



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB  
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS  
Curso de Bacharelado em Direito

**RAYANE LUIZA PASSOS DA SILVA LIMA**

**A FUNÇÃO SOCIAL COMO DIRETRIZ DA PROPRIEDADE NO  
DIREITO VIGENTE**

**Brasília  
2018**

**RAYANE LUIZA PASSOS DA SILVA LIMA**

**A FUNÇÃO SOCIAL COMO DIRETRIZ DA PROPRIEDADE NO  
DIREITO VIGENTE**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Júlio Cesar Lérias Ribeiro

**Brasília**

**2018**

**RAYANE LUIZA PASSOS DA SILVA LIMA**

**A FUNÇÃO SOCIAL COMO DIRETRIZ DA PROPRIEDADE NO  
DIREITO VIGENTE**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Júlio Cesar Lérias Ribeiro

**BRASÍLIA, \_\_\_\_\_ DE SETEMBRO DE 2018.**

**BANCA AVALIADORA**

---

Júlio Cesar Lérias Ribeiro

---

Professor Avaliador

**Brasília**

**2018**

## RESUMO

Este trabalho pretendeu verificar o modo pelo qual o princípio da função social direciona o exercício do direito de propriedade. Para isso, foi feita uma análise do entendimento doutrinário brasileiro sobre o tema assim como da sua incidência no ordenamento jurídico vigente e, por fim, sobre como o Poder Judiciário o aplica. Em primeiro momento foram apresentados os entendimentos doutrinários mais relevantes quanto ao conceito de propriedade, de função social e de função social da propriedade e estabelecido um limiar lógico entre a propriedade e o poder-dever de cumprimento da sua função social. Ainda, foi observada a possibilidade da incidência da função social da propriedade como limitadora das prerrogativas de seu titular. O segundo momento, foi composto de uma análise sobre a positivação do tema na Constituição Federal, no Código Civil e na Legislação Civil Extravagante. O terceiro momento consistiu na análise do que tem sido aplicado pela jurisprudência nessa temática. Com o estudo de dois casos em que o órgão julgador usou como base da decisão a incidência da função social da propriedade e um julgado onde esse princípio foi mitigado.

**Palavras-chave:** Civil. Propriedade. Diretriz. Função social. Função social da propriedade.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	5
<b>1 A DOCTRINA DA FUNÇÃO SOCIAL NO DIREITO CIVIL ATUAL</b> .....	7
<b>1.1 A propriedade no Direito contemporâneo</b> .....	7
1.1.1 <i>Conceito de propriedade</i> .....	7
<b>1.2 A doutrina da função social</b> .....	12
<b>1.3 A função social como diretriz doutrinária do exercício da propriedade</b> .....	18
<b>2 A FUNÇÃO SOCIAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO</b> .....	26
<b>2.1 A função social como diretriz da propriedade na CF/88</b> .....	26
<b>2.2 A função social como diretriz da propriedade no CC/02</b> .....	32
<b>2.3 – A função social como diretriz da propriedade urbana e rural na legislação civil extravagante.</b> .....	37
<b>3 A APLICAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL NA JURISPRUDENCIA BRASILEIRA</b> ....	43
<b>3.1 Julgados com tutela da função social da propriedade</b> .....	43
<b>3.2 Julgado sem tutela da função social da propriedade</b> .....	50
<b>CONCLUSÃO</b> .....	54
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	56

## INTRODUÇÃO

A presente pesquisa abordará a função social da propriedade como diretriz para o exercício do direito de propriedade no ordenamento atual, observando as perspectivas doutrinária, legal e jurisprudencial.

O direito de propriedade é um direito complexo e relevante, uma vez que todo ser humano tem o interesse de manter sob sua tutela aqueles bens que tem como seu. Assim, o estudo do exercício do direito de propriedade será de extrema importância para a sociedade. O modo como esse direito deve ser exercido, sua abrangência e seus limites serão objetos de discussão.

O princípio da função social, erigido na Constituição Federal de 1988, foi eleito pelo legislador constitucional como mecanismo de segurança em relação a propriedade, funcionando ao mesmo tempo como limite e como parte integrante do direito de propriedade.

Nesse sentido, este trabalho terá como questionamento principal o seguinte: é possível, na interpretação do direito vigente, conceber-se a função social como diretriz doutrinária, legal e jurisprudencial na aplicação do direito de propriedade?

Ante a complexidade do direito de propriedade e a atual conformação do ordenamento jurídico a hipótese desse trabalho responderá afirmativamente ao problema proposto, conforme argumentação doutrinária, legal e jurisprudencial a ser desenvolvida neste trabalho.

O primeiro capítulo analisará a propriedade, a função social e a função social da propriedade na doutrina. A propriedade é um direito complexo, inerente a todo homem, que traz em seu bojo uma série de outros direitos que garantem o seu pleno exercício. A função social da propriedade é o contorno social da propriedade, que tirá-lhe o caráter supremo e representando a evolução do pensamento jurídico no direito privado.

No segundo capítulo, far-se-á uma apreciação da função social da propriedade à luz do disposto na Constituição Federal de 1988, enquanto norma e princípio

constitucional, no Código Civil de 2002 e na Legislação Civil Extravagante, onde será revelada sua importância e aplicabilidade.

O terceiro capítulo, terá a análise do posicionamento jurisprudencial, através de casos em que o aplicador do direito usou a função social da propriedade como fundamento da decisão. Nos dois primeiros processos, a análise da propriedade sob a ótica da função social será imprescindível para a resolução das lides. No terceiro processo, haverá uma mitigação do princípio da função social da propriedade, que estará afastada no caso concreto.

O marco teórico deste trabalho constituir-se-á a partir da concepção doutrinária, principalmente a de Nelson Rosendal, Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Hely Lopes Meirelles e Paulo Lôbo.

Será adotada a metodologia de pesquisa bibliográfica nas doutrinas nacionais, especialmente as que dizem respeito ao Direito das Coisas, na Legislação vigente referente ao tema e na análise jurisprudencial.

## 1. DOCTRINA

### 1.1 A propriedade no Direito contemporâneo

O primeiro capítulo analisará a propriedade, a função social e a função social da propriedade na doutrina. A propriedade é um direito complexo, inerente a todo homem, que traz em seu bojo uma série de outros direitos que garantem o seu pleno exercício. A função social da propriedade é o contorno social da propriedade, que tirá-lhe o caráter supremo e representando a evolução do pensamento jurídico no direito privado.

#### 1.1.1 Conceito de propriedade

A propriedade é tradicional objeto de estudo e discussão devido a sua relevância e amplitude. Trata-se de um direito que carrega em si a essência do direito privado e, devido a sua natureza individual, visa entregar prerrogativas a quem a detém. O ser humano em sua forma natural tem dentro de si a necessidade de apropriação daquilo que é de seu uso.

Por ser de difícil definição, não faltam tentativas de traçar um limiar para a propriedade, um espaço teórico onde ela se encaixe perfeitamente com todos os seus atributos.

Na compreensão de Caio Mário da Silva Pereira “[...]a propriedade mais se sente do que se define[...]”.<sup>1</sup>

Ainda segundo Caio Mário da Silva Pereira, todo homem, ainda que com pouco desenvolvimento intelectual, naturalmente possui um sentimento de propriedade que o faz, desde criança, defender a relação jurídica de posse que tenha com bens corpóreos e incorpóreos.<sup>2</sup>

Ao tratar do tema, Flavio Tartuce esclarece que a tarefa de conceituar a propriedade é sobremaneira difícil, mas nem por isso deixou de dar sua contribuição para o preenchimento do conceito de propriedade.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 4. p. 74.

<sup>2</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 4. p. 74.

<sup>3</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Coisas**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v.4.p. 104.



Assim, a propriedade é um direito que alguém possui em relação a um bem determinado. Trata-se de um direito fundamental, protegido pelo art. 5º, inc. XXII, da Constituição Federal, mas que sempre deve atender a uma função social, em prol de toda a coletividade. A propriedade é preenchida a partir dos atributos que constam do Código Civil de 2002 (art. 1.228), sem perder de vista outros direitos, sobretudo aqueles com substrato constitucional.<sup>4</sup>

Segundo Arnaldo Rizzardo, a propriedade se resume na simples concepção de que seu dono possui a capacidade de fazer o que é da sua vontade com determinado bem, excluída a possibilidade de terceiros interferirem no poder de comando e soberania sobre a mesma coisa.<sup>5</sup>

A propriedade é um assenhoramento, ao dono reside o direito de gozar e dispor da coisa em sua forma mais absoluta, porém essa prerrogativa está condicionada às limitações do ordenamento vigente.

Nelson Rosenvald conceitua a propriedade como “[...] o mais sólido e amplo de todos os direitos subjetivos patrimoniais”.<sup>6</sup>

Nesse sentido, a propriedade é um direito extenso que confere ao seu titular a possibilidade de usar, gozar, dispor e de reivindicar a coisa.

Roberto Kaisserlian Marmo entende que é “a condição em que se encontra um bem móvel ou imóvel, material ou imaterial, que pertence, em caráter próprio e exclusivo a determinada pessoa [...]”.<sup>7</sup>

Observa-se que a doutrina tem muita dificuldade em conceituar a propriedade, pois trata-se de um instituto complexo.

A propriedade, em primeiro olhar, parece apenas um direito específico, mas ao perpetrar uma análise mais consistente, percebe-se que, na verdade, ela é um bloco de direitos conferidos ao seu titular.

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

---

<sup>5</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Coisas**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 167.

<sup>6</sup> ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004. p. 29.

<sup>7</sup> MARMO, Roberto Kaisserlian. **Direito das Coisas**. São Paulo: Harbra, 2004. p. 25.

A propriedade, como o mais amplo direito real, que congrega os poderes de usar, gozar, e dispor da coisa, de forma absoluta, exclusiva e perpétua, bem como o de persegui-la nas mãos de quem quer que injustamente a detenha e cujo o desmembramento implica a constituição de direitos reais parciais[...]<sup>8</sup>

Na concepção de Orlando Gomes “A propriedade é um direito complexo, se bem que unitário consistindo num feixe de direitos[.]”.<sup>9</sup>

O direito de propriedade se trata de um privilégio, revestida de um caráter absoluto e perpétuo pois, o seu titular dispõe de uma oponibilidade erga omnes e esse direito tem duração ilimitada. Os direitos decorrentes da propriedade são inúmeros e é impossível catalogar todos.

Em poucas palavras, Hely Lopes Meireles informa que a propriedade trata-se de “[...] direito individual por excelência, do qual resulta a prosperidade dos povos livres”.<sup>10</sup>

O caráter privatista da propriedade não pode ser desprezado em um Estado onde a livre iniciativa é estimulada.

Fernanda Marinela segue esse entendimento ao ensinar:

O direito de propriedade consiste em um direito individual que assegura ao seu titular uma série de poderes de cunho privado, civilista, dentre os quais estão os poderes de usar, gozar, usufruir, dispor e reaver um bem, de modo absoluto, exclusivo e perpétuo [...]<sup>11</sup>

Nessa seara, Flávio Tartuce dedicou-se a fazer uma análise metódica sobre o referido direito. Em primeiro lugar a propriedade é de um direito absoluto, por ser o mais completo dos direitos reais. Ademais é exclusiva, uma coisa só pode pertencer a mais de uma pessoa em condomínio ou copropriedade. É também perpétuo, permanecerá enquanto não sobrevier causa extintiva da propriedade. Além do mais é elástico, seu exercício pode ser estendido ou reduzido. Por fim é complexo, uma vez que a propriedade tem em seu bojo os demais atributos.<sup>12</sup>

---

<sup>8</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 131.

<sup>9</sup> GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 109.

<sup>10</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 572.

<sup>11</sup> MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 7. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013. p. 885.

<sup>12</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Coisas**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v.4. p. 140.

Nelson Rosenvald aponta os principais atributos da propriedade como sendo a exclusividade, a perpetuidade ou irrevogabilidade, a elasticidade e a consolidação. Verifica-se que esse autor acrescenta um último atributo, a consolidação.<sup>13</sup>

A consolidação é um princípio que “[...] indica que todas as contrações da propriedade serão sempre transitórias e anormais”.<sup>14</sup>

Assim, a propriedade deve ser exercida em sua plenitude e apenas em situação diversa da esperada ela será reduzida.

Considerando a estrutura multifacetária da propriedade é de se esperar a sua subdivisão em espécies para fins didáticos. Abordaremos algumas espécies de propriedade. As espécies mais citadas na doutrina são: a propriedade plena e a propriedade restrita, a propriedade perpétua e a propriedade revogável além da propriedade mobiliária e imobiliária.

Configura-se a propriedade plena quando uma mesma pessoa possui todas as faculdades elementares da propriedade. Nesse sentido preceitua Guilherme Calmon Nogueira Gama<sup>15</sup>:

Há propriedade plena quando todas as faculdades elementares (uso, gozo e fruição) que formam a propriedade se encontram reunidas na pessoa do proprietário [...]

A propriedade restrita existe quando uma ou mais das suas faculdades elementares não pertencem a mesma pessoa.

