

# **A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E AS LIMITAÇÕES AO DIREITO DE PROPRIEDADE<sup>1</sup>**

Júlio Ferreira

Davison Luis<sup>2</sup>

**SUMÁRIO:** INTRODUÇÃO; 1. NATUREZA JURÍDICA E APLICABILIDADE DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE; 2. DIREITO A PROPRIEDADE E SUA NATUREZA CONSTITUCIONAL; 3. LIMITAÇÕES E RESTRIÇÕES AO DIREITO DE PROPRIEDADE; 3.1 Restrições Constitucionais; 3.2 Restrições Administrativas; 3.3 Restrições em razão de lei eleitoral; 3.4 limitações ao domínio baseado no interesse privado; Considerações Finais; Referências.

## **RESUMO**

Explorar teoricamente função social da propriedade, levando em consideração as limitações e restrições ao exercício do direito de propriedade. Analisar os fundamentos que justificam a interferência do direito público ao direito privado sobre a ótica constitucional. Fazer uma análise comparativa entre a propriedade urbana e rural tendo vista cada uma de suas peculiaridades no que concerne ao cumprimento da sua função social.

## **PALAVRAS-CHAVE**

Propriedade; função social; limitações e restrições.

## **INTRODUÇÃO**

A propriedade privada foi concebida, desde a fundação do constitucionalismo moderno, como um direito humano, cuja função consiste em garantir a subsistência e a

---

<sup>1</sup> Paper desenvolvido como requisito para aprovação da disciplina de Direitos Reais ministrada pela Prof.<sup>a</sup> Viviane Brito

<sup>2</sup> Acadêmicos do 5º período do curso de Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco.

liberdade individual contra as intrusões do Poder Público. No entanto, a evolução socioeconômica contemporânea estendeu o conceito constitucional de propriedade privada, bem como alargou funcionalmente o instituto. O direito contemporâneo passou a reconhecer que todo proprietário tem o dever fundamental de atender à destinação social dos bens que lhe pertencem. Deixando de cumprir esse dever, o Poder Público pode expropriá-lo sem as garantias constitucionais que protegem a propriedade como direito humano. Dessa forma, o direito a propriedade, tanto no âmbito urbano quanto rural, deve cumprir sua função social atendendo os anseios sociais, mas também está sujeita as limitações e restrições impostas em prol de do bem comum.

## **1. NATUREZA JURÍDICA E APLICABILIDADE DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE**

A propriedade é um direito garantido constitucionalmente nos moldes do Art. 5º, XXII da CF. Trata-se de um direito fundamental que para possuir legitimidade deve atender a uma função em prol de toda uma coletividade, ou seja, o uso da propriedade está adstrito ao cumprimento de uma função social, a qual é imprescindível para que se tenha um mínimo de condições para convivência social. O princípio da função social vem regulado também no Art. 5º da CF em um inciso imediatamente posterior (XXIII) ao que garante o direito à propriedade. Diz Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2009, p. 204) que “esta ordem de inserção de princípios não é acidental, e sim intencional. Inexiste incompatibilidade entre a propriedade e função social, mas uma obrigatória relação de complementaridade, como princípios da mesma hierarquia”. Em suma, a função social da propriedade está vinculada à produtividade do bem, assim como, a noções de justiça social, pois deve ser afastado o uso abusivo e egocêntrico da propriedade em prol do coletivo.

Desse modo, quando se afirma que a propriedade privada tem uma função social, está se homologando que ao proprietário não cabe mais o uso exclusivo e próprio da propriedade, mas seu uso em prol da coletividade.

Assim, apesar da propriedade ser um direito real absoluto com oponibilidade erga omnes, em algumas situações deverá ser relativizada, pois existem limitações claras dispostas no interesse do coletivo que é o caso da própria função social ou socioambiental da propriedade. Além de que, como diz Flávio Tartuce (2011, p. 795) o direito a propriedade coexiste com outros direitos da mesma espécie, nos moldes do art. 1231 CC, pelo qual se admite a prova em contrário da propriedade de determinada pessoa. Ele ainda afirma que a

propriedade deve ser relativizada se encontrar pela frente outro direito fundamental protegido pelo texto maior. Por isso é que se pode dizer que a propriedade é um direito absoluto, regra geral, mas que pode e deve ser relativizado em muitas situações.

