

# **I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI**

## **DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO I**

**CÉSAR AUGUSTO DE CASTRO FIUZA**

**CLÁUDIA FRANCO CORRÊA**

**ROBERTO SENISE LISBOA**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

#### **Diretoria – CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

**Vice-presidente Nordeste** - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

**Secretário Executivo** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

#### **Representante Discente – FEPODI**

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

#### **Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

#### **Secretarias:**

##### **Relações Institucionais**

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

##### **Relações Internacionais para o Continente Americano**

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

##### **Relações Internacionais para os demais Continentes**

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

#### **Eventos:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

#### **Comunicação:**

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

**Membro Nato** – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito civil contemporâneo I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: César Augusto de Castro Fiuza; Cláudia Franco Corrêa; Roberto Senise Lisboa – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-071-8

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



# I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

## DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO I

---

### **Apresentação**

As contínuas metamorfoses sócio-econômicas e culturais que a contemporaneidade impõe às pessoas exige a ininterrupta atenção do intérprete do sistema jurídico, na busca de aperfeiçoamento das soluções possíveis diante das inquietações advindas das relações familiares, obrigacionais e nos problemas urbanos e agrários envolvendo a posse e a propriedade. Por isso, é indispensável o repensar crítico das relações privadas, ainda mais impactadas por fenômenos inevitáveis, como os decorrentes dos efeitos da pandemia, com forte repercussão sobre o aspecto econômico e a efetividade da função social dos institutos jurídicos. A presente obra contempla, além dos grandes temas mencionados, a análise da tutela dos direitos da personalidade e os efeitos da sociedade da informação traz sobre as relações civis, fruto da evolução da evolução tecnológica a que chegamos.

Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - FUMEC / UFMG

Profa. Dra. Cláudia Franco Corrêa - UVA

Prof. Dr. Roberto Senise Lisboa - PUC

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Civil Contemporâneo I apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva. Equipe Editorial Index Law Journal - [publicacao@conpedi.org.br](mailto:publicacao@conpedi.org.br).

## **A AUTÔNOMA E LIMITAÇÃO DA PROPRIEDADE NA ROMA ANTIGA COMO UM CONCEITO ATUAL**

### **AUTONOMY AND LIMITATION OF PROPERTY IN ANCIENT ROME AS A CURRENT CONCEPT**

**Armando Rodrigues Gadelha Moreira**

#### **Resumo**

Para obter o conceito de propriedade do direito romano é necessário extraí-lo por meio de análise de todo seu sistema jurídico, de onde se percebe que o sistema tributário e um conjunto de regras de convivência social, que interferem e delimitam a propriedade, se extrai que o direito de propriedade romano buscava maximalizar a autonomia e liberdade de utilização dentro da delimitação apresentada. Conceito que se mostra similar aos que hoje se pretende para a propriedade.

**Palavras-chave:** Propriedade romana, Limitação da propriedade, Conceito atual

#### **Abstract/Resumen/Résumé**

To get the concept of ownership of roman law is necessary extract it through analysis of all your legal system, where one realizes that the tax system and a set of rules of social coexistence, that interfere and delimit the property, if the property law draws romans sought Made to the maximum the autonomy and freedom of use within the demarcation. Concept that shows similar to that today intended for the property.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Roman property, Property limitation, Current concept

## **Considerações Iniciais**

No estudo dos conceitos do direito, a principal fonte é o direito romano, que apesar de não terem estabelecido conceitos delimitados, a sua prática de quase treze séculos deixou vasta fonte, de onde se extrai grande parte da fonte material de estudos dos institutos do direito até hoje utilizados. Devendo ficar a ressalva de que durante esse longo período, Roma passou por várias mudanças políticas e sociais, portanto há de se relevar pequenos períodos que se opõe a todo o sistema.

Sendo o conceito de propriedade e sua limitação de utilização, o que se busca extrair no presente trabalho, com a intenção de fazer o choque dos elementos da propriedade na Roma antiga para com os conceitos atualmente aplicados.

Sendo necessário para o desenvolvimento do estudo, a abordagem iniciar pelos conceitos extraídos do sistema jurídico romano, posteriormente busca-se fundamentar o conceito escolhido e por fim, confrontá-lo com os conceitos modernos de propriedade.

