



A FUNÇÃO SOCIAL DO IMÓVEL URBANO

Raul Durizzo de OLIVEIRA¹

RESUMO: Este trabalho por meio de análise bibliográfica e legislativa expõe os principais aspectos da propriedade urbana, a partir do princípio da função social da propriedade. A propriedade sofreu várias transformações ao longo do tempo. Teve sua gênese em Roma como um direito absoluto e egoístico, sentido este que foi resgatado com a Revolução Francesa em 1789 e perdeu até o início do século XX, quando as revoluções de cunho social trouxeram novos contornos à propriedade. A função social é conceito que foi teorizado por Leon Duguit. No ordenamento jurídico brasileiro, é tida como princípio constitucional, sendo o exercício da propriedade direta e absolutamente vinculado a ele. Com isso, surgem, a partir da propriedade privada, interesses coletivos, econômicos e sociais e sujeitos proprietários e não proprietários igualmente tutelados. No que se refere à propriedade urbana, há que se observar para o seu exercício o Plano Diretor, tendo em vista que ela está a ele subordinada. Além disso, é dever do proprietário urbano concretizar, utilizando-se de sua propriedade, os nortes estabelecidos no plano diretor.

Palavras-chave: Propriedade. Função Social. Propriedade urbana.

1 INTRODUÇÃO

O exercício da propriedade privada passou por diversas transformações no decorrer dos tempos. Seu conceito, com direito absoluto e egoístico, nasce no Direito Romano, cuja influência se estendeu a quase todas as civilizações posteriores. Houve abrupta mudança nesse panorama com o pensamento socialista que ascendeu no final do século XIX, que fomentou importante discussão a respeito da propriedade privada.

Atualmente, a função social é princípio basilar que norteia o regime constitucional da propriedade. É justamente por isso que tutelar a questão social que envolve a propriedade não é uma opção em nosso país. Discute-se, portanto, quais contornos o já consagrado princípio daria ao direito de propriedade, quais os limites

¹ Pós-graduado em Direito Empresarial pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná, graduado em Direito pela Universidade Estadual de Londrina. E-mail: rauldurizzo@gmail.com.

impostos – ou se de fato existem – , quais as ferramentas que o concretizam e qual o papel do titular do direito, da sociedade e do Estado na efetivação da função social.

O presente trabalho pretende, portanto, descortinar os efeitos jurídicos trazidos pelo advento da função social à propriedade urbana e quais os reflexos práticos para o proprietário.

2 BREVE HISTÓRICO DA PROPRIEDADE PRIVADA

Não se pode compreender o direito de propriedade no formato em que o conhecemos hoje sem que antes seja abordada, ainda que de forma breve, a sua história. O contexto social, político e econômico de cada época são fundamentais para entender as diversas facetas que a propriedade privada assume no tempo. A marcha de desenvolvimento da economia, bem como a profundidade e a forma que as relações e interações sociais assumem, evidenciam a visão de propriedade de cada povo no decorrer dos tempos.

Durante o curso da história romana, civilização a quem se atribui a gênese do conceito, três espécies de propriedade se destacam como as mais relevantes e comuns: a quiritária, a pretoriana e a do *ius gentium* (MALUF, 1997, p. 6) . Mais tarde, no período pós-clássico, houve pelo imperador Justiniano a unificação da legislação civil e pretoriana e a extinção das diferenciações existentes entre as espécies de propriedade, momento em que passou a ser chamada exclusivamente de *dominium* (idem, ibidem, p. 8).

Em linhas gerais, a propriedade romana possuía elementos bem definidos: o direito de usar (*ius utendi*), fruir (*ius fruendi*) e abusar (*ius abutendi*) da coisa ou objeto submetido ao domínio. Na lição de Orrutea esses três sentidos quando conjugados resultavam num direito que “assegurava ao proprietário desde o uso até a destruição da coisa. Tinha o escopo e a finalidade de possibilitar ao proprietário uma apropriação total do objeto e com exclusividade diante de terceiros” (ORRUTEA, 1998, p. 54).

Nesse sentido, observam-se três características muito marcantes da propriedade no Direito Romano: trata-se de um direito absoluto, vez que oponível contra todos (*erga omnes*) e utilizado de forma ilimitada; exclusivo, pois possuía apenas um único dono; e perpétuo, haja vista que em hipótese alguma se extinguiria por termo, prazo ou condição.

Com o início da Idade Média, ocorrem profundas mudanças na sociedade europeia, sobretudo nos modelos de produção e na economia. “Com a célebre crise do século III – crise econômica, financeira, religiosa, social, política etc. – o Império Romano foi se tornando cada vez mais emperrado” (DE PAULA, 1964). Dessa forma, o transporte de bens e a comunicação entre as muitas províncias se tornaram paulatinamente mais difíceis.