Sobre o tema Orlando gomes, citando Lafayette, informa que:

[...] a propriedade é plena quando todos os direitos elementares que a formam se acham reunidos na pessoa do Proprietário. Restrita ou limitada quando algum, ou vários desses direitos elementares são destacados e atribuídos a outrem.<sup>16</sup>

Na visão de Guilherme Calmon Nogueira da Gama a propriedade perpétua é irrevogável, ou seja, não está subordinada a um limite. Enquanto que a revogável contém condição resolutiva.<sup>17</sup>

Nesse mesmo sentido, Orlando Gomes preleciona que:

<sup>13</sup> ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.p.26.

<sup>14</sup> ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.p.26

<sup>15</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 220.

<sup>16</sup> GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 114.

<sup>17</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 220.

A perpetuidade é um dos caracteres do direito de propriedade. Daí se dizer que a propriedade é irrevogável [...] Normalmente, a propriedade tem duração ilimitada...Por exceção, admite-se a propriedade revogável”<sup>18</sup>

A propriedade perpétua e a revogável são contrapostas, enquanto a primeira não está subordinada a uma condição resolutiva segunda está.

A condição resolutiva da propriedade revogável pode ser atinente à natureza da propriedade ou ao resultado da vontade do agente.<sup>19</sup>

A Propriedade imobiliária é a forma pela qual são atribuídos os poderes de dono de um bem imóvel ao seu titular. Na mesma linha de pensamento, tem-se que a propriedade mobiliária é a forma pela qual são atribuídos os poderes de dono de um bem móvel ao seu titular.

Convém trazer à vista as definições dos bem móvel e imóvel para diferenciarmos a propriedade mobiliária da imobiliária.

Para Maria Helena Diniz os bens imóveis não podem ser transportados sem alteração de sua substância, para retirar um bem imóvel de um lugar o levá-lo a outro sem a sua desnaturalização.<sup>20</sup>

Quanto ao bem móvel não há impedimento, pode ser transportado de um lugar para outro sem que sua substância sofra alteração.

Segundo Guilherme Calmon Nogueira da Gama:

“Em se tratando de propriedade sobre bem móvel, é perfeitamente possível individualizá-lo, sendo que ocupa espaço precisamente definido e, por isso, pode ser materialmente isolado. No caso de propriedade sobre bem imóvel, há maior complexidade quanto a sua extensão vertical considerando os aspectos relacionados ao espaço aéreo e ao subsolo”.<sup>21</sup>

A importância na diferenciação da propriedade móvel e imóvel é verificada no momento da transferência da propriedade. A propriedade móvel é transferida pela tradição, já a propriedade imóvel só pode ser transferida mediante registro.

<sup>18</sup> GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 114.

<sup>19</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 220.

<sup>20</sup> DINIZ, Maria Helena. **Direito Civil Brasileiro, Direito das Coisas**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 4 p. 101.

<sup>21</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 220.

É importante salientar que o caráter absoluto da propriedade não lhe dá supremacia, atualmente esse direito, que ainda é privado por essência, deve estar em conformidade com o interesse coletivo.

Assim, Diogenes Gasparini informa:

A propriedade privada não é mais absoluta. Seu uso, gozo, fruição e disposição não podem opor-se aos interesses gerais. Mesmo em países como o nosso, em que a Constituição assegura a inviolabilidade do direito à vida, à segurança e à propriedade, ela está condicionada a uma função social.<sup>22</sup>

A respeito da função social e da subordinação da propriedade a função social trataremos adiante.

## 1.2 A doutrina da função social

Tomando por base o que foi exposto no capítulo anterior, deve-se ter cuidado para não compreender de forma equivocada o instituto do direito de propriedade. Apesar de seus atributos, esse direito sofre algumas limitações, diz-se que é direito absoluto e não supremo.

Não obstante sua tradição individualista, totalmente ligada à vontade do dono e à restrição do uso coletivo de bens individuais, no direito brasileiro, a propriedade vem adquirindo um contorno social importante. O poder exclusivo do dono sobre a coisa foi mitigado pela vontade do legislador em proteger os direitos das demais pessoas da sociedade.

No entendimento de Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco:

A propriedade privada tradicional perdeu muito do seu significado como elemento fundamental destinado a assegurar a subsistência individual e o poder de autodeterminação como fator básico da ordem social. [...] Essa evolução fez com que o conceito constitucional de propriedade se desvinculasse, pouco a pouco, do conteúdo eminentemente civilístico de que era dotado.<sup>23</sup>

Resta patente que o direito de propriedade não possui caráter supremo, sendo, portanto, passível de sofrer restrições para que se atenda sempre ao interesse da

---

<sup>22</sup> GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 886.

<sup>23</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 364.

coletividade. É um viés de direito público existente em um instituto eminentemente privado.

Essa publicização da propriedade também é prolatada por Orlando Gomes ao esclarecer que, o sentido privado da propriedade está abalado pela grande quantidade de restrições que lhe são impostas.<sup>24</sup>

A ideia de propriedade individualista implantada pelo capitalismo e amparada em um sistema de consumo e produção de riqueza desvinculado do interesse comum, vem dando espaço para um pensamento mais abrangente, amparado no bem-estar da coletividade.

Orlando Gomes informa que “a evolução do pensamento jurídico desdobrou-se no sentido de que o interesse geral da coletividade deve estar acima dos interesses individuais”.<sup>25</sup>

Por consequência, atualmente, o direito de propriedade não visa somente a satisfação das necessidades individuais do dono, vai além, busca uma adequação do que seria um direito genuinamente privado a um Estado Democrático de Direito que possui entre os seus objetivos fundamentais, a garantia do desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e da marginalização, além da redução das desigualdades sociais.

Oportunamente, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald informam que “[...] em uma sociedade solidária, todo e qualquer direito subjetivo é funcionalizado para o atendimento de objetivos maiores do ordenamento”.<sup>26</sup>

Atualmente, a propriedade não pode se abster de amoldar-se à atual conformação jurídica. Tendo, portanto, que suprir as novas expectativas que lhe são impostas.

Ao dissertar sobre as limitações ao direito de propriedade Carlos Alberto Dabus Maluf informa:

[...] a propriedade já perdeu as suas mais fortes características antigas, e que, ante, o desenvolvimento das novas correntes do

<sup>24</sup> GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 141 e 142.

<sup>25</sup> GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 73

<sup>26</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 200.

pensamento político e social, inspiradas nas idéias solidarísticas da época, vai sendo paulatinamente substituída sua concepção clássica por uma concepção dinâmica, mais humana e de mais denso conteúdo social.<sup>27</sup>

Verifica-se que a evolução da propriedade acompanha a necessidade e a adequação social, tornando viável a sua circunscrição ao fato de que a propriedade privada deve ser protegida e fomentada.

É importante salientar, que as limitações impostas a esse direito não visam anulá-lo ou torná-lo um diploma de direito público, visam a diminuição de seus aspectos privatistas para que seja instrumento de equilíbrio social.

Nesse sentido, a propriedade sofre algumas restrições com a finalidade de dar-lhe uma utilidade comum, pois, ainda que de um único dono, todo bem deve atender aos interesses da coletividade.

Esses interesses têm relação com a importância da propriedade em uma sociedade capitalista, na qual a produção de riquezas é essencial para o bom funcionamento da economia.

Nesse contexto, as limitações impostas à propriedade estão ligadas à sua adequação à função social.

A função social é um princípio e, segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald “[...] opera um corte vertical em todo o sistema do direito privado”.<sup>28</sup> Ela interfere no direito subjetivo para dar-lhe uma razão de existência, um papel além do interesse privado.

Nelson Rosenvald informa, ainda:

A função social é um princípio inerente a todo direito subjetivo. Tradicionalmente, definia-se o direito subjetivo como o poder concedido pelo ordenamento ao indivíduo para a satisfação de um interesse próprio. Todavia, evolução social demonstrou que a justificação de um interesse privado muitas vezes é fator de sacrifício de interesses coletivos. Portanto, ao cogitarmos da função social, introduzimos no conceito de direito subjetivo a noção de o ordenamento jurídico apenas concederá legitimidade à persecução de

---

<sup>27</sup> MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Limitações ao Direito de Propriedade**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 68.

<sup>28</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 200.

um interesse individual, se este for compatível com os anseios sociais.<sup>29</sup>

A função social é contraponto do direito individual e privado, foi moldada paulatina e vagarosamente, levando-se em conta, o influxo de ideias e ideais que passaram a identificar a importância do direito coletivo.<sup>30</sup>

Para Flávio Tartuce, a função social é a principal limitação à propriedade, é um princípio orientador da aplicação desse direito que deve ser interpretado no sentido de finalidade.<sup>31</sup> Esse doutrinador ensina que “[...] a função social pode se confundir com o próprio direito de propriedade, diante de um caráter inafastável de acompanhamento”.<sup>32</sup>

Guilherme Calmon Nogueira da Gama destaca que o legislador brasileiro não se limitou a tratar da função social apenas como uma norma descritiva ou um simples conceito, mas como norma cogente que tem seu cumprimento estimulado pelo poder público quando esse intervém na propriedade face ao descumprimento de sua função social.<sup>33</sup>

Ao tratar do tema, Paulo Lôbo preleciona que, “Lícito é o interesse individual que realiza, igualmente, o interesse social”.<sup>34</sup>

Assim, o dono está adstrito ao cumprimento de interesses sociais ligados à propriedade para poder efetivar as suas prerrogativas inerentes à propriedade.

Paulo Lôbo preleciona ainda:

Os deveres que configuram a função social são deveres em relação à sociedade, aos interesses sociais ou coletivos. Não são apenas deveres correlativos ao direito subjetivo, isto é, os que atribuem a todos os outros para que respeitem aquele, para que não o violem. São deveres atribuídos ao próprio titular, ao proprietário (ou possuidor), no sentido de exercer o poder de fato ou de direito não apenas para atender seus interesses individuais legítimos, mas também e necessariamente os interesses da sociedade ou da comunidade onde está inserido o objeto de pertencimento.<sup>35</sup>

<sup>29</sup> ROSENVALD, Nelson. **Direitos reais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004. p. 28.

<sup>30</sup> GUERRA, Alexandre; BENACCHIO, Marcelo. **Direito Imobiliário Brasileiro**. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2011. p. 178.

<sup>31</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Coisas**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v.4. p. 113.

<sup>32</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Coisas**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v.4. p. 114.

<sup>33</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 235.

<sup>34</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Coisas**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 104.

<sup>35</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Coisas**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 105.



Washington de Barros Monteiro e Carlos Alberto Dabus Maluf entendem a função social como sendo “[...] a subordinação do direito individual ao direito coletivo”.<sup>36</sup>

Nessa perspectiva, o direito individual deve ser exercido de acordo com o ordenamento e assim será, também, um instrumento de equilíbrio entre o direito individual e o bem da coletividade.

Quanto à função social Luciano de Camargo Penteado diz:

Em direito, apontar para a função de certos institutos ou situações jurídicas nada mais seria do que afirmar que a sua configuração normativa apresenta uma destinação extrínseca a ser observada e obedecida, ainda que configure de modo diverso a própria situação jurídica a partir de dentro. Em outras palavras, os elementos do direito não são autossuficientes para sempre, podendo desempenhar papéis que o próprio sistema jurídico, o sistema econômico, ou ainda o sistema social desenham para eles.<sup>37</sup>

Para Nehemias Domingos de Melo, a função social é uma restrição ligada ao bem comum e abrange, por exemplo, restrições no tocante à defesa e à preservação do meio ambiente.<sup>38</sup>

Ao ponderar sobre a função social, José dos Santos Carvalho Filho informa que:

É evidente que a noção de função social traduz um conceito jurídico aberto (ou indeterminado). A constituição, no entanto, consignou certos parâmetros para dar alguma objetividade à citada noção. Para tanto, distinguiu a função social da propriedade urbana da propriedade rural, fixando parâmetros específicos para cada uma. Em relação à primeira, vinculou-se a função social ao atendimento das exigências básicas de ordenação da cidade fixadas no plano diretos (art. 182, § 2º). A função social rural está atrelada aos fatores de aproveitamento e uso racional e adequado da propriedade, de modo que a exploração venha favorecer o bem-estar de proprietários e trabalhadores; da preservação do meio ambiente; e do respeito às relações de trabalho (art. 186).<sup>39</sup>

<sup>36</sup> MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Direito das Coisas**. 43. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 111.

<sup>37</sup> PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.p.201.

<sup>38</sup> MELO, Nehemias Domingos de. **Lições de Direito Civil: Direito das Coisas**. São Paulo: Atlas, 2014. v. 4 p. 55.

<sup>39</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 795.

Assim, percebe-se que a função social possui caráter volátil, ou seja, varia de acordo com o instituto ao qual será aplicada.

Esse princípio desempenha um controle finalístico sobre o direito. Faz cumprir devidamente a função social quem usufrui do direito levando em consideração as suas finalidades.

Segundo Luciano de Camargo Penteado a função social tem o papel de “[...] limitar a partir de dentro os direitos e, simultaneamente, orientar especificamente, o modo como deve ser exercido”.<sup>40</sup> Trata-se, portanto de um princípio norteador que orienta o usufruto do direito.