### **1. O conceito completo de propriedade da Roma antiga**

O clássico direito romano, a pesar de ser conhecido por suas codificações, tem sua formação no estudo de casos concretos (BALDUS, 2011, p. 44-60), o que gerou um sistema jurídico criado pela prática, sem a existência de conceitos abstratos e gerais para seus institutos. Um exemplo claro é o instituto da propriedade, que a pesar de ser quase um elemento sagrado, não existia uma definição posta, mas uma série de elementos práticos e de casos registrados, dos quais se pôde extrair um conceito, assim como explica Martinez:

las fuentes romanas no se encuentran ni una terminologia técnica unitaria para indicar los derechos reales [...] Los juristas romanos no nos han dejado una definición teórica de la propiedad, por eso, a partir de

la Edad Media, se ha intentado deducirla de los textos dei Coipus juris.(MARTINEZ, 2009, p. 195-199)

Portanto, o *Corpus Juris Civilis* foi objeto de tradução e extração de seus conhecimentos por diversas pessoas em momentos históricos diferentes, os quais deram origem há algumas escolas de interpretações jurídicas, como a dos glosadores.

Contudo, há a propagação da ideia de que o direito romano é marcado pela autonomia da propriedade de forma absoluta, ou quase, pois se extraiu e se propagou a ideia de que o direito romano pregava que “a propriedade é o direito de usar, gozar e fruir” como se fossem absolutos e como um conceito completo, tendo os glosadores na idade média os primeiros a propagarem esse conceito:

o caráter absolutista e ilimitado da propriedade na roma antiga inspirou nos glosadores medievais a criação da frase *usque ad sidera, usque ad inferos*, denunciando que o poder do propritário extendia-se dos astros às profundezas, do céu à terra, sem nenhuma limitação, incluindo o que estava acima e abaixo da superfície, sem prestar contas a ninguém. (ROCHA, 2011, p.121 e 122)

Essa conceituação extraída dos ensinamentos romanos teve tamanha repercussão, que de certa forma, refletiu no pensamento dos séculos do iluminismo e seguintes. Momento que a propriedade privada recebeu maior proteção e a burguesia ascendeu, que nesse período “A concepção individualista e potestativa de propriedade é absolutizada e imunizada de qualquer reflexão crítica. A forte propaganda revolucionária burguesa conseguiu naturalizar o que em realidade é histórico” (STAUT JR., 2005, p. 155-170). E para reforçar esse pensamento, Raimundo Bezerra Falcão expressa que:

O pensamento jurídico liberalista foi, no entanto, o principal responsável pela elaboração da doutrina da propriedade absoluta – ou quase absoluta? – numa clara mesclagem com as formulações políticas e a doutrina econômica da época. (FALCÃO, 1981, p. 236 e 237)

Essa conceituação estabelecida nesse período teve um motivo social, político e econômico, apesar de parecer incompleto, como se demonstrará

posteriormente no presente texto, ela foi necessária para estabelecer uma nova realidade social e reduzir a autoridade do Estado que era personificado na figura de seu governante, que em regra era um monarca absolutista.

Apesar dessas críticas e tendências no estudo do direito romano a liberdade e autonomia realimente era uma realidade constante nos quase treze séculos da sociedade romana, como se mostra na passagem a seguir:

O direito romano se amolda onde a liberdade e a propriedade sejam respeitadas, onde a formação contratual e as disposições testamentárias sejam possíveis. [...]. Essa relação pode ser comprovada tomando como exemplo o livre-arbítrio: Em todo o direito clássico não se encontra nenhuma afirmação sobre como os próprios romanos entenderam, "em termos filosóficos, psicológicos ou psiquiátricos, a liberdade contratual. Todavia, há diferentes fontes a partir das quais resta claro que os romanos reconheciam o defeito na autonomia da vontade como um fato e que tal defeito, é claro, resultava na ineficácia do negócio. (BALDUS, 2011, p. 49)

Ressalta-se que a liberdade é um elemento que o homem sempre almeja e não seria diferente na sociedade antiga romana, a qual estabelecia a liberdade como um dos seus pontos fundamentais.

A liberdade como descrita no trecho acima parece ser a descrição de uma carta de intenções ou tratado firmado nas últimas décadas, mas é um conceito extraído do direito romano antigo. Entendimento de liberdade que é corroborado também por Antônio Fernandes:

Las alusiones a la libertas republicana son constantes en las fuentes: el pueblo romano nació para ser libre; la libertad es causa de la grandeza de Roma; no se debe dudar en morir por mantener o recuperar la libertad, etc.(BUJAN, 2006, p. 99)

Mas, esses conceitos de propriedade extraídos do direito romano, como se fosse um elemento dotado de autonomia absoluta e incontestável, gera um questionamento se realmente era verdade, questionamento que induz à busca da verdadeira experiência que se pode extrair dos séculos de prática jurídica romana.