Estabelecidas essas premissas, cumpre-nos analisar o Art. 1228, § 1º CC que enuncia o seguinte, “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, à 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.” A norma civil supracitada consagra expressamente a função social da propriedade estabelecendo uma preocupação tanto com o ambiente natural como com o ambiente cultural. Diante disso, vale ressaltar que o cumprimento da função social da propriedade não é unívoco, variando de acordo com a localização do imóvel, pois, sendo este localizado em ambiente rural sua função social será uma e no ambiente urbano outra.

No ambiente urbano para que se materialize um espaço de cidadania e solidariedade são estabelecidas normas de ordem pública e interesse social que regulam a utilização da propriedade em prol do bem estar coletivo, da segurança e do equilíbrio ambiental.

Por meio dessas normas e de uma política de desenvolvimento urbano, o município poderá regular a função social da propriedade, seja através do plano diretor (obrigatório para cidades com mais de 20 mil habitantes e municípios integrantes de área de especial interesse turístico) ou pelas leis orgânicas locais das cidades de porte reduzido. Afirma Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2009, p. 212) que o “plano diretor será o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana (art. 182 §1º CF.). Por meio desse instrumento normativo municipal, será delimitado o crescimento ordenado da urbe, com acentuada preocupação de impedir a concentração de áreas especulativas, evidenciando a importância do controle do uso e ocupação do solo”.

O plano diretor é o instrumento fundamental de interferência dos municípios na política urbana, pois, visa garantir o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade. De acordo com a lei 12.257/01 ele tem por objetivo concretizar quatro esferas: a determinação de critérios para cumprimento da função social da propriedade, mediante ordenamento territorial de uso e ocupação do solo; identificação dos instrumentos urbanísticos a serem adotados para concretização do projeto; regulamentação dos processos municipais de gestão urbana participativa e regulamentação dos processos municipais de gestão urbana participativa.

Além disso, a função social da propriedade pode redirecionar os recursos e a riqueza de forma mais justa, combatendo situações de desigualdade econômica e social garantindo um desenvolvimento urbano sustentável e evitando-se a segregação de comunidades carentes. (FARIAS; ROSENVALD, 2009, p. 213)

De acordo com o § 2º do Art. 182 a propriedade urbana irá cumprir sua função social quando atender as exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. Com isso, a propriedade urbana que contrariar o plano diretor será censurada pelo ordenamento jurídico com a aplicação de sanções nos moldes do § 4º do Art. 182. Essas sanções são aplicadas quando a propriedade não estiver edificada, estiver subutilizada ou não estiver sendo usada e têm como escopo garantir a adequação da propriedade ao desenvolvimento urbano e ao bem estar dos cidadãos, por meio de sucessivas e progressivas imposições de instrumentos urbanísticos: parcelamento ou edificação compulsória, IPTU progressivo e a desapropriação-sanção.

Já no ambiente Rural o cumprimento da função social apresenta-se de forma mais complexa. O dispositivo que regula a matéria é o Art. 186 que estabelece três elementos indispensáveis ao uso legítimo da propriedade: econômico, social e ecológico. Afirma Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2009, p, 220) que “enquanto no ambiente urbano o imóvel destina-se naturalmente à moradia, como bem de consumo, o imóvel rural revela uma destinação centrada na produção de riquezas e criação de empregos, como bem de produção em que sobreleva o ônus social do proprietário”.

A racionalidade e a adequação, como requisitos essenciais ao cumprimento da função social, orientam-se por dois fatores, a exploração de no mínimo 80% da área explorável do imóvel e a observância de índices de produtividade para a microrregião a qual se situa o imóvel. Porém, apenas a satisfação desse requisito não é suficiente para o uso legal da propriedade, pois, devem ser obedecidos cumulativamente os requisitos do Art. 186 CF. Sendo assim, caberá ainda ao proprietário cumprir as obrigações trabalhistas e preservar a esfera ambiental economicamente equilibrada. Nesses termos, a Constituição impõe ao proprietário rural o dever de executar seu direito de propriedade de acordo com a preservação da qualidade ambiental. E isto, no sentido de que, se ele não fizer, o exercício de seu direito à propriedade será ilegal, podendo caber, para fins de reforma agrária, desapropriação por interesse social. (FARIAS; ROSENVALD, 2009, p. 220)

Por fim, sendo o escopo máximo da propriedade rural a produção e circulação de bens alimentícios, a função social também deverá combater com afinco o mau uso desses bens

de primeira necessidade, pois, integram o piso mínimo vital, diretamente vinculado à dignidade humana.