Em consequência disso, houve a estagnação do comércio, acarretando o crescimento das propriedades autossuficientes. Os grandes proprietários transformaram-se em autênticos latifundiários, abandonando a cidade e vindo habitar as suas propriedades rurais, “procurando produzir nela tudo que lhes fosse possível, originando-se daí uma economia fechada, auto-suficiente ou quase, uma verdadeira autarquia” (idem, *ibidem*).

Os grandes senhores de terra, com o passar do tempo, distribuíram as suas propriedades a seus súditos nobres, os quais lhe juravam lealdade e, em troca, recebiam o direito de gozar e fruir da propriedade recebida. Como ensina Cortiano Jr. (2002, p; 22) “o indivíduo recomendava-se a um senhor poderoso, devendo-lhe subordinação. O senhor concedia benefícios ao subordinado, de onde ele poderia tirar seu sustento, devendo pagar, com serviços a proteção recebida”. Nesse sentido, o direito à terra permaneceu desprovido de sentido econômico ou comercial, sendo limitado à nobreza e, por isso, absoluto, perpétuo e hereditário.

A Idade Moderna veio acompanhada de “uma crise de estruturas e do crescimento de conjunto da sociedade” (LE GOFF, 2007, p. 220) na Europa Ocidental. O surgimento da imprensa, as Cruzadas, rupturas com a Igreja Católica e a eclosão do antropocentrismo são o estopim de uma evolução conceitual que transformou o mundo. “Essa evolução da Europa marcada pelo crescimento e pela abertura desabrocha no que se chamou tradicionalmente de Renascença e que se manifesta desde os séculos XIV e XV” (idem, *ibidem*, p. 254), marcada pelo retorno à cultura clássica greco-romana, inspirada na filosofia humanística.

Um dos elementos imprescindíveis para tanto foi o ressurgimento do comércio, com a criação de companhias especializadas na atividade comercial e a descoberta de novas rotas e regiões pelo mundo. “O uso da moeda foi restaurado, assim como o comércio e a cidade. Tudo isso propiciou um renascimento intelectual bem visível” (DE PAULA, *op. cit.*).

Esse cenário, marcado pelo individualismo e exaltação à figura do homem, a ruptura da dominação filosófico-religiosa da igreja, fomento do comércio e descoberta de novos mundos e rotas permitiu o desenvolvimento do capitalismo. Nessa senda, “a consolidação do modo capitalista de produção consagra a feição econômica da propriedade” (ORLEANS E BRAGANÇA, 2017, p. 28), que passa paulatinamente a deixar de ser um direito hereditário da nobreza para possuir conteúdo econômico em si.

É a partir do movimento revolucionário na França que ocorre o rompimento definitivo com o modo de produção feudal e a consolidação plena e definitiva do capitalismo. Nesse ponto, altera-se drasticamente a forma de concepção da propriedade, o que já vinha ocorrendo com o Renascimento cultural da Idade Moderna.

A burguesia, classe social emergente que era responsável pela propagação do modo de produção capitalista, possuía demandas que “colidiam de frente com o pensamento mercantilista dos governos europeus da época – caracterizado pelo intervencionismo estatal, protecionismo [...] e ênfase no aumento de reservas de metais” (TRINDADE, 2011, p. 40), o qual dificultava a livre circulação de bens e capital.

Assim, almejando unir o controle econômico ao político, a burguesia bancou a Revolução Francesa como um movimento liberal do ponto de vista político e econômico, inspirado nas assertivas iluministas e influenciado pelo ideário constitucionalista vigente à época. Nesse sentido, “a Revolução Francesa pretendeu democratizar a propriedade privada, aboliu privilégios, cancelou direitos perpétuos” (PEREIRA, 2015, p. 67).

A Revolução Francesa elevou sobremaneira, dessa forma, o significado e a importância da propriedade privada. O art. 2º da Declaração dos Direitos do Homem, surgida a partir da revolução, consagrou o direito de propriedade como condição de direito natural e imprescritível do homem, sendo inviolável e sagrado. De acordo com a Declaração, o exercício da propriedade “não estaria limitado senão na medida em que ficasse assegurado aos demais indivíduos o exercício de seus direitos” (SILVA, 2014, p. 274). Elucida Orlando Gomes que:

No regime capitalista, o conceito unitário de propriedade é restaurado e os poderes que ela confere são exagerados, a princípio, exaltando-se a concepção individualista. Ao seu exercício não se antepõe

restrições, senão raras, e o direito do proprietário é elevado à condição de direito natural, em pé de igualdade com as liberdades fundamentais (GOMES, op. cit., p. 111).

Em meados do século XIX, contudo, pensadores críticos da ordem econômica vigente começam a se organizar e propor alternativas ao capitalismo. Tratam-se dos defensores do ideário socialista, que tinham como principal bandeira a igualdade dos indivíduos, em detrimento da liberdade exacerbada proposta à época.