E a revisão da ideia de propriedade em Roma tem seu início com a família e sua organização hierárquica, onde o chefe da família detinha grande autoridade sobre todos os demais familiares, serviçais e todos os bens pertencentes a esses, assim como resume Martinez (2009, p. 196 e 197):

la idea de un derecho autónomo de propiedad de cada persona sobre las cosas, aparece la idea de un poder que corresponde al pater familias sobre las personas y sobre las cosas que están bajo su potestas y que, por otra parte, debía ejercer en favor del grupo familiar y no arbitrariamente.[...] Ese poder, como resume Burdese, **implica la facultad de goce y de disposición y sólo puede ser limitado negativamente, a través del reconocimiento legislativo de los intereses de otro, o restringido en concreto por la existencia de otros derechos que llevan consigo una atribución parcial de la cosa a una persona distinta del propietario de la misma.** (grifo nosso)

Fica posto na primeira parte da passagem, a origem familiar e de domínio máximo sobre as pessoas e coisas do patriarca, o que se assemelha ao entendimento de propriedade.<sup>1</sup> Já na segunda passagem do texto acima, há a apresentação do conceito mais com um novo elemento para propriedade, que é retirado do Digesto com a seguinte expressão “*ius utendi, fruendi et abutendi re sua, exclusis aliis, quatenus iuris ratio patitur*” (Digesto, 7, 8, 2, par) que pode ser traduzido da seguinte forma, o direito de usar, fruir e dispor da própria coisa, até onde permita o direito.

A passagem do digesto traz as três faculdades já utilizadas e repetidas, que são características da propriedade e são inquestionáveis, mas apresenta um elemento novo da propriedade romana, que é a limitação do direito de propriedade realizada por meio da lei.

---

<sup>1</sup> Há de esclarecer que já em Roma o direito de propriedade sobre coisas imóveis se estendia além do elemento plano do solo, sua propriedade também aglutinavam o subsolo e o espaço aéreo, “Los juristas romanos, movidos por la concepción absolutista que tienen del dominium, piensan que el derecho del propietario de bienes inmuebles no está limitado a la superficie explotable, sino que se extiende ilimitadamente sobre el espacio que está por encima y por debajo[...]. MARTINEZ, Jesús Daza; ENNES, Luis Rodrigues. **Instituciones de Derecho Privado Romano**. 4ª. Ed., Valencia: T. lo Blanch, 2009.. P.200.” Assim os direitos de exploração de minérios e níveis de construção de edificações, também estavam tuteladas pelo direito de propriedade.



Lei que, conforme já dito, é uma limitação negativa, que é realizada através de um reconhecimento do legislativo que em análise ressaltam interesses de outros em desfavor do direito absoluto de propriedade. Procedimento de limitação da propriedade que deve ser realizado por meio de uma aferição entre os interesses e da razoabilidade.

Há de se sobressaltar que a propriedade, apesar de ser limitada pela lei ela não tem caráter comunitário conforme indica o trecho a seguir:

Questo carattere è anzitutto evidente nel regime dei rapporti di comunione fra privati. I giuristi romani non vedono con simpatia la comunione: il brocardo medievale *communio mater rixarum*. (SCHLZ, 2005, p. 128)

Portanto sua possível função social não é elemento caracterizador do instituto, mesmo reconhecendo a normal existência de delimitação da propriedade o elemento nuclear é o empoderamento e autonomia na utilização de um bem, pois é a ideia básica formadora da propriedade, assim como afirma

Na era romana, a propriedade era considerada um direito absoluto, embora sofresse as limitações consistentes nos interesses público e dos vizinhos, era oponível de forma *erga omnes*, perpétuo, exclusivo e carregava um forte cunho religioso, na medida em que as sepulturas estabeleciam o vínculo das famílias com suas terras. (CARVALHO, 2010, p. 203-2016)

Em conclusão, o direito romano defendia a autonomia privada da propriedade, que possuía delimitações, mas não de forma expressa, pois não havia definição das conceituações ou princípios no sistema jurídico romano (BALDUS, 2011, p.47). E para comprovar a limitação da propriedade romana é que se destina o próximo tópico.

## 2. As limitações existentes

A propriedade em Roma é reconhecida por vários estudiosos como limitada em sua autonomia, a justificativa utilizada é a motivação pela interferência da necessidade social e pelo imperialismo, pois Roma cresceu e sua população necessitou de regramentos e de intervenções urbanísticas para conviver de forma harmoniosa, assim como Fritz Scholz<sup>2</sup> e Baldus (2012, p. 51) se expressa:

Não somente o exercício jurídico do titular de direitos era controlado socialmente, mas também não eram frequentemente encontradas na praxis, jurídicas algumas situações problemáticas atuais que causam desequilíbrio e que tem origem em razões sociais.