Sobre a função social, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald entendem:

A função social procede do latim *functio*, cujo significado é de cumprir algo ou desempenhar um dever ou uma atividade. Utilizamos o termo função para exprimir a finalidade de um modelo jurídico, um certo modo de operar o instituto, ou seja, o papel a ser cumprido por determinado ordenamento jurídico.<sup>41</sup>

Para Paulo Lôbo a função social não se compatibiliza com o caráter absoluto da titularidade da coisa a alguém, determina o exercício do direito em si.<sup>42</sup>

Segundo Roberto Kaisserlian Marmo “a função é sinônimo de atividade, concreta e dinâmica, de se realizar determinadas coisas[..]”. A Função social está ligada ao cumprimento da finalidade do direito.<sup>43</sup>

A necessidade de adequação dos direitos à função social atinge de pronto o direito de propriedade. Como dito anteriormente, apesar de absoluta, a propriedade não é suprema e larga doutrina informa da sua obrigação em se moldar ao bem comum. Sendo assim, a função social da propriedade é tema de grande relevância no direito contemporâneo e não passa despercebida à doutrina.

---

<sup>40</sup> PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 206.

<sup>41</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 302.

<sup>42</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Coisas**. São Paulo: Saraiva, 2015.p. 104.

<sup>43</sup> MARMO, Roberto Kaisserlian. **Direito das Coisas**. São Paulo: Harbra, 2004. p. 26.

### 1.3 A função social como diretriz doutrinária do exercício da propriedade

Tendo por referência os capítulos anteriores, verifica-se que a propriedade, conquanto seja considerada um direito absoluto pela maior parte da doutrina, sofre limitações, dentre elas a sujeição a função social. Neste item trataremos da função social da propriedade e como ela norteia o seu exercício.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves a função social da propriedade “Trata-se de inovação de elevado alcance, inspirada no sentido social do direito de propriedade”.<sup>44</sup>

Sobre o tema, André Osório Godinho ensina que “a função da propriedade tornou-se social, a partir do momento em que o ordenamento reconheceu que o exercício da propriedade deveria ser protegido não no interesse particular, mas no interesse coletivo da sociedade”.<sup>45</sup>

Daí decorrem as limitações impostas pelo ordenamento jurídico ao titular da propriedade.

Para Nelson Rosendal, a atual conformação da propriedade no ordenamento jurídico vigente, implica no fato de que no âmbito de aplicação da lei brasileira “[...] a tutela da propriedade e dos poderes econômico e jurídico de seu titular passa a ser condicionada ao adimplemento dos deveres sociais”.<sup>46</sup>

A propriedade é um importante meio para o alcance da equidade social, assim como para o equilíbrio econômico de uma nação, dar-lhe uma função social faz-se necessário para que suas finalidades corroborem para o interesse social.

Para Maria Helena Diniz, a função social condiciona a propriedade de tal forma que esse direito passa a ser exercido não mais em conformidade com os interesses privados do seu titular e sim em harmonia com o interesse coletivo.<sup>47</sup>

---

<sup>44</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito Civil Brasileiro**, Direito das Coisas. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 5. p. 223.

<sup>45</sup> GODINHO, André Osório. **Função Social da Propriedade**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 405.

<sup>46</sup> ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2004. p. 29.

<sup>47</sup> DINIZ, Maria Helena. **Direito Civil Brasileiro, Direito das Coisas**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 4. p. 101.

Para Paulo Lôbo a função social da propriedade tem como finalidade o equilíbrio entre os direitos do proprietário, os interesses sociais e a promoção da igualdade social, dados os institutos constitucionais que tratam da justiça social.<sup>48</sup>

Caio Mário da Silva Pereira, ao tratar da evolução do direito de propriedade informa que:

[...] os bens são dados aos homens não para que eles extraíam o máximo de benefício e bem-estar com sacrifício dos demais, porém, para que os utilizem na medida em que possam preencher a sua “função social”.<sup>49</sup>

Miguel Maria de Serpa Lopes orienta que a função social da propriedade tomou tamanha importância no direito atual que constitui-se em “verdadeiro dogma jurídico”, ou seja, um princípio basilar do direito de propriedade, que muitas vezes adentra a sua estrutura.<sup>50</sup>

Sobre o tema, Arnaldo Rizzardo informa que:

[...] a definição de propriedade, frente a concepção da ordem constitucional implantada, não pode ser concebida no absolutismo original. O direito de usar, gozar e dispor dos bens tem limites, vingando enquanto não ofender a função social da propriedade.<sup>51</sup>

Sobre a função social da propriedade Guilherme Calmon Nogueira da Gama preleciona: “Trata-se de um papel que a propriedade desempenha nas relações jurídicas, econômicas e sociais representando-se pelo aspecto dinâmico”.<sup>52</sup>

No entanto, o autor adverte que:

É importante observar, contudo, que a reestruturação dos principais institutos jurídicos não significa, por exemplo, que o direito de propriedade tenha deixado o âmbito das relações privadas para integrar o Direito Público.<sup>53</sup>

O referido autor argumenta, ainda, que a função social “deve ser tida como cláusula geral permitindo ao jurista uma reflexão e construção de acordo com os valores éticos, econômicos e sociais”.<sup>54</sup>

<sup>48</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Coisas**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 104

<sup>49</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 4. p. 70.

<sup>50</sup> LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de Direito Civil: Direito das Coisas**. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996. v. 6. p. 299.

<sup>51</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Coisas**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p.69.

<sup>52</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 228.

<sup>53</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 230.

<sup>54</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 237.

Assim, percebe-se que exercício da propriedade conforme a sua função social, apesar de estar intimamente ligado ao interesse coletivo, não a torna um instituto de direito público, a função social da propriedade seja norma geral ou princípio é um orientador do exercício do direito individual e privado, não modificando a sua concepção privatista.

Para Silvio de Salvo Venosa “a função social da propriedade requer do ordenamento, princípios limitadores da atuação do proprietário”.<sup>55</sup>

Percebe-se que a limitação recai sobre o titular do direito que deve obedecer às limitações legalmente impostas.

Sobre a subordinação do direito de propriedade à função social, Ricardo Aronne argumenta que “uma propriedade somente pode ser vista como tal, à luz do todo, tanto no âmbito do proprietário, como do não proprietário”.<sup>56</sup>

Anderson Shreiber traz à discussão a seguinte ideia:

A crise da legitimação da propriedade privada e o movimento solidarista evidenciaram a necessidade de tutelar, com o instituto da propriedade, não apenas os interesses individuais e patrimoniais do proprietário, mas também interesses supraindividuais, de caráter existencial que poderiam ser prejudicados pelo irresponsável exercício do domínio[...] Altera-se, assim, drasticamente a função da propriedade, que passa a abarcar também a tutela de interesses mais relevantes.<sup>57</sup>

Nessa perspectiva, a função social da propriedade limita a atuação do titular da propriedade, visando a prevenção ao abuso de direito, a utilização irracional da propriedade. Exige-se portanto do proprietário uma conduta que o faça usufruir do seu direito sem prejudicar a terceiros ou a coletividade.

Assim, a propriedade configura como coadjuvante no cenário de protetivo do ordenamento jurídico já que somente será resguarda se cumprir com a sua finalidade específica, seja a propriedade rural que por sua natureza deve ser produtiva e respeitar o meio ambiente, seja na propriedade urbana que deve cumprir a sua função habitacional ou comercial.

---

<sup>55</sup> VENOSA, Silvio Salvo. **Direito Civil**: Reais. São Paulo: Gen, 2016. p. 189.

<sup>56</sup> ARONNE, Ricardo. **Por Uma Nova Hermenêutica dos Direitos Reais Limitados**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 93.

<sup>57</sup> SHEREIBER, Anderson. **Direito Civil e Constituição**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 246.

A coletividade impõe ao proprietário a realização de atos condizentes com as normas e, vai além, determinando que o exercício do direito privado esteja condicionado ao interesse público.

Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

Em termos concretos, haverá função social da propriedade quando o Estado delimitar marcos regulatórios institucionais que tutelem a livre iniciativa, legitimando-a ao mesmo tempo. Quando uma atividade econômica concede, simultaneamente, retorno individual em termos de rendimentos e retorno social, pelos ganhos coletivos da atividade particular, a função social será alcançada.<sup>58</sup>

O direito subjetivo é meio para a consecução dos interesses pessoais de seu titular, que, em regra somente o extrapola ao praticar ilicitude ou abuso de poder.<sup>59</sup>

Para Kildare Gonçalves Carvalho:

A função social da propriedade, que corresponde a uma concepção ativa e comissiva do uso da propriedade, faz com que o titular do direito seja obrigado a fazer, a valer-se de seus poderes e faculdades, no sentido do bem comum.<sup>60</sup>

De acordo com José dos Santos Carvalho Filho a função social da propriedade relativiza e condiciona a propriedade de tal modo que se essa não atende à sua função social está o Estado autorizado a intervir para harmonizá-la a esse pressuposto.<sup>61</sup>

Ao discorrer sobre a função social da propriedade, André Osório Godinho delimita o seguinte:

A função social da propriedade embora represente um freio ao exercício antissocial da propriedade, não lhe retira todo o seu gozo e exercício, pelo contrário, muitas vezes é a mola impulsionadora do exercício da senhoria, pois representa uma reação contra os desperdícios da potencialidade da mesma. Isto significa que a propriedade, embora concebida e tutelada na forma de sua função social, continua sendo direito subjetivo de seu titular e em seu proveito estabelecida.<sup>62</sup>

<sup>58</sup> FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. 12. ed. Salvador: Juspodivum. 2016. p. 302.

<sup>59</sup> NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Direito das Coisas**. 5. ed. Forense. Rio de Janeiro. 2013. p.92.

<sup>60</sup> CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**. 10. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 407.

<sup>61</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 791.

<sup>62</sup> GODINHO, André Osório. **Função Social da Propriedade**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 419.

A faceta funcional da propriedade é expressa pelo atendimento da sua função social, esse direito realiza não só o interesse individual, mas também o coletivo e ambos necessitam estar em equilíbrio.<sup>63</sup>

Nesse sentido, Nelson Rosenvald corrobora ao informar da complexidade jurídica da propriedade, em que estão presentes as prerrogativas do titular do direito em concomitância com as obrigações desse em relação à sociedade.<sup>64</sup>

Para Sílvio Luís Ferreira da Rocha, a função social da propriedade “pode ser concebida como um poder-dever ou um dever-poder do proprietário de exercer o seu direito de propriedade sobre o bem em conformidade com o fim ou interesse coletivo”.<sup>65</sup>

Gabriel Denzen Júnior ao ensinar sobre a função social do direito de propriedade afirma que:

[...] função social da propriedade é um conceito que dá a esta um atributo coletivo, não apenas individual. Significa dizer que a propriedade não é um direito que se exerce apenas pelo dono de alguma coisa, mas também que esse dono exerce em relação a terceiros. Ou seja, a propriedade, além do direito da pessoa, é também um encargo contra essa, que fica constitucionalmente obrigada a retribuir, de alguma forma, ao grupo social, um benefício pela manutenção e uso da propriedade.

[...] são três os aspectos da função social da propriedade: a) privação de certas faculdades do proprietário; b) criação de condições para o exercício da propriedade; c) obrigação de exercer certos direitos elementares de domínio.<sup>66</sup>

Ao mesmo tempo em que o titular do direito de propriedade tem o poder de usufruir das prerrogativas que lhe são inerentes, tem o dever de fazer com que essa propriedade que lhe pertença cumpra os anseios sociais e colabore para o alcance do interesse público.

Nesse Sentido, Fernanda Salles Cavedon entende o seguinte:

Assim, a propriedade passa por uma releitura, adquirindo uma Função Social, a fim de contemplar os interesses coletivos e garantir a promoção do bem comum. Esta Função Social determina que

<sup>63</sup> PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.p.216

<sup>64</sup> ROSENVALD, Nelson. **Direitos reais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2004, p. 29

<sup>65</sup> ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da. **Função Social da Propriedade Pública**. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 71

<sup>66</sup> DENZEN JUNIOR, Gabriel. **Direito Constitucional**. 12. ed. Brasília: Vestcon, 2007. p. 54.



proprietário, além de um poder sobre a propriedade, tem um dever correspondente para com toda a sociedade de usar esta propriedade de forma a lhe dar a melhor destinação sob o ponto de vista dos interesses sociais.<sup>67</sup>

Alexandre Guerra e Marcelo Benacchio esclarecem que:

Além de representar um princípio jurídico, a função social da propriedade também ostenta a natureza de, **regra jurídica**, desde que positivada e materializada pelo diploma incumbido de desenhar a organização urbana de cada local.<sup>68</sup>

Álvaro Villaça de Azevedo informa que para estar em consonância com a função social da propriedade, o titular do direito deve exercê-lo dentro dos limites legais, adimplindo com suas obrigações e, principalmente, com os tributos de modo a respeitar os demais indivíduos da sociedade.<sup>69</sup>

Segundo Walber de Moura Agra:

O conceito de função social da propriedade tem sentido polissêmico, variando de acordo com os valores dominantes, tornando a propriedade conexa com o desenvolvimento da sociedade e expurgando o conceito individualista que a caracterizava.<sup>70</sup>

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, ensina que:

[...] a propriedade tem uma função social de modo que ou seu proprietário a explora e a mantém dando-lhe utilidade, concorrendo para o bem comum, ou ela não se justifica.<sup>71</sup>

Ainda segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, é admissível expropriação de propriedade inútil como sobreposição do bem comum ao bem-estar individual, para que se lhe dê utilidade e deixe de ser uma afronta aos demais.<sup>72</sup>

A expropriação por interesse social, ao recair sobre a propriedade, manifesta a seriedade a ser observada no exercício desse direito, uma vez que é grave forma de intervenção do Estado no direito privado.