Tal movimento critica veementemente a concepção de propriedade estabelecida, pregando o seu caráter coletivista e social. Essa inovação trazida ao direito de propriedade pelos socialistas “varia desde uma tendência em extingui-lo [...] até a sua manutenção branda sob a ótica do interesse social, [...] não mais suportando aquele individualismo absolutista outrora tão em destaque” (ORRUTEA, op. cit., p. 93).

Do contraponto trazido pela filosofia socialista emerge um novo modelo de Estado, o de Bem Estar Social, que, muito embora fosse aberto ao mercado, caracterizou-se, como ensina Marés (2003, p. 86) “pela regulação da ordem econômica, geração de sistemas previdenciários, e direta intervenção nos contratos, especialmente no de trabalho e nos agrários, que se ligam diretamente à produção e reprodução do capital”.

A partir daí, buscou-se equilibrar nos ordenamentos jurídicos o conceito de propriedade, visando preservar o direito individual, sem extingui-lo, porém assumindo caráter social. É nesse contexto que a função social passa a estar atrelada à propriedade.

3 CONCEITO E ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DA PROPRIEDADE

Afirma Caio Mário da Silva Pereira (op. cit., p. 90), de forma simples e direta que “a propriedade é o direito de usar, gozar, e dispor da coisa, e reivindicá-la de quem injustamente a detenha”. Um conceito um pouco mais sofisticado, embora semelhante na essência é o formulado por Maria Helena Diniz. Para ela (2009, p. 113/114), entende-se por propriedade “o direito que a pessoa natural ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha”.

Muito válida, também, é a doutrina mais moderna de Flávio Tartuce que, diferentemente dos outros, relaciona o conceito de propriedade com a sua condição de existência, qual seja, a função social:

A propriedade é o direito que alguém possui em relação a um bem determinado. Trata-se de um direito fundamental, protegido no art. 5º, inc. XXII, da Constituição Federal, mas que deve sempre 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. 1228), sem perder de vista outros direitos, sobretudo aqueles com substrato constitucional (TARTUCE, 2016, p. 119).

Não há, entretanto, melhor conceituação do que a feita por Orlando Gomes. Para o autor (op. cit., p. 109), a “conceituação pode ser feita à luz de três critérios: o sintético, o analítico e o descritivo”. Do ponto de vista sintético, é a submissão de uma coisa, em todas as suas relações, a uma pessoa. Analiticamente, trata-se da conjugação dos direitos de usar, fruir, dispor de um bem, e de reavê-lo de quem injustamente o possui. Descritivamente, o direito complexo (pois, a despeito de ser uno, reúne as faculdades de usar, gozar, dispor e reaver a coisa que lhe serve de objeto), absoluto (haja vista que seu titular é senhor da coisa, ainda seu direito sofra limitações), perpétuo (tendo em vista que não acaba com o transcurso do tempo, permanece independentemente de exercício, enquanto não sobrevier causa extintiva ou oriunda da própria vontade do titular) e exclusivo (posto que pessoal), pelo qual uma coisa fica submetida à vontade de uma pessoa, com as limitações da lei.

Os elementos constitutivos estão consagrados no art. 1228 do Código Civil e “correspondem ao *jus utendi*, *fruendi* e *abutendi* ou *disponendi* e à *rei vindicatio* dos romanos” (DINIZ, op. cit., p. 114). Tais elementos podem estar reunidos nas mãos de um único indivíduo, quando este terá a propriedade plena da coisa, ou desmembrados entre mais de uma pessoa.

O direito de usar (*jus utendi*) é o de exaurir com as formas de emprego da coisa, sem, contudo, descaracterizá-la em sua essência. O direito de fruir, ou gozar (*jus fruendi*), diz respeito ao uso econômico da coisa e o direito de colher todos os frutos provenientes desta. Por sua vez, o direito de dispor (*jus abutendi* ou *disponendi*) refere-se ao direito do proprietário da coisa de consumi-la, aliená-la a título gratuito ou oneroso ou gravá-la de ônus. Finalmente, o direito de reaver (*jus rei vindicatio*) é o poder que o titular da propriedade possui de manejar a ação competente para reaver

seu bem que está injustamente nas mãos de outrem, valendo-se do seu direito de seqüela.

4 A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

A função social da propriedade, conforme elucida José Afonso da Silva (op. cit., p. 248) “não se confunde com os sistemas de limitação da propriedade. Estes dizem respeito ao exercício do direito ao proprietário; aquela, à estrutura do direito mesmo, à propriedade”. Nesse sentido, é importante que se consigne que a função social é, na verdade, um elemento que compõe os alicerces do próprio direito em si. Isso implica dizer que ela não impõe apenas restrições, mas que também exige de seu titular a prática de ações, deveres inerentes ao regular exercício do direito, no sentido de se consolidar o bem comum.