Portanto, em Roma (SCHLZ, 2005, p. 124), principalmente nas cidades, pela necessidade de organização social e urbanística a assembleia popular, durante o período da alta república, realizou uma notável limitação da liberdade, que realizou limitações também na propriedade.

Sendo as limitações realizadas na propriedade por motivações de interesse de outro particular ou por interesse público, assim como afirma Fritz Schiz (2005, p. 132):

Certo va da sè che anche il contenuto della proprietà sia giuridicamente limitato: i poteri dei proprietari di schiavi vengono limitati in età imperiale; la proprietà fondiaria è molteplicemente limitata non soltanto dai rapporti di vicinanza, ma anche dal diritto pubblico.

Essa dupla motivação para delimitação da autonomia da propriedade serviu de base para estruturar o estudo realizado acerca do tema (MATINEZ, 2009, p.200), mas no presente trabalho a divisão a ser realizada para o estudo das

---

<sup>2</sup> SCHIZ, Fritz, 2005. Op. Cit. p.122. "Nel concetto romano della libertà è immanente l'idea della limitazione: perciò il principio di libertà ha potuto essere in Roma uno dei principii del Tordinamento giuridico<sup>1</sup>. Per i romani la libertà non è mai stata la possibilità di fare o di tralasciare ciò che si voglia e di vivere secondo il proprio capriccio."

intervenções será quanto ao meio utilizado para intervir, sendo dividida em dois principais elementos, que são o tributo e o interesse da cidade<sup>3</sup>.

## 2.1 Intervenção na propriedade por meio de tributos.

O tributo talvez seja a primeira intervenção sobre a liberdade do homem na história, que também interveio na propriedade, ela foi aplicada por diferentes culturas e em todos os momentos históricos, portanto em Roma não é diferente, o tributo foi um dos principais meios de limitação da propriedade.

Sobre o argumento imperialista e de uso do poder, os tributos eram exigidos e inicialmente estipulados em natura, conforme descrito na passagem a seguir:

Nos primeiros tempos da civilização romana, a palavra vectigal restringia-se às contribuições in natura, passando, mais tarde, a designar, genericamente, qualquer tributo. Nesse sentido encontra-se referência em Suetônio, biografando Calígula.

Força é reconhecer que o pagamento in natura oferecia suas vantagens: em vez de o Estado arrecadar tributos em dinheiro, e, com este, adquirir as mercadorias de que necessitava, exigia, desde logo, dos produtores uma percentagem geralmente depositada em locais apropriados e com finalidade específica. (MEIRA, 2013, p. 34)

Tributo que exigia parte da safra dos agricultores, ferramentas, cavalos, carne e serviços de ferreiros e artesãos, sendo a forma de prestação do tributo, sendo o estado o detentor da escolha, que analisaria a viabilidade e melhor opção que se adequasse as suas necessidades, exemplo disso eram os tributos extraordinários.

Uma espécie tributária que se ressalta por se firmar como interesse do estado, são as contribuições extraordinárias ou sórdidas do Código Teodosiano (“de extraord. Et sord.”, l 5) (MEIRA, 2013, p. 59), que variavam entre tributos de prestação in natura e laboral (ex. fornecer carvão, madeira e metal para forjar armas e o labor em fabricar

---

<sup>3</sup> A divisão realizada quanto ao meio utilizado como delimitação da propriedade, se mostra ao autor do presente texto, mais didático do que a divisão entre público e privado e o real volume de interferências por cada espécie se mostra mais visível.

essas armas), toda essa requisição da propriedade, havia o fundamento do interesse público.

Portanto, em caso de melhor adequação do tributo em natura em relação ao tributo prestado em dinheiro, Roma poderia impor a prestação em natura e desse modo a propriedade não estaria resguardada e poderia ser exigida sob o fundamento de interesse do estado.

Outro tributo que limitava a propriedade era os tributos cobrados das províncias e regiões dominadas pelo império romano, como os tributos exigidos, como explica Martinez (2009, p.35):

Referem F. Robiou e D. Delaunay que na África e na Espanha o imposto in natura era pago em uma quantidade fixa, certa, em face dos maiores ou menores riscos decorrentes da agricultura, sujeita a fatores mesológicos de toda ordem. [...] Houve leis que proibiram até o pagamento de tributos em dinheiro, dando preferência aos gêneros (Cód. Teod., “de annona”, 8 e 30).

