil. Volume 5. Direitos Reais**. 11^a- edição. São Paulo: Atlas, 2015.

FAUSTO, Boris. **História concisa do Brasil**. 2^a- edição. 3^a- reimpressão. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. **Diritto e ragione. Teoria Del garantismo penale**. Nona edizione. Roma: Editori Laterza, 2008.

FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia**. Traducción: Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luís Prieto Sanchís y Alfonso Ruiz Miguel. Madrid: Editorial Trotta, 2011.

GARCIA, Paulo. **Terras Devolutas. Defesa Possessória. Usucapião. Registro Torrens. Ação Discriminatória**. 1. ed. Belo Horizonte: Livraria Oscar Nicolai, 1958.

GRINBERG, Keila. **Código Civil e cidadania**. 3^a- edição. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2008.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26^a- edição. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HUGON, Paul. **História das doutrinas econômicas**. 14^a- edição. 15^a- reimpressão. São Paulo: Atlas, 2009.

LOCKE, John. **Dois Tratados sobre o Governo**. Tradução: Julio Fischer. 1ª- edição. 2a- tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de La Constitución**. Tradución: Alfredo Gallego Anabitarte. Segunda Edición. Barcelona: Ediciones Ariel, 1970.

LOPES, Ana Frazão de Azevedo. **Empresa e propriedade- função social e abuso de poder econômico**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

MARQUES JÚNIOR, William Paiva. **Direito Agrário**. 02. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

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

NABUCO, Joaquim. **O direito do Brasil**. São Paulo: Instituto Progresso Industrial S.A, 1949.

NABUCO, Joaquim. **Um estadista do Império: Nabuco de Araújo: sua vida, suas opiniões, sua época por seu filho Joaquim Nabuco. Tomo Terceiro (1866-1878)**. Rio de Janeiro : H. Garnier, 1899.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución**. Novena Edición. Madrid: Tecnos, 2005.

PRIORE, Mary del; VENÂNCIO, Renato. **Uma breve história do Brasil**. São Paulo: Editora Planeta do Brasil, 2010.

RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**. Tradução: L. Cabral de Moncada. 5ª- edição. Coimbra: Arménio Amado Editor, 1.974.

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2.006.

RIBEIRO, José. Propriedade das águas e o registro de imóveis. In: FREITAS, Vladimir Passos de (organizador). **Águas- aspectos jurídicos e ambientais**. 3ª- edição. Curitiba: Juruá, 2010.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2ª- edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SKIDMORE, Thomas E. **Brasil: de Getúlio a Castello (1930-64)**. Tradução: Berilo Vargas. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SMITH, Adam. **La riqueza de las naciones**. Traducción: Amando Lazaro Ros. Madrid: Aguilar, 1956.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. 3ª- edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.