Pela influência que suas obras tiveram entre os juristas no início do século passado, pode-se considerar Leon Duguit, nas palavras de Orlando Gomes, como o “pai da ideia” (op. cit., p. 129) da função social da propriedade.

Duguit nega aquela ideia de que todo homem nasce dotado de direitos naturais e inerentes à sua condição, os quais pode exercer livremente, acarretando em um dever objetivo para com todos os outros indivíduos. Destarte, o sustentáculo no qual o Direito se funda nada mais é do que a solidariedade e interdependência social que se sobrepõe à sociedade. “O homem, ser naturalmente social, é, em consequência disto, submetido a uma regra social que lhe impõe obrigações para com os outros homens” (GOMES, op. cit., p. 157).

Por outro lado, não se nega ao homem a sua consciência individual, haja vista que possui necessidades, anseios, aspirações etc. particulares, as quais persegue durante sua caminhada. Nesse sentido, cada um possui, ao mesmo tempo, ciência de sua “sociabilidade, isto é, de sua dependência de um grupo humano, e de sua individualidade. Esta não é uma afirmação “a priori”, mas uma constatação positiva” (DUGUIT, apud ORRUTEA, op. cit., loc. cit.). Assim sendo, Duguit não nega a existência de direitos particulares. Entretanto, como toda a ordem jurídica deve se pautar na solidariedade, todo e qualquer direito individual se submete objetivamente a um fator supra individual, devendo ser exercido em estrita conformidade com o interesse coletivo.

No que tange à propriedade, preliminarmente é importante ressaltar que, segundo ele, ela é “uma instituição jurídica que se formou para responder a uma necessidade econômica [...] e que evoluciona necessariamente com as necessidades econômicas” (MALUF, op. cit., p. 59). Dessa forma, é dentro dessa doutrina social e considerando o seu caráter evolutivo que Duguit concebe a propriedade.

Para ele, ela deixa de ser um direito subjetivo e passa a ser uma função social inerente ao possuidor dos bens móveis e imóveis. Segundo o jurista francês:

A propriedade implica para todo detentor da riqueza a obrigação de empregá-la para o crescimento da riqueza social e para a interdependência social. Só o proprietário pode executar uma certa tarefa social. Só ele pode aumentar a riqueza geral utilizando a sua própria; a propriedade não é, de modo algum, um direito intangível e sagrado, mas um direito em contínua mudança que se deve modelar sobre as necessidades sociais às quais deve responder (DUGUIT, apud GOMES, op. cit., p. 126).

Vê-se, portanto, que não se observa em Duguit a negação à propriedade, mas sim “a sua adequação a um interesse que se sobressai aos interesses individuais [...], fulcrado no exercício livre do direito de propriedade, limitada esta liberdade, a um fim de utilidade coletiva” (RODRIGUES, 2003). Isso quer dizer que o exercício do direito de propriedade por parte de seu titular nada mais é do que um poder-dever de empregar seus bens sobretudo na satisfação dos interesses coletivos; isso não quer dizer, entretanto, que são desprezados os de ordem individual.

Para definir função social, Orlando Gomes, opta por fazer uma análise separada e sucessiva dos termos da expressão função social.

Segundo o jurista brasileiro (op. cit., p. 125), a terminologia “função” contrapõe-se à estrutura, servindo para definir a “maneira concreta de operar de um instituto ou de um direito de características morfológicas particulares e notórias”. Por outro lado, o significado do termo “social” não pode ser concebido apenas como o “não-individual”, sob pena de não expressar fielmente a sua abrangência. Define-se “social” como o “critério de avaliação de situações jurídicas ligadas ao desenvolvimento de determinadas atividades econômicas, para maior integração do indivíduo na coletividade” (Idem, ibidem, loc. cit.).

Em outras palavras, entende-se a “função social da propriedade” como a maneira em que o direito de propriedade deve atuar ou manifestar-se, tendo por fim atender aos anseios sociais e da coletividade, preservando-se, contudo, o interesse

individual do proprietário. Não se confunde com os sistemas de limitações à propriedade, impostas pelo ordenamento jurídico, uma vez que a função social possui eficácia autônoma e incide diretamente no próprio direito. Dessa forma, ela é, antes de tudo, um princípio que deve ser observado pelo intérprete e legislador no momento da interpretação e confecção das normas jurídicas.

Elucida José Afonso da Silva (op. cit., 285) que “a norma [constitucional] que contém o princípio da função social da propriedade incide imediatamente, é de aplicabilidade imediata, como são todos os princípios constitucionais”. Quer dizer que, por mais que a legislação infraconstitucional em nada limitasse o direito de propriedade, estando consagrada a sua função social, automaticamente haveria uma série de deveres e ônus referentes ao seu exercício, buscando-se privilegiar o social.