O tributo cobrado sobre os imóveis fruto da expansão imperialista, possuíam o fundamento de compensação pela permissão à Roma por permitir que o particular explorasse a propriedade imóvel, como explica a seguinte passagem:

El tributo a que están sometidos los fundos provinciales (stipendium para las provincias senatoriales y tributum para las imperialcs) es considerado por la jurisprudência imperial como manifestación y reconocimiento dei dominio eminente dei Populus Romanus sobre la tierra y como el pago que los particulares entregan para tener la explotación y disfrute exclusivos dei terreno. (MARTINEZ, 2009, p. 239)

Essa tributação das áreas de expansão é uma característica própria dos estados de imperialismo de expansão, essa diferença é evidente no momento que os territórios itálicos eram isentos de tributos sobre propriedade imóvel, fato que somente foi alterado, próximo ao fim de Roma, quando passou a tributar todo o território de forma igual e concedeu cidadania a todos dentro de seus territórios.

Outro fato de tributação era a exploração mineradora, como já dito a propriedade do imóvel se estendiam do espaço aéreo ao subsolo, portanto os minérios encontrados no imóvel pertenciam ao seu proprietário, tanto é que Roma estabeleceu uma compensação aos proprietários que arrendassem suas terras para mineração, juntamente com a tributação exigida da atividade:

“Cuncti, qui per privatorum loca saxorum venam laboriosis effossionibus persequuntur, décimas fisco, décimas etiam domino repraesentent coetero modo (pro<sup>^</sup>priis) suis desiderii vindicando” [Que todos aqueles que perseguem um veio de pedras com escavações laboriosas através de propriedades privadas paguem uma décima parte ao fisco e uma décima parte ainda ao proprietário, devendo ser apenas o restante reclamado para seus desejos (particulares)] (Cód., n , 6, 3). (MEIRA, 2013, p. 52)

Parâmetro que durou muito tempo, tendo fim no período do Império, momento em que o estado romano se tornou absolutista e a atividade mineradora e as minas foram tomadas para o Estado:

Qualquer interessado os exploraria, sem necessidade de prévia autorização. No Império, com a absorção de tantas atividades privadas pelo Poder Público, também as minas passaram a ser utilizadas, em grande parte, pelo governo imperial. São duas situações diversas, portanto, a republicana e a do período absolutista. (MEIRA, 2013, p. 50 e 51)

Intervencionismo que possuiu fortes variações durante a história de Roma, mas em grande parte, sob o argumento de interesse público e manutenção do sistema financeiro romano, vários materiais foram taxados quando importados e alguns proibidos de ser exportados, como ouro, prata, ferro, etc., como indica o texto a seguir

A exportação, por vezes, era proibida para certos produtos, como o ferro, mesmo bruto, armas de qualquer natureza, e certos gêneros alimentícios, como o azeite, o vinho, cereais e sal. Proibia-se, lambem, a exportação do ouro (D., 39, 4, II, Paulo). (MEIRA, 2013, p. 54)

O controle da importação e exportação demonstra que a propriedade não era ilimitada e não se podia fazer o que quisesse com ela.

Por fim, o sistema tributário romano estabelecia uma espécie de tributo travestido, que na realidade era uma forma de aquisição de bens para Roma:

Terentia et Cassia Frumentaria a cobrança de um segundo dízimo, no valor de três sestércios, por módio<sup>1</sup> pago ao produtor, consistente numa venda forçada por preço fixado pelo Poder Público, e que recebia a denominação de frumentum emptum. (MEIRA, 2013, p. 35)

Essa espécie de tributo, aparenta ser quase expropriatório, pois quando fixava o preço da aquisição de forma unilateral, também tributava o ato.

Diante do exposto, fica evidente que o tributo foi um meio muito utilizado para intervir e limitar a propriedade em Roma, vezes por motivos de interesse público como os tributos extraordinários, vezes por motivos particulares, como o tributo sobre a mineração, o que demonstra que a propriedade não era ilimitada

## 2.2. Limitações por interesse da cidade

O segundo elemento de intervenção na propriedade foi fomentado pelo crescimento das cidades romanas e sua população necessitava de intervenções e regramentos urbanísticos para satisfazer as necessidades da população e mantê-los de forma harmoniosa.