Fábio Ulhoa Coelho corrobora:

<sup>67</sup> CADEVON, Fernanda de Salles. **Função social e Ambiental da Propriedade**. Florianópolis: Visualbooks, 2003. p. 83.

<sup>68</sup> GUERRA, Alexandre; BENACCHIO, Marcelo. **Direito Imobiliário Brasileiro**. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2011. p. 180.

<sup>69</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de Direito Civil, Direito das Coisas**. São Paulo: Atlas, 2014. p. 47.

<sup>70</sup> AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. P. 169.

<sup>71</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 135.

<sup>72</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 135.



[...] se determinado uso da propriedade não se admitir por incompatível com a função social, pouco importa se nisso foi extrapolado um limite imposto pela ordem jurídica ou desconsiderada a estrutura do direito. Tal uso não se admite de pronto.<sup>73</sup>

Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves de Farias esteiam o entendimento de que a função social da propriedade possui a finalidade de atender às demandas coletivas, a leitura abaixo demonstra:

A função social penetra a própria estrutura e substância do direito subjetivo, traduzindo-se em uma necessidade de atuação promocional por parte do proprietário, pautada no estímulo a obrigações de fazer, consistentes em implementação de medidas hábeis a impulsionar a exploração racional do bem, com a finalidade de satisfazer os seus anseios econômicos sem aliviar as demandas coletivas, promovendo o desenvolvimento econômico e social, de modo a alcançar o valor supremo no ordenamento jurídico: a justiça.<sup>74</sup>

Oportunamente, Carlos Roberto Gonçalves confirma que a função social da propriedade faz com que o direito subjetivo do indivíduo se torne o dever de seu titular em empregar-la para o crescimento social e para a interdependência social.<sup>75</sup>

Deste modo Alexandre Mazza apoia preleciona:

“[...] o proprietário que desatende aos requisitos da função social, incide na prática de ato ilícito, podendo sujeitar-se à imposição de instrumentos sancionatórios de intervenção na propriedade [...]”<sup>76</sup>

A evolução política e social fez com que o maior dos direitos privados se rendesse ao interesse geral do Estado. O pensamento estrutural sobre a função social da propriedade leva à conclusão de que houve profunda mudança na concepção desse direito para adequá-lo ao atual modelo protetivo de Estado.

Sobre o tema Hely Lopes Meirelles leciona:

Os Estados sociais-liberais, como o nosso, conquanto reconheçam e assegurem a propriedade privada e a livre empresa, condicionam o uso dessa mesma propriedade e o exercício das atividades econômicas ao bem-estar social.<sup>77</sup>

<sup>73</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil, Direito das Coisas**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 83.

<sup>74</sup> FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. 12. ed. Salvador: Juspodvum, 2016. p. 206.

<sup>75</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito Civil Brasileiro**, Direito das Coisas. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 5. p.144;

<sup>76</sup> MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 681.

<sup>77</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 571.

Nesse contexto, a função social da propriedade trata-se não somente de um princípio limitador do direito subjetivo do dono, mas também direcionador de deveres para que a fruição de seus direitos esteja em conformidade com o bem comum e, de modo a fomentar o equilíbrio social.

## 2. LEGISLAÇÃO

No segundo capítulo, far-se-á uma apreciação da função social da propriedade à luz do disposto na Constituição Federal de 1988, enquanto norma e princípio constitucional, no Código Civil de 2002 e na Legislação Civil Extravagante, onde será revelada sua importância e aplicabilidade.

### 2.1 A função social como diretriz da propriedade na CF/88

Como já exposto anteriormente, a função social é um princípio norteador da aplicabilidade dos direitos individuais, principalmente o direito de propriedade, toda propriedade submete-se à sua função social.

Neste item, da função social será discutida enquanto norma constitucional, cuidaremos da forma que a Constituição Federal de 1988 abordou do tema e a importância atribuída pelo legislador originário ao assunto.

De pronto, deve-se analisar a função social sob o aspecto de norma constitucional e, como tal é dotada de supremacia em relação as normas infraconstitucionais.

É necessário, porém, fazer uma rápida análise das características das normas constitucionais para que fiquem claros os motivos que tornam a função social da propriedade tão importante.

A norma constitucional é fruto do poder constituinte originário, que por sua vez inaugura um ordenamento jurídico e possui os atributos de ser ilimitado e supremo.<sup>78</sup>

Assim, a norma jurídica nasce de um poder político, que não está vinculado a nenhum ordenamento jurídico, aliás, é sua prerrogativa inaugurar um novo ordenamento, a norma que deriva desse poder é uma norma fundamental.

Sobre o poder constituinte e as normas por ele estabelecidas, Norberto Bobbio informa o seguinte:

O poder constituinte está autorizado a estabelecer normas obrigatórias para toda a coletividade, ou: A coletividade é obrigada a obedecer às normas estabelecidas pelo poder constituinte. [...]

Então diremos que a norma fundamental é o critério supremo que permite estabelecer se uma norma pertence a um ordenamento; em

<sup>78</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. Brasília: Pólis, 1989. p. 58.

outras palavras, é o fundamento de validade de todas as normas do sistema. Portanto não só a exigência de unidade do ordenamento mas também a exigência de fundamentar a validade do ordenamento nos induzem a postular a norma fundamental, a qual é, simultaneamente, o fundamento de validade e o princípio unificador das normas de um ordenamento.<sup>79</sup>

Hans Kelsen, ao discorrer sobre a jurisdição constitucional informa que a constituição “[...] é a base indispensável das normas jurídicas que regem a conduta recíproca dos membros da coletividade estatal”.<sup>80</sup>

Para Fernando Machado da Silva Lima:

A Constituição é uma lei fundamental. Primeiro, porque ela é o padrão, o eixo, o estalão, de nosso ordenamento jurídico, determinando seus princípios básicos. Depois, porque é uma lei hierarquicamente superior, de modo que qualquer outro provimento normativo que com ela conflite não será válido, será inconstitucional, será tudo nulo e de nenhum efeito.<sup>81</sup>

A norma constitucional traz em si a característica da supremacia, por isso, as demais normas não podem contradizer as normas constitucionais.

Segundo Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior “[...] Todos os atos normativos infraconstitucionais devem, por princípio, guardar compatibilidade com a respectiva Constituição.”<sup>82</sup>

Nesse sentido, Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco entendem que “[...] as normas integradas na Constituição formal distinguem-se das demais expressões do direito por sua posição hierárquica superior”.<sup>83</sup> Sobre o tema, esses autores ensinam ainda:

A superioridade das normas constitucionais, afinal, além de gerar a invalidade dos atos que a contrariam, também se expressa no efeito de condicionar o conteúdo das normas inferiores. São, nesse sentido, normas de normas. As normas constitucionais, situadas no topo da pirâmide jurídica, constituem o fundamento de validade de todas as

<sup>79</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. Brasília: Pólis, 1989. p. 59.

<sup>80</sup> KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 131.

<sup>81</sup> LIMA, Fernando Machado da Silva. **Jurisdição Constitucional e Controle do Poder**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2005. p.213.

<sup>82</sup> ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 20. ed. São Paulo: Verbatim, 2016. p. 60.

<sup>83</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 75.

outras normas inferiores e, até certo ponto, determinam ou orientam o conteúdo material destas últimas.<sup>84</sup>

Assim, verifica-se que a norma constitucional está em posição hierárquica superior às demais normas do ordenamento, sendo-lhes norteadora, a norma inferior não pode se contrapor a superior, e se assim o fizer será retirada do ordenamento jurídico, da mesma forma a norma infraconstitucional não pode contradizer a norma constitucional, pois, esta é a base daquela.

Segundo Denise Vargas “[...] sendo, a Constituição a norma fundamental posta no vértice do ordenamento jurídico, qualquer lei que com ela contrastar deve ser invalidada”.<sup>85</sup>

Para Raul Machado Horta:

A norma constitucional é norma fundamental que ocupa o vértice do ordenamento jurídico. A posição hierarquicamente suprema da norma constitucional desencadeia a sanção da inconstitucionalidade, quando se verificar o conflito entre norma fundamental e primária e normas ordinárias e secundárias.<sup>86</sup>

Ao discorrer sobre o ordenamento jurídico e a hierarquia das normas Marcelo Novelino informa que “A *Constituição*, responsável por conferir os poderes governamentais e traçar os seus limites, localiza-se no ápice do sistema”.<sup>87</sup>

Dessa forma, as normas constitucionais estão no topo da hierarquia das normas jurídicas e, por, isso, as demais normas não podem contrapô-las.

Considerando a supremacia das normas constitucionais no ordenamento jurídico, tem-se que ao tratar da função social em diversas partes de seu texto, a Constituição Federal de 1988 mostrou a importância desse preceito.

Para Roberto Kaisserlian Marmo:

[...] as normas constitucionais originárias, que formam o arcabouço normativo regulador de uma sociedade organizada, peça política e não técnica, é que acabam norteadando e determinando à sociedade constituída, os princípios e todas as demais leis derivadas [...]<sup>88</sup>

<sup>84</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 76.

<sup>85</sup> VARGAS, Denise. **Manual de Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p.183.

<sup>86</sup> HORTA, Raul Machado. **Direito Constitucional**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 175.

<sup>87</sup> NOVELINO, Marcelo. **Manual de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Método, 2014. p. 285

<sup>88</sup> MARMO, Roberto Kaisserlian. **Direito das Coisas**. Harbra, São Paulo. 2004. p. 23.

A presença da função social da propriedade na Constituição Federal mostra a sua importância no ordenamento, ora como princípio, ora como norma propriamente dita, a função social da propriedade entrou no texto constitucional limitando a atuação do estado e, principalmente, o caráter individualista do direito de propriedade.

A primeira ocorrência da função social na Constituição Federal de 1988 está contida no art. 5º, XXIII, no título dos direitos e garantias fundamentais e no capítulo dos direitos e deveres individuais e coletivos.<sup>89</sup>

A Constituição federal de 1988 ao incluir no rol de direitos e garantias individuais a atendimento da função social da propriedade estabeleceu-a como princípio norteador da atividade privada, onde o proprietário sempre deverá observar o cumprimento da função social da propriedade.

Nesse sentido Luiz Guilherme Loureiro entende que a inserção da função social da propriedade entre os direitos fundamentais, tornou-a uma das “bases do sistema socioeconômico do Estado, a sua importância transcende os direitos individuais[...]”.<sup>90</sup>

Para Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior “[...] a Constituição da República estabeleceu que a propriedade deve cumprir sua função social [...]”.<sup>91</sup>

Percebe-se que o texto constitucional não limitou o tipo da propriedade a que estava tratando, portanto, temos uma norma geral e de aplicação ampla, devendo ser observada em todas as espécies e modalidades de propriedade.

A Constituição Federal tratou da função social como princípio da ordem econômica, em seu art. 170,<sup>92</sup> reforçando o seu caráter principiológico, trazendo à tona a sua importância para o equilíbrio socioeconômico do Estado.

---

<sup>89</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:  
XXIII - a propriedade atenderá a sua função social. BRASIL. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)> Acesso em: 4 de abr.2018.

<sup>90</sup> LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Direitos Reais**. São Paulo: Método. 2004. p. 115.

<sup>91</sup> ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 20. ed. São Paulo: Verbatim, 2016. 135.

<sup>92</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

Quanto à função social da propriedade como princípio da ordem econômica no entendimento de Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco entendem:

A função do dinheiro enquanto reserva de valor não pode ser desconsiderada pela ordem constitucional, que deve levar em conta, ainda, as diferenças existentes entre esses valores patrimoniais e outros bens móveis e imóveis.<sup>93</sup>

Nesse sentido Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior prelecionam o seguinte:

[...] ao menos em uma perspectiva genérica, que a noção de cumprimento da função social da propriedade privada, na seara econômica, implica a observância dos fins da ordem econômica (propiciar dignidade a todos segundo os ditames da justiça social) em relação aos interesses que se articulam em torno de cada atividade econômica específica.<sup>94</sup>

No texto constitucional vigente a função social da propriedade urbana está disciplinada no art. 182 §2º<sup>95</sup>

O legislador constitucional inseriu a função social na política de desenvolvimento urbana, informando da obrigatoriedade de a propriedade urbana cumprir a sua função social, restando cumprida quando atender ao disposto no Plano Diretor. Caso a propriedade urbana não cumpra a sua função o texto constitucional faculta ao Poder Público Municipal exigir o seu cumprimento, podendo sancionar o titular da propriedade na forma do §4º.<sup>96</sup>

---

III - função social da propriedade. BRASIL. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm).> Acesso em: 4 de abr.2018.

<sup>93</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed. Saraiva. São Paulo. 2011. p. 364.