Isso porque, muito mais do que limitações ao exercício do direito, a função social da propriedade é um “poder-dever do proprietário de dar ao objeto da propriedade determinado destino, de vinculá-la a certo objetivo de interesse coletivo” (LOUREIRO, apud DINIZ, 2012, p. 879). Refere-se, portanto, ao uso consciente da propriedade, “orientando-se pelo critério da utilidade social para maior e mais ampla proteção aos interesses e às necessidades comuns” (MALUF, op. cit., 52).

Importante dizer que “o atendimento à função social da propriedade passa a ser fator legitimamente do próprio direito de propriedade, que deixa de ser tutelado pelo sistema jurídico quando seu exercício se der em contrariedade a essa função” (ORLEANS E BRAGANÇA, op. cit., p. 33).

Posto isso, insta salientar que a função da propriedade é fundada teleologicamente sob um “tríplice aspecto: 1º) a privação de determinadas faculdades; 2º) a criação de um complexo de condições para que o proprietário possa exercer seus poderes; 3º) a obrigação de exercer certos direitos elementares do domínio” (GOMES, op. cit., loc. cit.).

Quanto ao primeiro aspecto, tem-se que o proprietário deve exercer o seu direito observando limitações de ordem objetiva, as quais têm o “escopo de proibir abusos e impedir que seja exercido acarretando prejuízo ao bem-estar social” (DINIZ, op. cit., p. 879). Nesse sentido, verifica-se que a função social atua como um vetor negativo, que restringe, impõe barreiras, refreia a utilização do bem.

Já no que se refere ao segundo aspecto, são estabelecidos requisitos a serem cumpridos pelo proprietário, os quais norteiam o exercício do direito. O uso da propriedade, então, necessita ser “efetivamente compatível com a destinação

socioeconômica do bem, [...] respeit[ar] o meio ambiente, as relações de trabalho, o bem-estar social e a utilidade de exploração” (Idem, ibidem, loc. cit.), observar às regras de vizinhança, saneamento público, o plano diretor das cidades etc. Observa-se, nesse ponto, um vetor condicionante, ou seja, que impõe à propriedade condições de uso.

No que tange ao terceiro aspecto, exige-se do titular da coisa uma conduta ativa. Ele deve agir efetivamente com o intuito de utilizar sua propriedade como instrumento da concretização do bem social e dos interesses coletivos. O proprietário deve sempre, nessas condições, agir voluntariamente, de tal forma que beneficie toda a sociedade. Depreende-se, com isso, que presente um vetor positivo, que estabelece o dever de fazer algo.

Ante o exposto, sabe-se que com o advento da Carta Magna de 1988 a antiga concepção meramente individual da propriedade “simplesmente desapareceu no sistema constitucional brasileiro [...]. A substituição da ideia de aproveitamento pro se pelo conceito de função de caráter social provoca uma linha de ruptura” (TEPEDINO, 2004, p. 321).

Não ocorre portanto, uma mudança quantitativa, mas sim qualitativa. A função social da propriedade não diminui a extensão do direito, mas lhe dá um conceito diferente. Essa mutação conceitual revela a presença de, além dos já consagrados interesses particulares, “interesses não-proprietários (igualmente ou predominantemente) merecedores de tutela” (Idem, ibidem, loc. cit.), não se podendo privilegiar exacerbadamente um em detrimento do outro. Não há o que se falar, portanto, em um conteúdo mínimo da propriedade, como sendo esse um núcleo intocável de direitos do proprietário que sobreviveu às limitações impostas pelo ordenamento. O que se apresenta, na verdade, é uma compatibilização “da situação jurídica de propriedade com situações não proprietárias. De tal compatibilidade deriva (não já o conteúdo mínimo mas) o preciso conteúdo da (situação jurídica de) propriedade, inserida na relação concreta” (Idem, ibidem, p. 323) .

É cediço que há, no mundo jurídico, verdadeiras situações existenciais envolvendo terceiros não titulares do direito individual, que muitas vezes carecem de regulamentação expressa, muito embora sejam merecedores de tutela. É certo que na ordem constitucional moderna a questão que envolve o interesse social deve ser considerada como “situação jurídica constitucionalmente protegida (e neste sentido

verdadeira e própria situação de vantagem), entre os novos direitos da sociedade contemporânea” (Idem, *ibidem*, p. 327).

Isso quer dizer que é manifestamente ilegítimo, ilegal e inconstitucional não somente o absolutismo proprietário, mas também a inexistência de imposição de poderes-deveres ao titular da propriedade que concretizem a função social. Além disso, é certo que ambas as situações jurídicas são igualmente importantes, de forma que “o emprego da coisa na realização de interesses sociais há de ser garantido, protegido, mesmo contra o próprio proprietário” (SUNDFELD, *op. cit.*, p. 17).