## **2. DIREITO A PROPRIEDADE E SUA NATUREZA CONSTITUCIONAL**

O regime jurídico da propriedade tem seu fundamento na Constituição Federal. Esta garante o direito de propriedade, desde que cumpra sua função social, pois é imprescindível para que se tenha um mínimo de condições para a convivência social. Com isso, a função social da propriedade a vincula não só à produtividade do bem, como também aos reclamos da justiça social, visto que deve ser exercida em prol da coletividade.

Maria Helena Diniz (2007, p. 107) afirma que:

O princípio da função social da propriedade está atrelado ao exercício e não ao direito de propriedade. Ocorre o afastamento do individualismo, coibindo o uso abusivo da propriedade, que deve ser utilizada para o bem comum. Condicionada está a convivência privada ao interesse coletivo, visto que a propriedade passa a ter função social, não mais girando em torno dos interesses individuais do seu titular.

A propriedade é um direito fundamental que, ao lado dos valores da vida, liberdade, igualdade e segurança, compõe a norma do artigo 5º da Constituição Federal. O reconhecimento da propriedade como direito humano se prende à sua função de proteção pessoal de seu titular, ou seja, há uma função individual da propriedade que consiste na garantia da autonomia privada do ser humano e no desenvolvimento de sua personalidade. O mesmo artigo 5º, inciso XXII, explicita que “é garantido o direito de propriedade”, mostrando que a propriedade é um direito subjetivo no qual o titular exercita poder de dominação sobre um objeto, sendo que a satisfação de seu interesse particular demanda um comportamento colaboracionista da coletividade. (FARIAS; ROSENVALD, 2009, p. 178)

Segundo Nelson Rosenvald (2009, p. 178) além de direito subjetivo e fundamental, a propriedade é garantia institucional, prestando-se a assegurar bens jurídicos indispensáveis à preservação de certos valores tidos como essenciais em certa ordem jurídica. A propriedade também promove liberdade, privacidade, integridade, direitos civis, atuando como um dispositivo eficiente para assegurá-los, pois cria uma esfera autônoma na qual, por mútuo consentimento, nem o Estado, nem a sociedade podem cometer transgressões. O direito a propriedade assume função tão elevada no ordenamento jurídico a ponto de ter o seu núcleo essencial preservado de restrições desproporcionais pelo legislador infraconstitucional.

Assim, o direito a propriedade a propriedade, como norma constitucional, pode sofrer restrições, desde que sejam razoáveis. O artigo 1228, § 1º, do Código Civil, exposto anteriormente, prescreve algumas limitações quando diz: “o direito a 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 patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas”, acrescentando no § 2º que “são defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem”. Portanto, deve haver uso efetivo e socialmente adequado do bem sobre o qual recai a propriedade, busca-se equilibrar o direito de propriedade com o uma satisfação de interesses particulares, e sua função social, que visa atender ao interesse público e ao cumprimento de deveres para com a sociedade.

### **3. LIMITES E RESTRIÇÕES AO DIREITO DE PROPRIEDADE**

O direito a propriedade é um direito fundamental da Constituição brasileira, este pode ser restringido para garantir outros direitos fundamentais. A estrutura principiológica possibilita essa restrição, no entanto deve acontecer de maneira controlada, possibilitando que o exercício do direito a propriedade seja garantido na maior medida possível, de modo que não afete o mínimo existencial e efetivo do mesmo. (ALEXY, 2011, p. 284)

As limitações ao direito de propriedade, sempre de maneira proporcional, consistem nos condicionamentos que atingem os caracteres tradicionais desse direito, pelo que era tido como direito absoluto, exclusivo e perpétuo. Absoluto, porque assegura ao proprietário a liberdade de dispor da coisa do modo que melhor lhe agrada; exclusivo, porque imputado ao proprietário, e só a ele, em princípio, cabe; perpétuo, porque não desaparece com a vida do proprietário, porquanto passa a seus sucessores, significando que tem duração ilimitada, e não se perde pelo não uso. (SILVA, 279, 2005)

As limitações são classificadas em função desses caracteres, isto é, as limitações constituem gênero, tudo que afete qualquer dos caracteres do direito de propriedade. A classificação das limitações verifica-se com fundamento no Direito Privado ou no Direito Público, de forma que as limitações de direito privado corresponde, por exemplo, as de direito de vizinhança, enquanto as limitações de direito público correspondem às urbanísticas e administrativas. (SILVA, 279, 2005)

As restrições, servidões e desapropriação são espécies de limitações. As restrições limitam o caráter absoluto da propriedade, as servidões (e outras formas de utilização da propriedade alheia) limitam o caráter exclusivo, e a desapropriação, o caráter perpétuo.