<sup>94</sup> ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 20. ed. Verbatim, 2016 p. 561.

<sup>95</sup> Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. BRASIL. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm).> Acesso em: 4 de abr.2018.

<sup>96</sup> Art. 182. § 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios.

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo. BRASIL. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm).> Acesso em: 4 de abr.2018.

Sobre o tema Maria Sylvia Zanella Di Pietro ensina que ao se fazer uma leitura conjugada dos parágrafos, segundo e quarto, da Constituição Federal de 1988, é possível verificar que:

[...] o Poder Público Municipal pode exigir do proprietário, que não esteja usando adequadamente o seu imóvel dentro das condições previstas no Plano Diretor, que faça o seu parcelamento ou edificação compulsória.<sup>97</sup>

Portanto, o Estado pode obrigar o titular da propriedade urbana a utilizá-la de forma a atender a sua função social, que de acordo com o texto constitucional está vinculada ao Plano Diretor Municipal.

O art. 186 da Constituição Federal de 1988 determina que o atingimento da função social da propriedade rural está vinculado à sua utilização adequada, de maneira que preserve o meio ambiente e se utilize racionalmente os recursos naturais, observando, ainda, as normas trabalhistas para que, por meio da propriedade, se produza bem-estar para os proprietários e para os trabalhadores.<sup>98</sup>

Assim, Maria Sylvia Zanella Di Pietro explica que a função social da propriedade:

Na zona rural, corresponde à ideia, já assente na doutrina jurídico-agrária, de correta utilização econômica da terra e sua justa distribuição, de modo a atender ao bem-estar social da coletividade, mediante aumento da produtividade e da promoção da justiça social.<sup>99</sup>

Guilherme Calmon Nogueira da Gama entende que o tratamento constitucional do da função social da propriedade mostra “um nítido avanço comparativamente aos textos constitucionais pretéritos no que se refere ao tema da efetividade da noção de função social da propriedade”.<sup>100</sup>

<sup>97</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 27. ed. Atlas. São Paulo. 2014. p. 138.

<sup>98</sup> Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho.

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. BRASIL. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)> Acesso em: 4 de abr.2018.

<sup>99</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 27. ed. Atlas. São Paulo. 2014. p. 139.

<sup>100</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. Atlas. São Paulo. 2011. p. 219.



Esse autor explica ainda que “A previsão constitucional acerca da função social da propriedade nos arts. 5º, 170, 182, 184 3 186, no caso brasileiro, é demonstrativa do grau de importância e de transformação do tema no ordenamento jurídico nacional”.<sup>101</sup>

## 2.2 A função social como diretriz da propriedade no CC/02

Dada a importância do cumprimento da função social da propriedade o Código Civil de 2002 não deixou de tratar do tema, delimitando regras para a realização dos preceitos estabelecidos na Constituição de 1988.

A restrição imposta à propriedade pela obrigatoriedade de ser observar a sua função social encontra fundamento do art. 187 do Código Civil de 2002, quando esse estabeleceu a ilicitude do abuso de direito.<sup>102</sup>

Guilherme Calmon Nogueira da Gama explica o seguinte:

O Código Civil de 2002, apesar de não fazer qualquer referência ao art. 182 da Constituição Federal, buscou dar à propriedade um enfoque existencial – relacionado à preocupação e valores existenciais das pessoas que a integram -, em detrimento dos interesses patrimoniais e da ideia da autonomia da vontade do proprietário, que hoje tem o seu campo de atuação extremamente reduzido levando ao caso o binômio propriedade-liberdade.<sup>103</sup>

Nesse sentido, a observância da função social da propriedade no direito civil vigente, tem caráter existencial, relacionado à existência do direito que só se consuma quando o seu titular se submete às limitações legais.

O Código Civil de 2002 disciplina o direito de propriedade no art. 1.228 e no caput do artigo informa das faculdades do proprietário.<sup>104</sup>

É importante ressaltar o termo utilizado pelo legislador: faculdade. Esse termo acrescenta um caráter relativo aos direitos do proprietário, afastando a ideia de propriedade absoluta.

<sup>101</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. Atlas. São Paulo. p. 228.

<sup>102</sup> Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

<sup>103</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. Atlas. São Paulo. 2011. p. 238.

<sup>104</sup> Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. BRASIL, Código Civil de 2002. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

Segundo Luiz Guilherme Loureiro, da leitura do art. 1.228 caput do Código Civil que a propriedade é um meio para “a circulação de riquezas, para a moradia e para a produção econômica”.<sup>105</sup>

O parágrafo primeiro do referido artigo, vincula o exercício da propriedade às suas finalidades econômicas e sociais, além disso, proclama a necessidade de o proprietário observar a manutenção do meio ambiente e respeitando o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico.<sup>106</sup>

Da leitura do §1º do art. 1.228 do Código Civil da 2002 entende-se, ainda, que há uma obrigação para que o proprietário exerça os seus direitos observando o fim econômico e social da propriedade.<sup>107</sup>

Para Carlos Alberto Dabus Maluf a redação do §1º do art. 1.228 do Código Civil vigente visa “despertar no homem comum o exercício da cidadania, impondo limitações de caráter social ao direito de propriedade”.<sup>108</sup>

Analisando os demais parágrafos do artigo 1.228 do Código Civil vigente vê-se, pelo disposto no § 2º, a preocupação com a preservação de direitos de terceiros e com o abuso de direito, sendo vedado ao titular da propriedade o seu uso de modo que venha a prejudicar outras pessoas<sup>109</sup>. Os §3º e §4º dispõe das privações impostas ao proprietário considerando a utilidade pública e o interesse social.<sup>110</sup>

<sup>105</sup> LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Direitos Reais**. São Paulo: Método. 2004. p. 116.

<sup>106</sup> Art. 1.228, § 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas. BRASIL, Código Civil de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

<sup>107</sup> PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. 3. ed. Revista dos Tribunais, São Paulo. 2014.p.247.

<sup>108</sup> MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Limitações ao Direito de Propriedade**. 2. ed. Revista dos Tribunais, São Paulo. 2005. p. 167.

<sup>109</sup> Art. 1.228 § 2º § 2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem. BRASIL, Código Civil de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

<sup>110</sup> Art. 1.228 § 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente. § 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante. BRASIL, Código Civil de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

Nesse sentido corrobora Roberto Kaisserlian Marmo que entende estar expresso na leitura do §2º do art. 1.228 do Código Civil o reconhecimento da função social da propriedade, ao balizar o exercício da propriedade particular.<sup>111</sup>

Assim o uso da propriedade por seu titular deve levar em consideração o respeito aos direitos da sociedade quanto a preservação do meio ambiente, não usufruindo do seu direito de forma abusiva, pois o fazendo descumprirá a função social da propriedade. Havendo maior cuidado com os interesses existenciais do que com os patrimoniais. Constata-se, o Código Civil de 2002 condena o abuso de direito ou daquele que age com mero espírito de emulação.<sup>112</sup>

Para Maria Helena Diniz as privações impostas ao direito de propriedade no §3º do art. 1.228 do Código Civil constituem “um ato unilateral de direito público que cessa a relação jurídica dominial para o proprietário e gera a transferência do imóvel para o patrimônio público”.<sup>113</sup> Esse ato unilateral também é objeto do disposto no art.1275, V, que será objeto de análise mais concisa quando falarmos em perda da propriedade.

Sobre disposto nos §4º do art. 1.228 do Código Civil, Guilherme Clamon Nogueira da Gama esclarece que:

Este dispositivo traz uma espécie de expropriação, de desapropriação privada. Realizadas naquela propriedade, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante [...] <sup>114</sup>

Para Washigton de Barros Monteiro e Carlos Alberto Dabus Maluf, a desapropriação informada no §4º do art. 1.228 do Código Civil, é uma grave ingerência do Estado na esfera privada que impõe danos ao proprietário, pois não cumprida a função social da propriedade estará sujeito a “uma nova forma de perda do direito de propriedade”.<sup>115</sup>

<sup>111</sup> MARMO, Roberto Kaisserlian. **Direito das Coisas**. Harbra, São Paulo. 2004. p. 26.

<sup>112</sup> MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Direito das Coisas**. 43. ed. Saraiva. São Paulo. 2013. p. 102.

<sup>113</sup> DINIZ, Maria Helena. **Direito Civil Brasileiro, Direito das Coisas**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 4. p. 169.

<sup>114</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. Atlas. São Paulo. 2011. p. 238.

<sup>115</sup> MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Direito das Coisas**. 43. ed. Saraiva. São Paulo. 2013. p. 104.

Verifica-se que o legislador infraconstitucional optou por declarar a cogência da função social da propriedade, estabelecendo sanções a serem aplicadas caso haja o seu descumprimento.

Sobre o tema, Paulo Náder informa:

O primeiro dos parágrafos do art. 1.228 sublinha o dever jurídico de o proprietário preservar, na forma da lei especial, a *flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico do ar e das águas*. Embora esses valores sejam todos estimados pela sociedade brasileira, são uma conquista da humanidade que, em todos os quadrantes, reivindica a proteção dos valores vitais.<sup>116</sup>

Para o referido autor o art. 1228 do Código Civil particularizou a prática do abuso de direito em se tratando do exercício da propriedade, combatendo o uso da coisa de forma a prejudicar terceiros.<sup>117</sup>

Nessa perspectiva Flávio Tartuce argumenta que a função social da propriedade é a mais notória restrição ao direito de propriedade<sup>118</sup>.

Isso posto, entende-se o motivo de esse princípio ser o fundamentador da desapropriação prevista na legislação civil.

Segundo Roberto Kaisserlian Marmo, o legislador optou por regular a propriedade não somente pelo atendimento dos interesses do proprietário, mas também lhe impondo obrigações, fazendo nascerem novas condições para o seu exercício.<sup>119</sup>

Para Luciano de Camargo Penteado o Código Civil de 2002 estabelece apenas normas gerais quanto a realização da função social da propriedade e as sanções civis cabíveis à propriedade que não cumpra a sua função social, em suas palavras:

Entretanto, quer do ponto de vista do dever (atingir a função social), quer do ponto de vista das consequências (sanções) para a hipótese do descumprimento do dever, o CC não esclarece minuciosamente hipóteses de incidência, de maneira que se trata de uma cláusula

<sup>116</sup> NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Direito das Coisas**. 5. ed. Forense. Rio de Janeiro. 2013. p. 93.

<sup>117</sup> NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Direito das Coisas**. 5. ed. Forense. Rio de Janeiro. 2013. p. 94.

<sup>118</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Coisas**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v.4. p. 113.

<sup>119</sup> MARMO, Roberto Kaisserlian. **Direito das Coisas**. Harbra, São Paulo. 2004. p. 26.

geral, a qual depende de concreção nos casos e lides que se verificarem.<sup>120</sup>

Ao tratar do instituto da usucapião extraordinária, no seu art. 1.238, parágrafo único, reduziu para dez anos o prazo para a aquisição de imóvel por usucapião extraordinário desde que o possuidor esteja lhe dando destinação para moradia ou usado para algum tipo de atividade produtiva.<sup>121</sup>

Assim, retomando o dito anteriormente sobre a função social de a propriedade estar ligada a finalidade do bem e a sua destinação final, percebe-se que há uma proteção ao possuidor de boa-fé que, a despeito da pouca importância dada pelo proprietário, faz com que aquela propriedade cumpra a sua destinação, seja para moradia ou para produção.

Sobre a norma civil da usucapião extraordinária, Caio Mário da Silva Pereira, esclarece que se trata da valorização do trabalho humano<sup>122</sup>, não se pode ignorar o empreendimento daquele que tornou frutífero um bem que outrora nada produzia, nenhum benefício trazia à sociedade ou simplesmente estava sem uso.

O Código Civil de 2002 ao tratar das hipóteses de perda da propriedade enumera nos incisos III e V do art.1.275, como hipóteses de perda de propriedade pelo abandono e pela desapropriação.<sup>123</sup>

Segundo Maria Helena Diniz<sup>124</sup>, para que seja caracterizado o abandono “É necessário, para que haja derrelição, a intenção abdicativa [...]”. Assim, o abandono

<sup>120</sup> PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. 3. ed. Revista dos Tribunais, São Paulo. 2014.p.247.

<sup>121</sup> Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis. Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo. BRASIL, Código Civil de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

<sup>122</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 4. p. 124.

<sup>123</sup> Art. 1.275. Além das causas consideradas neste Código, perde-se a propriedade:

III - por abandono;

V - por desapropriação. BRASIL, Código Civil de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

<sup>124</sup> DINIZ, Maria Helena. **Direito Civil Brasileiro, Direito das Coisas**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 4. p. 167.

configura-se quando o dono, instituído do desejo de se despojar da coisa a abandona sem a ela prestar atenção necessária à manutenção de sua finalidade.

Sendo assim, como é inadmissível o imóvel sem dono, preceitua do art. 1.276 caput e seu §2º<sup>125</sup>, que o imóvel urbano será arrecadado pelo Município, após três anos da configuração do abandono.