Dentre as limitações há as seguintes estipulações (MARTINEZ, 2009, p. 201 e 202): não permissão de demolir edifícios já construídos e dos legados deixados, para especular com o material extraído, obedecendo o mandamento “*ne ruinis urbs deformatur*”; A obrigação de manter em bom estado as estradas públicas que passam vizinhos aos seus terrenos e se essas vias se deteriorarem, o proprietário deverá tolerar a passagem temporária por suas terras enquanto houver a recuperação da via; a lei das XII tábuas proibia a queima e o sepultamento de cadáveres dentro da cidade, ou à uma distância mínima de sessenta pés dos edifícios e caso o tumulo tivesse sido construído de forma consensual dentro de sua propriedade, deveria haver a concessão de passagem; Os proprietários com passagem ou vizinhos de rios deveriam permitir

a passagem e utilização de suas margens para a pesca e navegação e também não poderiam intervir no fluxo normal das águas com barragens ou sua abertura e fechamento e em caso de descumprimento caberia *actio aquae pluviae arcendae*; Deveriam tolerar as externalidades(fumaça, drenos, etc.) dos imóveis vizinhos (*inmissiones iustae*), desde que sua utilização esteja dentro da normalidade e ultrapassando essa normalidade a atividade seria oponível e por fim, havia inúmeras normas estabelecendo a forma de construção e “no direito clássico havia inúmeras normas sobre altura, distância e estética de edificações. No baixo império, o imperador Zenão promulgou uma constituição com regulamentações de natureza urbanísticas” (ROCHA, 2011, p. 122). E “Justiniano proibiu a construção de obra que impedisse a ventilação do prédio vizinho” (2011, p.123)

Como se constata, houve uma série de delimitações na utilização da propriedade em Roma, o que reforça a ideia de que apesar liberdade e da autonomia da propriedade ser defendida, havia limitações.

### 2.2.1 Desapropriação

A desapropriação por utilidade pública, que é uma das mais graves intervenções da propriedade privada, teve sua existência no direito romano questionado, pois tinha a fama de uma sociedade que preza pela propriedade particular, seria algo muito forte, assim como questiona Fritz Schiz (2005, p.140):

È significativo che l' istituto giuridico deli' espropriazione, nel senso di eliminazione dei diritto privato ad opera dello Stato e nel pubblico interesse, sia quasi sconosciuto al diritto romano: solo occasionalmente, o in província o in certi casi eccezionali, essa viene applicata.

A desapropriação realmente é um elemento contra a propriedade privada, mas não tanto quanto a do confisco, pois na desapropriação há uma indenização pelo ato realizado e seria inimaginável que os romanos não tivessem realizado

a desapropriação, tendo construído grandes obra como o coliseu, aquedutos, casas de banho, estradas, foros, praças, etc, como indica o texto a seguir:

La expropiación (entendida como el derecho de la autoridad pública a apropiarse de un bien perteneciente a un particular, previo pago de la oportuna indemnización, con el fin de destinaria a satisfacer un interés público) no aparece mencionada en los textos jurídicos clásicos. Partiendo de ello, algunos autores niegan que el Derecho romano clásico conociera la expropiación por utilidad pública. Prescindiendo de las expropiaciones en serie de Octavio, para los asentamientos de veteranos —ano 41 a. C.—, que fue una medida extraordinaria, no es posible pensar en la posibilidad de la construcción de calles y conducciones de agua en Roma sin la existencia de la expropiación forzosa.(MARTINEZ, 2009, P. 201)

A afirmação de que houve a figura da desapropriação por interesse público é confirmada nas passagens de Tito Livio (CORBI,1994, p.48), em que há a figura do “*emptio venditione proprus*” voluntaria, que se tratava de uma oferta de compra de uma propriedade particular pelo Estado, contudo o proprietário tinha a faculdade de aceitar ou não a transação, mas há a afirmação que dificilmente era negado, pois o cidadão compreendia a vantagem social e realizava a transferência da propriedade.

A primeira vez que houve a desapropriação foi de bens móveis, somente depois que foi realizado a desapropriação de bens imóveis(CORBI,1994, p.16348). No texto de Cícero, no qual narra em sua segunda oração De lege agraria contra Servilio Rullo, tribuno da plebe, que Lucio Lentulo, príncipe do Senado, por volta de 200 a.C., havia sido enviado para comprar um terreno particular por qualquer preço, mas o proprietário se negou, então por necessidade pública, derogou-se a tradicional inviolabilidade do “*dominium*” e realizou-se a expropriação forçada.

Outro texto, desta vez de Suetonio (CORBI,1994, p.48-62), conta a vida de Octavio Augusto que queria construir um grande foro e para isso deveria demolir algumas casas, para tanto, Augusto teria usado da desapropriação forçada. E por fim há uma passagem expressa de fato ocorrido com o imperador Teodósio II:



Desapropriação por utilidade pública - embora em casos esporádicos, mediante indenização, para construção de via pública ou para construção ou conservação de aquedutos. No baixo Império, Teodósio II concedeu a determinados magistrados a faculdade de demolir edificações, desde que indenizassem aos proprietário. (ROCHA, 2011, p. 122)

Sendo, portanto, datada a desapropriação por interesse público por Enrique Lozano, tendo sua aplicabilidade no direito romano, aproximadamente no período compreendido entre o ano 200 a.C. e 570 d.C. (CORBI, 2009, p. 163).