Para Jose Afonso da Silva (2005, p. 280) é por causa dessas restrições é que possibilita o questionamento da existência do direito absoluto da propriedade, pois existem restrições à faculdade de fruição, que condicionam o uso e a ocupação da coisa; restrições à faculdade de modificação da coisa; restrições à alienabilidade da coisa. As servidões, por sua vez, limitam o caráter exclusivo, pois possibilita a utilização de propriedade alheia podendo ser pelo Poder Público ou por particular. E a desapropriação limita o caráter perpétuo, pois é um meio pelo qual o Poder Público determina a transferência compulsória da propriedade particular.

O fundamento das limitações à propriedade encontra-se no primado do interesse coletivo ou público sobre o individual e na função social da propriedade, visando proteger o interesse público social e o interesse privado. As limitações legais ao direito de propriedade são as que estão contidas em leis especiais que têm por objetivo proteger não só o interesse público, social ou coletivo, bem como interesse privado ou particular considerado em função da necessidade social de coexistência pacífica. No entanto, as restrições à propriedade em razão do interesse social pressupõe a ideia de subordinação do direito de propriedade privada aos interesses públicos e às conveniências sociais. As limitações são imprescindíveis ao bem-estar coletivo e à própria segurança da ordem econômica e jurídica do país. (DINIZ, 2007, p. 253)

Assim, no direito moderno, o primado do interesse coletivo ou público vem influenciando o conceito de propriedade. As medidas restritivas ao direito de propriedade, impostas pelo Estado em prol da supremacia do interesse público, vêm diminuindo o exercício desse direito. Em virtude dessas intervenções no direito de propriedade, o próprio proprietário desconhece o caráter absoluto, soberano e intangível característico do domínio na era dos romanos. Registram-se inclusive semelhanças entre o proprietário atual e o dos tempos medievais, pois aquele, assim como este, tem, sobre o bem, os poderes de dono, contando que satisfaça certos encargos.

### **3.1 Restrições Constitucionais**

A Constituição Federal, ao garantir o direito de propriedade, considerou a questão das restrições constitucionais na medida em que estas têm por escopo realizar o

desenvolvimento nacional e a justiça social. Para tanto, considerou os seguintes princípios: liberdade de iniciativa, valorização do trabalho como condição da dignidade humana, função social da propriedade, harmonia e solidariedade entre as categorias sociais de produção, etc. (DINIZ, 2007, p. 254)

São exemplos de restrições constitucionais, o que dispõe no art. 5º, XXIV, sobre a desapropriação por necessidade ou utilidade pública e por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro. O § 4º, III, autoriza o poder público municipal, para atender a política urbana, mediante lei específica, a exigir do dono do solo urbano não utilizado que promova seu aproveitamento sob pena de desapropriação com pagamento em títulos de dívida pública. O artigo 5º, XXV, também prevê a utilização da propriedade particular pelo Estado, em caso de perigo iminente ou em circunstâncias excepcionais, estando assegurado ao proprietário o pagamento da competente indenização. Outro exemplo acontece ante a necessidade de planejar a reforma agrária, pois o artigo 184 da Constituição Federal prevê que a União poderá promover a desapropriação por interesse social de propriedade rural, com o pagamento de títulos em dívida agrária [...].