Sobre a desapropriação Washington de Barros Monteiro e Carlos Alberto Dabus Maluf entendem:

A desapropriação é, portanto, instituto de direito público, fundado no direito constitucional, responsável pela sua existência, mas que no direito administrativo encontra desenvolvimento justaposição com a vida social. Interessa, contudo, igualmente, ao direito civil, cuja teoria sobre a perda da propriedade incompleta ficaria se não prevista a desapropriação.<sup>126</sup>

Nessa perspectiva, conquanto o instituto da desapropriação seja objeto de deliberação do direito constitucional, o direito privado não pode deixar de tratar do tema, sempre obedecendo a norma constitucional.

### **2.3 A função social como diretriz da propriedade urbana e rural na legislação civil extravagante.**

A lei nº 10.257/01, denominada Estatuto da Cidade, trata da regulamentação dos artigos 182<sup>127</sup> e 183<sup>128</sup> da Constituição federal de 1988, que tratam da política urbana e da usucapião.

<sup>125</sup> Art. 1.276. O imóvel urbano que o proprietário abandonar, com a intenção de não mais o conservar em seu patrimônio, e que se não encontrar na posse de outrem, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade do Município ou à do Distrito Federal, se se achar nas respectivas circunscrições.

§ 2º Presumir-se-á de modo absoluto a intenção a que se refere este artigo, quando, cessados os atos de posse, deixar o proprietário de satisfazer os ônus fiscais. BRASIL, Código Civil de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

<sup>126</sup> MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Direito das Coisas**. 43. ed. Saraiva. São Paulo. 2013. p. 217.

<sup>127</sup> Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 4 de abr.2018.

<sup>128</sup> Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. BRASIL, 1988. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 4 de abr.2018.

O art. 2º do Estatuto da Cidade estabelece diretrizes gerais para o desenvolvimento da função social da cidade e da propriedade urbana, dentre elas deve-se ressaltar o disposto no inciso VI do referido artigo:

- VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:
- a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;
  - b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;
  - c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;
  - d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;
  - e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;
  - f) a deterioração das áreas urbanizadas;
  - g) a poluição e a degradação ambiental;
  - h) a exposição da população a riscos de desastres.<sup>129</sup>

Para Maurício Barbosa dos Santos o legislador, ao determinar o constante no art. 2º da Lei nº 10.257/01, tentou “impor as funções básicas da propriedade e iluminar as formas de desenvolvimento social e econômico”.<sup>130</sup> Para esse autor o inciso VI se trata de uma imposição legislativa para que a Administração Pública realize uma melhor distribuição e usufruto da propriedade pela população.<sup>131</sup>

Percebe-se que toda a alínea do inciso VI do art. 2º do Estatuto da Cidade, visam a utilização da propriedade urbana de acordo com a sua finalidade e sem causar

---

<sup>129</sup> Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

- a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;
- b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;
- c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;
- d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;
- e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;
- f) a deterioração das áreas urbanizadas;
- g) a poluição e a degradação ambiental;
- h) a exposição da população a riscos de desastres. BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2018.

<sup>130</sup> SANTOS, Maurício Barbosa dos. **Estatuto das Cidades: Uma Arma Contra os Inimigos**. 2. ed. São Paulo: JH Mizuno. 2004.p 29.

<sup>131</sup> SANTOS, Maurício Barbosa dos. **Estatuto das Cidades: Uma Arma Contra os Inimigos**. 2. ed. São Paulo: JH Mizuno. 2004.p 29. p 30.



danos a terceiros ou à infraestrutura da cidade, de forma a realizar a função social dessa propriedade e, em sua decorrência a própria função social da cidade.<sup>132</sup>

À propriedade urbana que não atender a sua função social, a Lei nº 10.257/01, estabeleceu sanções: a cobrança progressiva do imposto predial territorial urbano, a desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública e a usucapião coletivo em benefício de um grupo de pessoas em situação de pobreza, denominada usucapião especial.<sup>133</sup>

Esses institutos, presentes no art. 4º, IV, a; V, a e J<sup>134</sup>; visam garantir o cumprimento da função social da propriedade urbana, dessa forma, quando a propriedade estiver em mau uso, a sociedade deve ser ressarcida de alguma forma por ter havido desvio de sua finalidade.

Conforme estudado nos itens anteriores, a função social da propriedade está ligada ao cumprimento de sua finalidade. Nessa perspectiva, o Estatuto da Cidade estabelece em linhas gerais o que de fato seria o não cumprimento a função social da propriedade urbana.

Não cumpre a sua função social a propriedade urbana que, ainda que não abandonada, não é destinada a nenhum uso ou quando sua utilização é feita de maneira que prejudique o bem-estar social como um todo.

---

<sup>132</sup> Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

- a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;
- b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;
- c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infraestrutura urbana;
- d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;
- e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;
- f) a deterioração das áreas urbanizadas;
- g) a poluição e a degradação ambiental;
- h) a exposição da população a riscos de desastres. BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001.

Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2018.

<sup>133</sup> LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Direitos Reais**. São Paulo: Método. 2004. p. 116.

<sup>134</sup> Art. 4º Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos:

IV – institutos tributários e financeiros:

- a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana - IPTU;

V – institutos jurídicos e políticos:

- a) desapropriação. BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2018.



Do disposto nos artigos acima mencionados, verifica-se que o legislador se preocupou em descrever que configurava o não cumprimento da função social da propriedade urbana e, quando o ocorrer, haverá a possibilidade de o Poder Público aplicar sanções e medidas que voltem a propriedade para o cumprimento de sua função social.

Tamanho é a importância da adequação da propriedade ao cumprimento de sua finalidade que o art. 5º do Estatuto da Cidade informa da possibilidade de o Município realizar o parcelamento, a edificação ou a utilização do solo urbano não edificado, determina, ainda, no inciso I, do §1º do mencionado artigo, que a utilização do imóvel está vinculada ao disposto no Plano Diretor do Município.<sup>135</sup>

A função social da propriedade rural encontra-se disciplinada no artigo 2º na Lei nº 4.504/64<sup>136</sup>, denominada Estatuto da Terra. No caput do artigo determina-se que o acesso à propriedade rural está condicionado à sua função social e nas alíneas do §1º<sup>137</sup> estão estabelecidos os critérios para o seu cumprimento.

O primeiro critério para que a propriedade rural cumpra a sua função social estabelece que deve ser atendido o bem-estar dos trabalhadores e dos proprietários da terra. O segundo relaciona-se com a produtividade do bem, o terceiro vincula-se à proteção do meio ambiente e o quarto está conectado ao respeito às leis trabalhistas.

Verifica-se que, assim como a propriedade urbana, a propriedade rural também está vinculada a finalidade do bem. A propriedade rural deve ser produtiva, trazer bem-

<sup>135</sup> Art. 5º Lei municipal específica para área incluída no plano diretor poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, devendo fixar as condições e os prazos para implementação da referida obrigação.

§ 1º Considera-se subutilizado o imóvel:

I – cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente. BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2018.

<sup>136</sup> Art. 2º É assegurada a todos a oportunidade de acesso à propriedade da terra, condicionada pela sua função social, na forma prevista nesta Lei. BRASIL. Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L4504.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4504.htm)>. Acesso em: 10 de abr. 2018.

<sup>137</sup> Art. 2º, § 1º A propriedade da terra desempenha integralmente a sua função social quando, simultaneamente:

a) favorece o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores que nela labutam, assim como de suas famílias;  
 b) mantém níveis satisfatórios de produtividade;  
 c) assegura a conservação dos recursos naturais.  
 d) observa as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que a possuem e a cultivam. BRASIL. Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L4504.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4504.htm)>. Acesso em: 10 de abr. 2018.

estar para a população que vive as suas expensas e deve ser utilizada de modo a respeitar o trabalhador que nela cultiva.

Conforme já mencionado no presente trabalho, a Constituição Federal de 1988 estabelece em seu art. nº 184<sup>138</sup> que a propriedade rural que não cumprir a sua função social estará sujeita a desapropriação por interesse pública para fins de reforma agrária.

Para regulamentar a desapropriação para fins de reforma agrária, está em vigência a Lei nº 8.629/93, que em seu art. 2º retoma o disposto na norma constitucional.<sup>139</sup>

O art. 9º dessa lei também faz uma análise dos pressupostos para o cumprimento da função social da propriedade rural, sendo abordado em seus quatro incisos os mesmos temas previstos no Estatuto da Terra.

Essa desapropriação tem caráter sancionatório, para aqueles que permitem que a propriedade rural deixe de cumprir sua função social.

Quanto ao instituto da desapropriação Hely Lopes Meirelles esclarece que esta pode ocorrer se baseada em três motivos: por necessidade pública, por utilidade pública e por interesse social. A primeira ocorre em situação de emergência que exija a transferência do bem particular para o Poder público em caráter de urgência. A segunda necessita apenas de comprovação da conveniência para Administração para que o bem lhe seja transferido. A terceira deve estar baseada no princípio da função social da propriedade e ocorre quando as circunstâncias informam que o bem deve ser mais bem aproveitado em benefício da coletividade.<sup>140</sup>

---

<sup>138</sup> Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei. BRASIL, 1988. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). > Acesso em: 4 de abr.2018.

<sup>139</sup> Art. 2º A propriedade rural que não cumprir a função social prevista no art. 9º é passível de desapropriação, nos termos desta lei, respeitados os dispositivos constitucionais. BRASIL. Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8629.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8629.htm)>. Acesso em: 10 abr. 2018

<sup>140</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo**. 29ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. p. 584.

O interesse social presente nessa modalidade de desapropriação se perfaz em um instrumento facultado ao Estado para que sejam diminuídas as diferenças sociais do país, sua abrangência está limitada sempre por norma, constitucional ou infraconstitucional.<sup>141</sup>

Posto isso, verifica-se que a legislação extravagante referente à função social da propriedade urbana e da propriedade rural, busca efetivar o disposto na Constituição federal de 1988 e no Código Civil de 2002, para que toda propriedade imóvel cumpra a sua função social e, assim fazendo, beneficiará a sociedade

---

<sup>141</sup> PESTANA, Marcio. **Direito Administrativo Brasileiro**. Rio de Janeiro. Elsevier. 2008. p. 465.

### 3. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

O terceiro capítulo, terá a análise do posicionamento jurisprudencial, através de casos em que o aplicador do direito usou a função social da propriedade como fundamento da decisão. Nos dois primeiros processos, a análise da propriedade sob a ótica da função social será imprescindível para a resolução das lides. No terceiro processo, haverá uma mitigação do princípio da função social da propriedade, que estará afastada no caso concreto.

#### 3.1 Julgados com tutela da função social da propriedade

O primeiro caso em análise trata de apelação em face de sentença de improcedência de usucapião de bem móvel.

Nesse caso, o apelante Neiri Fagundes Moreira alega a ocorrência de usucapião de bem móvel em relação ao automóvel que comprou de Claudia Maria Zacharias Lopes em 05.08.2004, no momento da compra o apelante pagou o preço, porém não recebeu da apelada o documento para a efetivação da transferência do veículo. Ocorre que, o referido veículo se encontrava em alienação fiduciária efetivada entre senhora Cláudia e a empresa Compass-Investimentos e Participações Ltda, também apelada, desde 28 de agosto de 1998.

O apelante alegou ter tido ciência do gravame ao qual o bem-estava submetido apenas em 11 de março de 2011 e, em 25 de março de 2011, postulou ação de usucapião de bem móvel em face de CLAUDIA MARIA ZACHARIAS LOPES e da empresa COMPASS- INVESTIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, pois considerou que exercera a posse mansa e pacífica do bem desde 05.08.2004, vejamos:

**APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO. BENS MÓVEIS. INTERVENÇÃO DA POSSE PRECÁRIA. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E DA POSSE. Se o direito de propriedade se legitima (e então cumpre sua função social) pela utilização econômica, aquele que, sendo privado da posse por precarista, se mantém inerte pelo tempo necessário para consumir a aquisição, perde seu direito de propriedade, e conseqüentemente, deve sucumbir ante a uma ação de usucapião, possessória ou reivindicatória. APELO PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70076274927, Décima Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Roberto Sbravati, Julgado em 29/03/2018).**

**(TJ-RS - AC: 70076274927 RS, Relator: Roberto Sbravati, Data de Julgamento: 29/03/2018, Décima Quarta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 04/04/2018)**

Em julgamento unânime, os desembargadores da Décima Quarta Câmara Cível, deram provimento a apelação interposta por Neri Fagundes Moreira.<sup>142</sup>

O desembargador relator afirmou que, de fato a posse exercida pelo apelante era precária, pois o bem encontrava-se em alienação fiduciária em favor da segunda apelada. Porém, o apelante exerceu posse mansa e pacífica, adimplindo com os impostos e taxas do veículo e nele efetuando reparos, com animus domini, sem sofrer qualquer tipo de resistência. Sob a estrita ótica da posse precária do apelante sobre o bem somada a falta de animus domini, não ocorreria a alteração da propriedade, pois, seria de responsabilidade do apelante buscar saber dos gravames impostos ao bem, não podendo convaler a precariedade.<sup>143</sup>

Inclusive, a segunda apelada informou nos autos que se manteve inerte em relação ao bem desde o ano de 2004.

Sendo assim, o relator entendeu que a Constituição Federal de 1988, trouxe novo entendimento a respeito da propriedade, quando assentou a função social como direito fundamental, conforme dispõe o seu artigo 5º, XXIII da Constituição Federal de 1988<sup>144</sup>.