A propriedade, dessa forma, se configura como um “direito subjetivo dúctil, cujo conteúdo pode-se definir somente na relação concreta, no momento em que se compatibilizam as várias situações jurídicas constitucionalmente protegidas” (TEPEDINO, *op. cit.*, p. 329). Se é importante assegurar o direito do proprietário, igual o é assegurar o interesse do não-proprietário.

5 A PROPRIEDADE URBANA À LUZ DA FUNÇÃO SOCIAL

O solo urbano é – e deve ser – sempre destinado a uma função urbanística, “especialmente a edificabilidade [de edificar] e a vialidade (de viário)” (SILVA, 2010, p. 75). Vê-se que tanto uma quanto outra não são qualidades naturais do solo, tendo em vista que surgem a partir da deliberada ação humana. Com isso, a propriedade urbana “é resultado já da projeção da atividade humana. Está, portanto, impregnada de valor cultural, no sentido de algo construído pela projeção do espírito do Homem” (Idem, *ibidem*, p. 76). Dessa forma, a utilidade urbana do solo é artificialmente estabelecida por lei para atender às necessidades do homem vivendo em cidades.

A Constituição Federal diferencia a propriedade rural da urbana, dando tratamento específico a esta última nos art. 182 e 183. Tais dispositivos estão inseridos no Título VII (Da ordem econômica e financeira), no Capítulo II que versa a respeito DA POLÍTICA URBANA. Cabe aqui transcrevê-los:

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.

§ 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

§ 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;

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

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.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião. (BRASIL, 1988)

Da análise de tais artigos, é possível perceber que a Constituição Federal “menciona expressamente a propriedade urbana, inserida no contexto de normas e planos urbanísticos, vinculando a sua função social à ordenação da cidade expressa no plano diretor” (SILVA, op. cit., p. 80).

Nesse norte, tem-se a Lei 10.257/01, o Estatuto das Cidades, a qual regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal. Referido Estatuto “estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental” (BRASIL, 2001). Dentre os instrumentos utilizados para concretização destes princípios, está o Plano Diretor. Esse, nada mais é do que um plano, confeccionado pelo município, “geral e global que tem, portanto, por função sistematizar o desenvolvimento físico, econômico e social do território municipal, visando ao bem-estar da comunidade local” (SILVA, op. cit., p. 138). Tem por tarefa fundamental “a fixação do destino urbanístico da propriedade [...], [determinando] o

conjunto de possibilidades de utilização do solo, [...] fixar ou determinar o seu aproveitamento” (MACEDO, 2009, p. 354).

Com isso, o conteúdo da propriedade urbana depende invariavelmente da exegese, em conjunto, da Constituição Federal, Estatuto da Cidade e Plano Diretor, além de outras regulamentações esparsas.

5.1 A função social da propriedade e o Plano Diretor

Conforme foi visto anteriormente, o § 2º do art. 182 da Constituição Federal prevê que a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no Plano Diretor. Igualmente, o art. 39 do Estatuto da Cidade estabelece que a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no Plano Diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, observando-se os princípios fixados no art. 2º da mesma lei.

Dentre as diretrizes sedimentadas no art. 2º do Estatuto da Cidade estão o planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente, além da ordenação e controle do uso do solo, a fim de evitar uma série de usos inadequados, incompatíveis ou inconvenientes à política urbana e ao bem da coletividade.

Verifica-se, com isso, que a função social da propriedade urbana está intimamente ligada ao aproveitamento, não somente adequado, mas racional do solo urbano. Em linhas gerais, ela “exige a utilização do solo para fins de moradia ou para fins de exploração de atividade econômica” (PEREIRA, 2016, p. 51) com a finalidade de construir uma cidade estrutural, econômica, populacional e ambientalmente equilibrada.

Nesse sentido, são as normas previstas no Plano Diretor que “definirão os limites, as faculdades, as obrigações e as atividades que devem ser desenvolvidas pelos proprietários de imóveis para que as respectivas propriedades atinjam sua função social” (BLANC, 2004, p. 118). Tais normas possuem o condão de limitar o direito, condicionar uso ou impor obrigações ao proprietário.

De outro vértice, o §1º do art. 182 da Lei Maior assevera a obrigatoriedade da edição de um Plano Diretor apenas para cidades com mais de vinte mil habitantes, facultando às demais. Não se pode, entretanto, admitir a interpretação de que, na falta de um Plano Diretor, não há dever de observância ao princípio da função social da propriedade.

Considerando que há a possibilidade de cidades com menos de vinte mil habitantes elaborarem leis que, por mais que não possuam a configuração formal de um Plano Diretor, tratem dos mesmos assuntos, versando a respeito do planejamento urbanístico, conclui-se que a propriedade urbana “está obrigada ao cumprimento de sua função social, mediante o atendimento das exigências fundamentais de ordenação da cidade contidas nessa legislação que fizer as vezes do plano diretor” (EREMBERG, 1997, p. 99).