A desapropriação foi inicialmente baseada na necessidade pública (grandes epidemias, terremotos, ataques inimigos, incêndios, etc.) (CORBI, 2009, p. 35 e 164), só depois de algum tempo é que se utilizou do argumento da utilidade pública, mas sempre unidas ao princípio do mínimo sacrifício da propriedade privada e da liberdade dos cidadãos.

E o cidadão somente poderia questionar da desapropriação nos casos de que faltasse o pressuposto da utilidade pública ou necessidade pública ou se houvesse outra maneira menos gravosa de satisfazer o interesse público (CORBI, 2009, p. 165).

### **3 A semelhança com a propriedade moderna.**

A propriedade sofreu várias alterações em seu conceito durante o último século, teve uma reviravolta total, do conceito mais liberal possível ao conceito mais social ou intervencionista, atualmente se vivência a resultante da colisão dessas duas vertentes de pensamentos completamente opostas, resultante conceitual que é apresenta que:

a propriedade conforma-se atualmente como direito subjetivo de natureza real, no qual se insere a orientação de uma função social. Garantem-se ao proprietário as vantagens proporcionadas pela coisa sob sua senhoria, mas lhe são impostos limites e deveres para que tal coisa também se veja a serviço da sociedade. (CHAVES, 2017, p. 137 e 138)

Em busca de ratificar e melhor apresentar esse entendimento, Rachel Sztajn e Decio Zilbersztajn (2005, p. 92) explicam a propriedade da seguinte forma:

Nessa definição, a propriedade consiste em uma série de relações entre pessoas e só incidentalmente envolve uma 'coisa' ou um bem. Assim, o dono de um pedaço de terra não tem necessariamente o direito absoluto sobre todos os aspectos daquele lote, mas sim um conjunto ou uma lista de direitos. Esse conjunto pode, por exemplo, incluir o direito de vender a terra, deixá-la de herança, subdividi-la, cercá-la, impedir que outros a atravessem e o direito de construir uma casa. Ao mesmo tempo, o conjunto de direitos pode não incluir o direito de impedir que outros atirem por cima da terra, de se apropriar de minerais sobre a terra, de plantar maconha, de deixar a terra improdutiva e de construir edificações acima de três andares. Note que os direitos não são absolutos e dependem dos esforços que o proprietário coloca em defender cada direito das tentativas de captura por outros indivíduos e da proteção provida pelo governo.

A propriedade possuiu várias conceituações durante a história, tendo por principais influências pensamentos liberais e intervencionistas. Como visto uma teoria atualmente aceita é o conceito de propriedade dotada de autonomia máxima dentro do espaço delimitado da lei, pensamento que possui como base o próprio princípio da legalidade ao particular, como descrito na seguinte passagem:

o direito de propriedade foi, em toda a sua evolução, afrontado pela necessidade de um exercício social, voltado para bem da coletividade. [...] Não é um direito de fazer absolutamente tudo o que se quer, mas tudo o que não é proibido, mesmo porque, continua o autor gaulês, "um direito de propriedade absoluto não existe, nem pode existir, por assim o proibirem as leis naturais, as quais vedam ou permitem um certo número de atos sobre todas as coisas suscetíveis de legitimamente incidirem sob o nosso poder". (ROCHA, 2011, p. 125)

Portanto, pode-se reconhecer que um elemento existente na propriedade atual é a sua limitação pela lei, pois em face da atual complexidade social e crescimento urbano a delimitação se faz necessário, assim como assume a passagem a seguir:

Também assevera Pontes de Miranda que propriedade é “o mais amplo direito sobre a coisa” (1983, p. 9), mas reconhece aquele jurista que o proprietário sofre limitações, embora sejam elas alheias ao conteúdo do direito de propriedade, ou seja, a essência desse direito em nada exige tais limitações; elas não integram o direito em si, mas apenas lhe traçam os contornos. (CHAVES, 2010, p. 133)

Limitação atual da propriedade que é realizada pelos tributos, que são aplicados de forma diferente, usando-se a sua função extrafiscal, da progressividade tributária, da capacidade financeira dentre outras formas de sopesamento dos tributos. A propriedade quando possível deve atender a sua função social, como estipulado no art. 5º a Constituição Federal de 1988, há também o direito à cidade que está correlacionado à função social, que para tanto se utiliza do direito urbanístico.