Da mesma forma, a Constituição Federal manteve a propriedade e a sua função social como um dos princípios conformadores da ordem econômica.

Em continuidade, o relator informou que é evidente que não se pode mais pensar em propriedade como um direito absoluto, para ele, a função social da

---

<sup>142</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível. Décima Quarta Câmara Cível. Apelante: Neri Fagundes Moreira. Apelados: Claudia Maria Zacharias Lopes e Compass-Investimentos e Participações LDTA.** Relator Roberto Sbravati. Porto Alegre, 29 de março de 2018. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/562811152/apelacao-civel-ac-70076274927-rs>> Acesso em: 21 ago.2018.

<sup>143</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível. Décima Quarta Câmara Cível. Apelante: Neri Fagundes Moreira. Apelados: Claudia Maria Zacharias Lopes e Compass-Investimentos e Participações LDTA.** Relator Roberto Sbravati. Porto Alegre, 29 de março de 2018. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/562811152/apelacao-civel-ac-70076274927-rs>> Acesso em: 21 ago.2018.

<sup>144</sup> Art. 5º, XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; BRASIL, 1988. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 20 de jul.2018.

propriedade diz respeito à própria estrutura do direito de propriedade, não podendo este ser exercido, sem a presença daquela.<sup>145</sup>

Nesse sentido, a privação da posse de um bem somada a inercia do titular por longo período, desfigura do direito do proprietário.<sup>146</sup>

Portanto, a posse anteriormente precária se tornou legítima, pois foi exercida pelo apelante com animus domini e, as apeladas deixaram de ser merecedoras de tutela por parte do ordenamento jurídico, em face da função social da propriedade e da posse, notoriamente presente no caso.<sup>147</sup>

Assim, como os requisitos legais foram preenchidos, o fato de o possuidor ter dado ao bem utilidade e ter efetuado os pagamentos dos impostos e taxas e a manutenção do bem, acabou por atender ao princípio da função social. Que, conforme entendimento de Álvaro Villaça de Azevedo, deve ser exercida pelo titular dentro dos liames legais, adimplindo com suas obrigações e, principalmente, com os tributos.<sup>148</sup>

Nesse contexto, a Décima Quarta Câmara Cível entendeu estar presente a ocorrência da aquisição de bem móvel por usucapião, considerando o tempo de posse incontestada do bem, assim como o atendimento pelo possuidor do princípio da função social da propriedade.

---

<sup>145</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível. Décima Quarta Câmara Cível. Apelante: Neri Fagundes Moreira. Apelados: Claudia Maria Zacharias Lopes e Compass-Investimentos e Participações LDTA.** Relator Roberto Sbravati. Porto Alegre, 29 de março de 2018. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/562811152/apelacao-civel-ac-70076274927-rs>> Acesso em: 21 ago.2018.

<sup>146</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível. Décima Quarta Câmara Cível. Apelante: Neri Fagundes Moreira. Apelados: Claudia Maria Zacharias Lopes e Compass-Investimentos e Participações LDTA.** Relator Roberto Sbravati. Porto Alegre, 29 de março de 2018. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/562811152/apelacao-civel-ac-70076274927-rs>> Acesso em: 21 ago.2018.

<sup>147</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível. Décima Quarta Câmara Cível. Apelante: Neri Fagundes Moreira. Apelados: Claudia Maria Zacharias Lopes e Compass-Investimentos e Participações LDTA.** Relator Roberto Sbravati. Porto Alegre, 29 de março de 2018. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/562811152/apelacao-civel-ac-70076274927-rs>> Acesso em: 21 ago.2018.

<sup>148</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de Direito Civil, Direito das Coisas.** São Paulo: Atlas, 2014. p. 47.

Da análise do caso acima, percebe-se que o bem sobre o qual se discutia a propriedade, encontrava-se em alienação fiduciária e, de acordo com o art. 1361 do Código Civil de 2002, a propriedade do objeto em alienação fiduciária pertence ao credor.<sup>149</sup>

Porém, verifica-se que ocorreu a usucapião do bem móvel conforme prevê o artigo 1.261 do Código Civil, uma vez que o apelante teve a posse da coisa incontestadamente por mais de cinco anos, dando cumprimento à sua função social.<sup>150</sup>

A precariedade da posse sofreu intervenção, tornando-se legítima através do cumprimento da função social da propriedade.

Segundo Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves de Farias, a intervenção somente é possível quando presente a função social da propriedade, pois, em regra a posse deve manter-se com o seu adquirente<sup>151</sup>. Por isso, a posse precária por si só não permitiria transformação do caráter da posse. Mas, no caso estudado, a função social da propriedade supriu a precariedade da posse do apelante e permitiu a ocorrência da intervenção.

Como já elucidado por Flávio Tartuce, a função social é o limitador basilar do direito de propriedade, orientador de sua aplicação conforme a sua finalidade.<sup>152</sup>

No mesmo sentido, Paulo lobo informa que “Lícito é o interesse individual que realiza, igualmente o interesse social”.<sup>153</sup>

Portanto a função social, como já dito anteriormente, é um princípio que orienta o exercício do direito de propriedade e, de acordo com entendimento

<sup>149</sup> Art. 1.361. Considera-se fiduciária a propriedade resolúvel de coisa móvel infungível que o devedor, com escopo de garantia, transfere ao credor. BRASIL, Código Civil de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

<sup>150</sup> Art. 1.261. Se a posse da coisa móvel se prolongar por cinco anos, produzirá usucapião, independentemente de título ou boa-fé. BRASIL. Código Civil de 2002.

<sup>151</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**, 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 92-94.

<sup>152</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Coisas**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v.4.p. 113.

<sup>153</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Coisas**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 104.



conformado por Ricardo Aronne, segundo o qual “uma propriedade somente pode ser vista como tal à luz do todo”, portanto, à luz da função social.<sup>154</sup>

O segundo caso em análise versa sobre apelação desprovida em ação de reintegração de posse, em que a apelante, Wilma Fonseca, alega ter justo título de compra de propriedade rural, dentro da qual se encontra a propriedade do apelado, Sebastião Doracy de Lima, que também possui justo título de aquisição do bem.

Ocorre que, tanto a apelante, quando o apelado efetuou a compra de seus terrenos diretamente do proprietário e, segundo laudo técnico pericial, a área comprada pelo apelado está contida na área maior pertencente a apelante e, esta alega estar sofrendo esbulho de parte de sua propriedade, motivo pelo qual requereu a reintegração de posse, que fora negada pelo juízo de primeira instância e posteriormente pelo Tribunal em sede de apelação, vejamos:

**REINTEGRAÇÃO DE POSSE. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. Autora que se diz proprietária de imóvel invadido pelo réu, pretende a reintegração. Sentença de improcedência. Pleito recursal. Incontroverso que a mesma área fora vendida à apelante (autora) e ao apelado (réu), tendo ambos adquirido o imóvel do legítimo proprietário, possuindo justo título. A função social da propriedade é um poder-dever do proprietário de dar ao objeto da propriedade determinado destino, de vinculá-lo a certo objetivo de interesse coletivo. A função social e socioambiental da propriedade encontra-se mais bem atendida estando o imóvel em posse do réu (apelado), eis que o fato de o endereço onde fora citado ter sido outro, não tem o condão de afastar a função social da propriedade, uma vez demonstrada, com sua utilização, o cumprimento de sua finalidade. Honorários advocatícios. Manutenção. O disposto no art. 85, § 11, do NCPC, constitui regra de julgamento que não incide sobre recursos opostos sob a égide da lei processual revogada, quando não se encontrava positivada tal hipótese de majoração do ônus sucumbencial. Sentença mantida. Apelo desprovido.**

**(TJ-SP - APL: 00041791220118260577 SP 0004179-12.2011.8.26.0577, Relator: Ramon Mateo Júnior, Data de**

---

<sup>154</sup> ARONNE, Ricardo. *Por Uma Nova Hermenêutica dos Direitos Reais Limitados*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 93.



**Julgamento: 21/02/2017, 12ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 21/02/2017).**

A 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta por Wilma Fonseca em face de Sebastião Doracy de Lima.<sup>155</sup>

O entendimento do relator é de que a mesma área fora vendida à apelante e ao apelado e, por isso, ambos possuem justo título. Porém a apelante, apesar de haver comprado a propriedade não deu a ela utilidade, enquanto o apelado o fez, estabelecendo ali sua moradia.<sup>156</sup>

O desembargador relator destaca que o apelado demonstrou total adimplemento do preço e, após a aquisição do imóvel, tornou-o um local de moradia de sua família, conforme se pode constatar pelas fotografias da fachada do imóvel jungidas pela douta perita judicial traduzindo zelo e cuidado, local que se apresenta limpo, aparentemente recém-pintado e rodeado de plantas ornamentais, conforme asseverou a magistrada de primeira instância.<sup>157</sup>

O relator trouxe à lume que a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, XXIII, dispõe que “a propriedade atenderá a sua função social”<sup>158</sup>, revelando-se como instrumento de promoção da política de desenvolvimento urbano e rural, já

---

<sup>155</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação. Nº 0004179-12.2011.8.26.0577. 12ª Câmara de Direito Privado. Apelante: Wilma Fonseca. Apelado: Sebastião Doracy de Lima. Relator: Ramon Mateo Junior.** São Paulo, 21 de fevereiro de 2017. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/432979606/apelacao-apl-41791220118260577-sp-0004179-1220118260577>> Acesso em: 20 ago.2018.

<sup>156</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação. Nº 0004179-12.2011.8.26.0577. 12ª Câmara de Direito Privado. Apelante: Wilma Fonseca. Apelado: Sebastião Doracy de Lima. Relator: Ramon Mateo Junior.** São Paulo, 21 de fevereiro de 2017. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/432979606/apelacao-apl-41791220118260577-sp-0004179-1220118260577>> Acesso em: 20 ago.2018.

<sup>157</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação. Nº 0004179-12.2011.8.26.0577. 12ª Câmara de Direito Privado. Apelante: Wilma Fonseca. Apelado: Sebastião Doracy de Lima. Relator: Ramon Mateo Junior.** São Paulo, 21 de fevereiro de 2017. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/432979606/apelacao-apl-41791220118260577-sp-0004179-1220118260577>> Acesso em: 20 ago.2018.

<sup>158</sup> Art. 5º XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; BRASIL. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). > Acesso em: 14 de ago.2018.

tendo sido incluída como um dos princípios da ordem econômica e social, art. 160, III, da Constituição Federal.<sup>159</sup>

Ao finalizar, o desembargador relator concluiu que o apelado está fazendo cumprir a função social em relação a propriedade que adquiriu, dando-lhe proveito econômico e que, portanto, apenas o justo título que tem a apelante não pode ser suficiente para que lhe seja reintegrada a posse. Negou-se provimento e os demais desembargadores seguiram o voto do relator.<sup>160</sup>

O segundo caso analisado, traz à evidência a importância da função social para a resolução de lides em que, aparentemente, todos os litigantes possuem o direito em discussão. Nesse caso, apelante e apelado possuíam justo título e boa-fé. Ao deparar-se com esse imbróglio a 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entendeu que aquele que fizera cumprir a função social da propriedade é o que merecia a tutela do Estado em relação ao seu direito.

A posição do Tribunal se coaduna com o entendimento de Orlando Gomes, segundo o qual “a evolução do pensamento jurídico desdobrou-se no sentido de que o interesse geral da coletividade deve estar acima dos interesses individuais”.<sup>161</sup>

No mesmo sentido, Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald informaram que “[...] em uma sociedade solidária, todo e qualquer direito subjetivo é funcionalizado para o atendimento de objetivos maiores do ordenamento”.<sup>162</sup>

---

<sup>159</sup> Art. 160. É vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos. BRASIL. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 22 ago.2018.

<sup>160</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação. Nº 0004179-12.2011.8.26.0577. 12ª Câmara de Direito Privado. Apelante: Wilma Fonseca. Apelado: Sebastião Doracy de Lima. Relator: Ramon Mateo Junior.** São Paulo, 21 de fevereiro de 2017. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/432979606/apelacao-apl-41791220118260577-sp-0004179-1220118260577>> Acesso em: 20 ago.2018.

<sup>161</sup> GOMES, Orlando. **Direitos Reais.** 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 109

<sup>162</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais.** 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 200.

Assim, considerando que ambos os litigantes tinham o direito à propriedade da coisa, coube ao órgão jurisdicional aplicar o princípio da função social, para dirimir a controvérsia, pois, conforme entendimento de Guilherme Calmon Nogueira da Gama a função social “deve ser tida como cláusula geral permitindo ao jurista uma reflexão e construção de acordo com os valores éticos, econômicos e sociais”.<sup>163</sup>

Nesse sentido, de acordo com o disposto no § 1º do art. 1.228, do Código Civil de 2002, o exercício do direito de propriedade deve se dá, de acordo com as finalidades econômicas do bem.<sup>164</sup>

Desta forma quando o apelado ao deu ao bem utilidade, usando-o para moradia, fez cumprir a sua função social e tornou-se merecedor da tutela estatal.