Tal entendimento se baseia no princípio da máxima eficiência da Constituição, estabelecendo que a função social da propriedade urbana possa ser norteadada por “qualquer lei ou conjunto de leis aprovadas pelo Poder Executivo municipal, que fixe as exigências fundamentais de ordenação de uma dada cidade, independentemente da quantidade de habitantes que possua” (Idem, *ibidem*, loc. cit.).

Pode-se, ainda, levantar a questão da total e completa inexistência de qualquer lei que trate a respeito de matérias análogas às constantes no Plano Diretor, em cidades que não atinjam os vinte mil moradores. Mesmo assim, não haveria o que se falar em inefetividade da função social da propriedade naquele local. Seguramente, o Plano Diretor “não é o único instrumento de efetividade da função social da propriedade urbana, devendo esta ser observada independentemente da existência ou não de Plano Diretor” (BLANC, *op. cit.*, p. 120).

Ademais, conforme abordado, a função social da propriedade é princípio constitucional e, como tal, possui aplicação e eficácia imediata. Nesses termos, ainda que a única previsão a respeito se encontrasse na Constituição da República, não havendo nenhuma outra menção infraconstitucional, não se poderia negar-lhe a validade.

Vale mencionar, também, mesmo que brevemente, a ligação da função social da propriedade urbana, função social da cidade e o plano diretor. A função social da propriedade urbana “afere coesão e funcionalidade ao conjunto de atos normativos e administrativos que objetivam a adequada constituição dos ambientes urbanos” (MACIEL, *op. cit.*, p. 208). Ela é, com isso, não somente um fim a ser

alcançado, mas também um instrumento de construção de uma cidade na qual a coletividade possa conviver em harmonia.

Conclui-se, nesse sentido, que “a função social da cidade decorre da função social de cada propriedade individualmente” (BLANC, op. cit., p. 121). Tendo em vista que é o Plano Diretor quem traça as metas de desenvolvimento e organização da cidade, nota-se uma total interdependência entre a função social da cidade e da propriedade urbana, sendo que a primeira só vem a cabo com a concretização da segunda.

De outro norte, por muito tempo se pensou que o não uso da propriedade era uma faculdade do seu titular. Essa falsa premissa fomentou “a prática especulativa nos grandes centros urbanos. E sempre contribuiu para o mau uso da propriedade” (SANTOS, 2009, p. 328). Com o advento da função social, entretanto, tal cenário se transformou. Conforme exhaustivamente citado, a propriedade, não obstante seja privada, possui intrinsecamente a ela a missão de proporcionar o bem comum, atingindo valores sociais. Isso quer dizer que, como também explanado, exige-se do proprietário a utilização adequada de seus bens; no que se refere ao solo urbano, impõe-se que lhe dê a correta destinação.

Nesse sentido, a propriedade não cumpre com a sua função social quando da sua não utilização, da subutilização e da não edificação do solo urbano que, quando assumir essas condições, estará “reconhecidamente em estado de não aproveitamento adequado” (ORRUTEA, op. cit., 290). No primeiro caso, o terreno não possui qualquer utilização; no segundo, ainda que houver edificações ou destinações urbanísticas, está em desconformidade com o plano diretor; por fim, quanto à terceira, tem-se uma área completamente nua.

Tais situações são expressamente condenadas pela Constituição, que fornece ao Município, em seu art. 182, §4º, instrumentos de combate à má utilização da propriedade urbana, as quais constroem o proprietário a dar a correta finalidade social a seu imóvel. São eles: parcelamento ou edificação compulsórios; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; e desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública.

Para que eles sejam utilizados pelo poder público requer-se, evidentemente, que a propriedade a ser afetada esteja localizada na urbe, compondo o ambiente da cidade. Entretanto, não é só. O dispositivo constitucional prevê

claramente que só serão passíveis de tais medidas aqueles imóveis cuja área esteja incluída no Plano Diretor.

Dessa forma, perseguindo a função social da propriedade, o Plano Diretor deverá estabelecer como áreas urbanas sujeitas aos instrumentos do §4º do art. 182 da CF, aquelas “onde as condições do meio físico e a disponibilidade da infraestrutura instalada tenham capacidade de intensificar o uso e ocupação do solo urbano e de ampliar as atividades econômicas” (SANTOS, op. cit., p. 330).

Além disso, também por força constitucional, o poder público municipal deverá se atentar às regras previstas em lei federal – qual seja o Estatuto da Cidade – que regulamentará a utilização de referidos instrumentos. Nesse ínterim, estando o solo urbano em desacordo com a sua devida utilização, lei municipal norteadada pelo Plano Diretor e Estatuto da Cidade deverá estabelecer os prazos e condições para que sejam cumpridas as obrigações urbanísticas.