Realidade que se mostra muito semelhante à de Roma como indicado no início, quando se extraiu o conceito de propriedade como sendo o direito de usar, fruir e dispor da própria coisa, até onde permita o direito. Pois a delimitação da autonomia da propriedade se assemelha no ponto de que a propriedade deverá ser defendida ao máximo dentro do espaço delimitado pela norma, que deverá sempre ser guiada pela necessidade, bom senso e razoabilidade.

### **Considerações Finais**

O direito romano não teve interesse em conceituar e delimitar seus institutos de forma clara, pois se buscou mais à resolução prática dos conflitos, por essa razão, para obter o conceito de propriedade da época é necessário extraí-lo de uma análise de todo o sistema jurídico.

Apesar de haver a propagação da ideia inicial de que a propriedade romana foi ilimitada e total, ela não se mostra verdadeira pois o vasto sistema tributário foi utilizado para intervir e delimitar a ação da propriedade. Outro meio utilizado foi o interesse dos cidadãos em uma convivência harmoniosa e para tanto, foram definidas normas de condutas positivas e negativas para os proprietários.

Sendo comprovado, que o conceito possível de ser extraído da experiência jurídica romana, que apesar de sofrer grandes alterações durante seus quase treze séculos, pode-se indicar que em maior parte do tempo a propriedade é o direito de usar, fruir e dispor da própria coisa, até onde permita o direito, mas que as limitações impostas à propriedade estejam sempre unidas ao princípio do mínimo sacrifício da propriedade privada e da liberdade dos cidadãos.

Portanto, fica evidente que a limitação era um elemento no conceito de propriedade em Roma. Assim como atualmente o é, pois se reconhece que há limitações na propriedade e elas são necessárias, mas a autonomia da propriedade é a máxima dentro da delimitação normativa aplicada.

É verdade que a prática e o modo de intervenção difere em diversos momentos, pois são momentos históricos distintos e realidade distintas, mas fazendo as devidas proporções chega-se ao ponto de aplicar o mesmo conceito aos dois momentos.

## Referências

BALDUS, Christian. Autonomia privada romana. **Revista dos Tribunais**. SÃO PAULO: REVISTA DOS TRIBUNAIS, v.100 n.904. 02/2011.

BUJÁN, Antonio Fernández de. **Derecho público romano**: recepción, jurisdicción y arbitraje. 9. ed. ESPANHA: THOMSON, 2006.

BUJÁN, Antonio Fernández de. **Derecho privado romano**. 5. ed. MADRID: LUSTEL, 2012.

CARVALHO, Nathalie de Paula. A Teoria Econômica da Propriedade no Neoliberalismo. **Revista Jurídica da UNI7**, [S.l.], v. 7, p. 203-216, abr. 2010. ISSN 2447-9055. Disponível em: <<http://www.uni7setembro.edu.br/periodicos/index.php/revistajuridica/article/view/146>>. Acesso em: 08 jul. 2017.

CHAVES, José Vander Tomaz. Reinvestigando a Natureza Jurídica da Propriedade. **Revista Jurídica da UNI7**, [S.l.], v. 7, p. 119-142, abr. 2010. ISSN

2447-9055.

Disponível

em:

<<http://www.uni7setembro.edu.br/periodicos/index.php/revistajuridica/article/view/141>>. Acesso em: 08 jul. 2017.

CORBÍ, Enrique Lozano. **La expropiación forzosa, por causa de utilidad pública y en interés del bien común, en el derecho romano**. ZARAGOZA: MIRA EDITORES, 1994.

FALCÃO, Raimundo Bezerra. **Tributação e Mudança Social**. Rio de Janeiro: Forense 1981.

MARTINEZ, Jesús Daza; ENNES, Luis Rodrigues. **Instituciones de Derecho Privado Romano**. 4ª. Ed., Valencia: T. lo Blanch, 2009.

MEIRA, Sílvio Augusto de Bastos. **Direito tributário romano**. BELÉM: ed.ufpa, 2013.

ROCHA, Maria Vital da. Traços da função ambiental da propriedade privada no direito Brasileiro. In: **Propriedade e meio ambiente: da inconciliação à convergência**. (Org.) WACHOWICZ, Marcos; MATIAS, José Luis Nogueira. Florianópolis: FUNDAÇÃO BOITEUX, 2011.

SCHLZ, Fritz. **I principii del diritto romano**. FIRENZE: LE LETTERE, 2005.

STAUT JR., Sérgio Said. Cuidados metodológicos no estudo da história do direito de propriedade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná**, n.42, p.155-170, 2005.

SZTAJN, Rachel. ZYBERSZTAJN, Decio. **Direito e economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.