Da análise dos dois casos expostos acima, verifica-se que a função social da propriedade foi fator determinante para a solução dos processos, esse princípio foi considerado imprescindível à formação da convicção dos órgãos colegiados, alterando e ratificando a propriedade por meio do cumprimento de sua função.

### **3.2 Julgado sem tutela da função social da propriedade**

A seguir, temos um acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios a respeito de uma apelação cível onde a apelada, Estrela Projeto e Construção LTDA, ajuizou ação de reintegração de posse em face de Elisângela Santana da Silva, apelante, em razão de esbulho da posse de imóvel que se encontrava desocupado, o juízo de primeira instância julgou o pedido procedente e o a Sexta Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios negou provimento a apelação interposta pela ré, vejamos:

**REINTEGRAÇÃO DE POSSE. BOA-FÉ. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. 1 - O FATO DE O IMÓVEL ENCONTRAR-SE DESOCUPADO NÃO AUTORIZA QUE SEJA INVADIDO, INVASÃO QUE, CARACTERIZANDO**

---

<sup>163</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 237.

<sup>164</sup> Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. BRASIL, Código Civil de 2002. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 8 de abr. 2018.

**ESBULHO, AUTORIZA A PROTEÇÃO POR MEIO DOS INTERDITOS POSSESSÓRIOS. 2 - A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE NÃO SE SOBREPÕE À PROTEÇÃO QUE A CONSTITUIÇÃO CONFERE A PROPRIEDADE PRIVADA. 3 - APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

**(TJ-DF - APL: 121359320058070003 DF 0012135-93.2005.807.0003, Relator: JAIR SOARES, Data de Julgamento: 03/10/2007, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: 18/10/2007, DJU Pág. 119 Seção: 3)**

A apelada ajuizou ação de reintegração de posse em face da apelante, por esta haver invadido, em março de 2006, imóvel de sua propriedade que se encontrava desocupado.

A 6ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios decidiu por unanimidade em desfavor da apelante que alegava haver encontrado o imóvel abandonado, passando a residir no local de boa-fé, dando cumprimento ao princípio da função social da propriedade.<sup>165</sup>

O Desembargador Relator, afirmou que a posse de boa-fé, segundo o artigo 1.201 do Código Civil, ocorre quando o possuidor ignora vício ou obstáculo que impede a aquisição da coisa e entendeu que ocorrera evidente esbulho da autora. Segundo ele o fato de o imóvel estar desocupado não autoriza terceiros invadi-lo e nele permanecerem. A simples ausência do proprietário não afasta a posse.<sup>166</sup>

O relator segue afirmando que a função social da propriedade reflete a possibilidade de o Estado instituir mecanismos de intervenção na propriedade privada, como impostos progressivos, edificação compulsória, tornando-a

<sup>165</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação. **APC nº 2005.03.1.012135-0. Sexta Turma Cível.** Relator: Jair Soares. Apelante: Elisângela Santana Silva. Apelada: Estrela Projeto e Construção LTDA. Brasília, 03 de outubro de 2007. Disponível em: < <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6636944/apelacao-ci-vel-apl-121359320058070003-df-0012135-9320058070003>> Acesso em: 20 ago. 2018.

<sup>166</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação. **APC nº 2005.03.1.012135-0. Sexta Turma Cível.** Relator: Jair Soares. Apelante: Elisângela Santana Silva. Apelada: Estrela Projeto e Construção LTDA. Brasília, 03 de outubro de 2007. Disponível em: < <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6636944/apelacao-ci-vel-apl-121359320058070003-df-0012135-9320058070003>> Acesso em: 20 ago. 2018.

compatível com o exercício do direito individual de propriedade e com sua função social.<sup>167</sup>

Sendo assim, não seria a destituição da posse, de imediato, o mecanismo a ser aplicado caso o imóvel se encontrasse desocupado ou, aparentemente, sem utilização.

Segundo entendimento do relator, da mesma forma que a função social da propriedade é um direito constitucional, art. 5º XXIII da Constituição Federal de 1988, o direito de propriedade também é protegido pela Carta Magna, em seu art. 5º XXII, por isso, também merece tutela do ordenamento jurídico.<sup>168</sup>

Nesse sentido, a 6ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Território, negou provimento à apelação, considerando que a apelada possuía justo título e boa-fé presumida.

Verifica-se no caso acima, que o entendimento da 6ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, foi mitigatório em relação ao princípio da função social da propriedade.

Os desembargadores entenderam que não seria correta a sua incidência neste caso, pois, deve haver uma proporcionalidade entre o dever de cumprimento da função social e o direito de propriedade, não bastando, portanto, a simples falta de ocupação do imóvel para que o titular da propriedade perdesse a tutela do estado.

Assim, a função social foi afastada, pois o fato de o imóvel estar desocupado e sem utilidade, não foi o bastante para que o dono do imóvel perdesse a propriedade, ainda que a pessoa que veio ocupa-lo, o tenha feito de moradia.

---

<sup>167</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação. **APC nº 2005.03.1.012135-0. Sexta Turma Cível.** Relator: Jair Soares. Apelante: Elisângela Santana Silva. Apelada: Estrela Projeto e Construção LTDA. Brasília, 03 de outubro de 2007. Disponível em: < <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6636944/apelacao-ci-vel-apl-121359320058070003-df-0012135-9320058070003>> Acesso em: 20 ago. 2018.

<sup>168</sup> Art. 5º XXII - é garantido o direito de propriedade;  
XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; BRASIL. Constituição Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). > Acesso em: 14 de ago.2018.

Percebe-se que os desembargadores consideraram que, nesse caso específico, o direito de propriedade dever ser exercido em sua forma mais plena, ficando do dono da coisa livre para usufruir ou não de seu bem, em conformidade com o dito por Nelson Rosenvald, ao definir a propriedade “...o mais sólido e amplo de todos os direitos subjetivos patrimoniais”.<sup>169</sup>

Ao tratar da evolução do direito e da função social da propriedade, Guilherme Calmon Nogueira da Gama entende que:

É importante observar, contudo, que a reestruturação dos principais institutos jurídicos não significa, por exemplo, que o direito de propriedade tenha deixado o âmbito das relações privadas para integrar o Direito Público.<sup>170</sup>

Nesse contexto, a função social, mesmo sendo norma principiológica, não pode justificar atos expropriatórios eivados de ilegalidade e de ausência de boa-fé, pois a propriedade não deixou de ser instituto do direito privado.

Esse entendimento é ratificado por André Osório Godinho ao discorrer sobre o tema:

[...] Isto significa que a propriedade, embora concebida e tutelada na forma de sua função social, continua sendo direito subjetivo de seu titular e em seu proveito estabelecida.<sup>171</sup>

Assim, observa-se que o a decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, entendeu que, no caso acima, a o princípio da função social não teria, por si só, a capacidade de retirar a propriedade de seu titular.

---

<sup>169</sup> ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.p. 29.

<sup>170</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. Atlas. São Paulo. 2011. p. 238.

<sup>171</sup> GODINHO, André Osório. **Função Social da Propriedade**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p.419.

## CONCLUSÃO

Este trabalho teve como referência que a função social à luz do ordenamento jurídico vigente, da doutrina e jurisprudência brasileira, como uma diretriz para o efetivo gozo de todos os direitos inerentes a titularidade da propriedade.

A problemática deste trabalho incidiu sobre a possibilidade de a função social ser uma diretriz para o exercício do direito de propriedade e, de acordo com os argumentos doutrinários, legais e jurisprudenciais presentes nesta pesquisa, a resposta para esse questionamento é sim, a função social da propriedade é pressuposto para o exercício do direito de propriedade.

Observou-se que a função social da propriedade, além de norma, é um princípio constitucional que regula o exercício da propriedade dando-lhe contorno social e, de certa forma, subordinando-a à utilidade pública.

A função social carrega em si supremacia em relação às demais normas, motivo pelo qual deve ser observada continuamente.

A função social transcende a esfera individual para alcançar a coletividade por meio do exercício de um direito eminentemente privado em consonância com as necessidades coletivas.

Ao mesmo tempo em que é requisito de exercício, a função social é também parte do próprio direito, portanto, elemento essencial e indispensável da propriedade.

No primeiro capítulo verificou-se a posição doutrinária em relação à propriedade e à função social nos dias atuais. Para tanto, foi necessário trazer à vista a posição dos principais doutrinadores do direito privado brasileiro sobre o tema, sem deixar de citar algumas posições relevantes do direito administrativo e constitucional.

No segundo capítulo observou-se a forma como a função social incide no ordenamento jurídico brasileiro, foram analisados dispositivos da Constituição Federal de 1988, do Código Civil de 2002 e da Legislação Civil Extravagante que legitimam a

função social como limitador do direito de propriedade e elencadas as situações em que é possível a incidência dessa norma.

No terceiro capítulo constatou-se que a função social da propriedade tem sido utilizada pela jurisprudência para solucionar controvérsias em relação à aquisição e perda da propriedade. Foram analisadas três decisões, duas em que o Tribunal ad quem usou a tutela da função social para alterar o caráter da propriedade e um onde ela não foi suficiente para retirar do proprietário as prerrogativas inerentes à titularidade da propriedade.

Por fim, concluiu-se que é possível entender a função social da propriedade como um princípio modulador do direito de propriedade, que leva à seara do direito privado o aspecto social e utilitário do direito público. O direito vigente abriu espaço para que os seus aplicadores utilizem a função social como fundamento de decisões a respeito da tutela do direito de propriedade. A facilidade de se encontrar posições tanto doutrinárias quanto jurisprudenciais mostram que a função social tem sido de fundamental importância para o exercício da titularidade da propriedade.



## REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 20. ed. São Paulo: Verbatim, 2016.

ARONNE, Ricardo. **Por Uma Nova Hermenêutica dos Direitos Reais Limitados**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de Direito Civil, Direito das Coisas**. São Paulo: Atlas, 2014.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. Brasília: Pólis, 1989.

BRASIL. **Constituição Federal, 05 de outubro de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)> .

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)> .

BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)> .

BRASIL. **Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L4504.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4504.htm)> .

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível. Décima Quarta Câmara Cível. Apelante: Neri Fagundes Moreira. Apelados: Claudia Maria Zacharias Lopes e Compass-Investimentos e Participações LTDA**. Relator Roberto Sbravati. Porto Alegre, 29 de março de 2018. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/562811152/apelacao-civel-ac-70076274927-rs>> Acesso em: 21 ago.2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação. Nº 0004179-12.2011.8.26.0577. 12ª Câmara de Direito Privado. Apelante: Wilma Fonseca. Apelado: Sebastião Doracy de Lima. Relator: Ramon Mateo Junior**. São Paulo, 21 de fevereiro de 2017. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/432979606/apelacao-apl-41791220118260577-sp-0004179-1220118260577>> Acesso em: 20 ago.2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Apelação. APC nº 2005.03.1.012135-0. Sexta Turma Cível**. Relator: Jair Soares. Apelante: Elisângela Santana Silva. Apelada: Estrela Projeto e Construção LTDA. Brasília, 03 de outubro de 2007. Disponível em: < <https://tj->

df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6636944/apelacao-ci-vel-apl-121359320058070003-df-0012135-9320058070003> Acesso em: 20 ago. 2018.

CADEVON, Fernanda de Salles. **Função social e Ambiental da Propriedade**. Florianópolis: Visualbooks, 2003

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**. 10. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil, Direito das Coisas**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DENZEN JUNIOR, Gabriel. **Direito Constitucional**. 12. ed. Brasília: Vestcon, 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Direito Civil Brasileiro**, Direito das Coisas. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 4.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. 12. ed. Salvador: Juspodivum, 2016.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2011.

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GODINHO, André Osório. **Função Social da Propriedade**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito Civil Brasileiro**, Direito das Coisas. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 5.

GUERRA, Alexandre; BENACCHIO, Marcelo. **Direito Imobiliário Brasileiro**. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2011.

HORTA, Raul Machado. **Direito Constitucional**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LIMA, Fernando Machado da Silva. **Jurisdição Constitucional e Controle do Poder**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2005.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Coisas**. São Paulo: Saraiva, 2015.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Direitos Reais**. São Paulo: Método. 2004.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de Direito Civil: Direito das Coisas**. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996. v. 6.

MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Limitações ao Direito de Propriedade**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 7. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

MARMO, Roberto Kaisserlian. **Direito das Coisas**. São Paulo: Harbra, 2004.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELO, Nehemias Domingos de. **Lições de Direito Civil: Direito das Coisas**. São Paulo: Atlas, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Direito das Coisas**. 43. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Direito das Coisas**. 5. ed. Forense. Rio de Janeiro. 2013.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Método, 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 4.

PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Coisas**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. **Função Social da Propriedade Pública**. São Paulo: Malheiros, 2005.

ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

SANTOS, Maurício Barbosa dos. **Estatuto das Cidades: Uma Arma Contra os Inimigos**. 2. ed. São Paulo: JH Mizuno. 2004.

SHEREIBER, Anderson. **Direito Civil e Constituição**. São Paulo: Atlas, 2013.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Coisas**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v.4.

VARGAS, Denise. **Manual de Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

VENOSA, Silvio Salvo. **Direito Civil: Reais**. São Paulo: Gen, 2016.