### **3.2 Restrições Administrativas**

Existem diversas restrições administrativas, também baseadas no desenvolvimento nacional, na justiça social e na proteção do patrimônio. Exemplificativamente temos: As que, em face do interesse da cultura e da proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, proíbem a demolição ou modificação de construções tidas como monumentos históricos, os seus reparos devem obedecer à sua caracterização. Utiliza-se um instrumento chamado tombamento para proteger bens móveis e imóveis dotados de valor histórico-cultural, sem que haja transferência do domínio, e o poder público indenizará o proprietário que com isso sofrer prejuízo econômico. As que, inspiradas na prosperidade pública, visam à proteção da lavoura, do comércio e da indústria, dirigindo a economia, limitando a produção de mercadorias no que concerne à sua qualidade e regulamentando o exercício de determinadas atividades econômicas. As que, por razões estéticas, urbanísticas e higiênicas, executam planos que interferem no exercício de construção, exigindo que os prédios obedeçam a certo alinhamento, obrigando que o dono do imóvel mure seu terreno, calce o passeio, etc. (DINIZ, 2007, p. 258)



### **3.3 Restrições em razão de lei eleitoral**

No artigo 135, parágrafo 3º, do Código Eleitoral há uma restrição ao domínio quando determina que a propriedade particular deve ser cedida obrigatória e gratuitamente para o funcionamento das mesas receptoras, nos dias de eleição.

### **3.5 Limitações de natureza militar**

A maior parte das limitações de natureza militar ressalta a proteção do povo, como por exemplo, a do Decreto-lei n. 4.812/42, modificado pelo Decreto-Lei n. 5.451/43, que trata da requisição de móveis ou imóveis necessários às forças armadas e à defesa do povo. As Leis n. 6.634/79 e 5.130/66, que se referem às zonas indispensáveis à defesa do país.

### **3.6 Limitações ao domínio baseado no interesse privado**

Há restrições à propriedade que surgem ante a necessidade de conciliar o seu exercício por parte de proprietários confinantes, pois a vizinhança, por si só, pode dar origem a conflitos, nele deve imperar não só a solidariedade e a boa fé entre vizinhos, mas também o exercício da propriedade, atendendo a sua função social. (DINIZ, 2007, p. 264)

Assim, nesse contexto, cumpre a norma jurídica limitar os domínios dos proprietários em favor da harmonia social, reduzindo ao máximo as prováveis discórdias, impondo-lhes um sacrifício que precisa ser suportado para que a convivência social seja possível e para que a propriedade seja respeitada.

Cada proprietário compensa seu sacrifício com a vantagem que lhe advém do correspondente sacrifício do direito do vizinho. Se assim não fosse, se os proprietários pudessem invocar uns contra os outros seu direito absoluto e ilimitado, impossibilitados estariam de exercer qualquer direito, pois as propriedades se aniquilariam dessa forma. Essas restrições ao direito de propriedade são impostas, simplesmente, para que esse mesmo direito possa sobreviver. Logo, os direitos de um proprietário vão até o limite onde tem início os de seu vizinho e vice-versa. (WASHINGTON, Barros Monteiro apud DINIZ, 2007, p. 265).

Podem apresentar-se como limitações: a restrição ao direito de propriedade quanto à intensidade de seu exercício (artigos 1277 a 1281 CC), regulando o seu uso anormal; limitações legais ao domínio similares às servidões (artigos 1282 a 1296 CC), tratando das

questões sobre árvores limítrofes, passagem forçada de cabos e tubulações, águas; e restrições oriundas das relações de contiguidade entre dois imóveis (artigos 1297 a 1313), versando sobre os limites entre prédios, direito de tapagem e direito de construir.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A propriedade é o direito real de maior expressão e conteúdo mais amplo, todos os demais direitos reais são mais restritos. Quem é proprietário é titular e possui a faculdade de usar, gozar, dispor, e reaver a coisa de quem injustamente a possui, detenha ou retenha. (art. 1.228 C.C.). A formação dos direitos reais corresponde exatamente ao agregamento dessas faculdades do proprietário. Poderá o proprietário exercer com plenitude esses direitos, utilizando ou fruindo da coisa em toda sua substância e de forma mais plena possível. Contudo, quando o proprietário transfere a alguém um ou mais dos direitos inerentes ao domínio, como por exemplo, o uso e a fruição, ou realiza acréscimos, modificações, etc esbarra nas restrições impostas pelos limites legais e pela função social da propriedade, pois o direito a propriedade deve se adequar a realidade buscando o bem comum. Deste modo, essa função social da propriedade serve para preservar e harmonizar o direito individual e o da coletividade. Não importa se a propriedade é urbana ou rural, ambas devem respeitar sua função, possibilitando as restrições de maneira proporcional em prol da coletividade.

## REFERÊNCIA

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas**. v. 4. São Paulo: Saraiva, 2007.

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

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: volume único**. São Paulo: Método. Rio de Janeiro: Forense. 2011.