Estas obrigações serão, a princípio, “o parcelamento do solo de uma área urbana subutilizada ou não utilizada [...], bem como de edificação [compulsória] de uma área urbana visando o uso máximo do potencial [...], para que haja uma destinação social que beneficie toda a coletividade” (Idem, ibidem, p. 331).

Quando as medidas acima não forem suficientes para coagir o proprietário a adequar sua propriedade aos ditames do Plano Diretor e da função social, o município poderá, para tanto, fazer uso do IPTU progressivo no tempo. O aumento progressivo do imposto predial e territorial urbano poderá durar apenas cinco anos, surgindo, a partir daí, o poder-dever do município de utilizar-se da ultima ratio, a desapropriando o bem. A desapropriação “simboliza a mais cristalina forma de intervenção do poder público na propriedade privada” (ORRUTEA, op. cit., p. 295), haja vista que desloca a relação de domínio privada para a esfera pública. Só ocorre pelo fato do particular ter relutado ao máximo na concretização da função social de sua propriedade, recaindo sob o Estado o dever de promovê-la.

Ademais, vale dizer que a desapropriação sanção se presta a garantir que o imóvel cumpra com a sua função social, cuja destinação é a de promover:

[...] a reforma urbana, isto é, promover transformações na cidade como a regularização fundiária dos assentamentos urbanos precários, crias espaços públicos, atividades culturais de lazer e de preservação do meio ambiente, bem como destinação de áreas para atividades econômicas voltadas à geração de renda e emprego para comunidades carentes (SANTOS, op. cit., p. 339) .

Ante todo o exposto, não pode o poder público deixar de militar em favor da função social da propriedade privada sob a justificativa de que não dispõe dos aparatos necessários para tanto.

Evidente, portanto, que é dever do proprietário gerir sua propriedade tendo como norte o interesse coletivo e social; entretanto é dever do Estado prezar e vigiar, dispondo dos meios que possui, pra que a função social da propriedade seja de fato concretizada.

6 CONCLUSÃO

Diante de todos os apontamentos realizados, é possível concluir que, malgrado tenha a propriedade adquirido várias facetas no decorrer dos tempos, permanece estável a questão do domínio e do uso. O direito de propriedade sempre esteve, e está, ligado à ideia de fruição. Ainda, é fato que, regra geral, nunca perdeu o seu caráter privado. Assim, o que verdadeiramente oscilou com o passar do tempo é a relação entre coisa e dono, que ora se revestiu de egoísmo e absolutismo, ora encontrou limitações e restrições.

Hoje, no Brasil, entende-se que, muito além de um direito individual, a propriedade possui intrinsecamente em sua estrutura um poder-dever que obriga o seu titular a utilizá-la em prol do bem comum. Simplesmente não há garantia de direito ou de tutela à propriedade quando esta não está em conformidade com a sua função social, tendo em vista que o exercício do direito fora das balizas estabelecidas pela função é manifestamente ilegal.

Nesse contexto, entende-se que o princípio da função social possui três aspectos preponderantes: impõe limitações ao uso dos bens particulares; condiciona a utilização da propriedade à observância de apontamentos de ordem pública; e atribui ao proprietário o dever de agir, de ativamente usar a sua propriedade como ferramenta de concretização do interesse coletivo e social.

No âmbito da cidade, a propriedade urbana, está a serviço do Plano Diretor, devendo não somente observá-lo, mas instrumentalizá-lo, de acordo a Constituição. Isso quer dizer que a propriedade que verdadeiramente cumpre com a sua função social, é aquela que se submete aos interesses previstos no Plano Diretor, contribuindo para a devida organização da cidade e militando em favor da correta

utilização do solo urbano, colocando em prática os princípios estabelecidos pelo poder público municipal no que se refere ao crescimento orgânico e sustentável da cidade.

Entende-se, portanto, que o Plano Diretor é uma norma que limita e condiciona o uso da propriedade urbana, mas que também impõe ao titular do direito uma conduta ativa em relação aos anseios da cidade. Por fim, a própria lei estabelece mecanismos para que se faça valer o princípio da função social da propriedade urbana, tendo em vista que não pode figurar apenas no plano das ideias; é fundamental que seja colocado em prática.

REFERÊNCIAS

BLANC, Priscila F., **Plano diretor urbano & função social da propriedade**, Curitiba: Juruá, 2004.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, outubro de 1988.

_____, Lei nº 10.257 de 10 de julho de 2001, **Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências**, Brasília, DF, julho de 2001.

CORTIANO JÚNIOR, Eroulths, **O discurso jurídico da propriedade e suas rupturas**, Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

DE PAULA, E. Simões, **Alguns aspectos da economia medieval no ocidente**, Revista de História da USP, disponível em <<http://www.revistas.usp.br/revhistoria/article/view/123133/119499>>.

DINIZ, Maria H., **Código civil anotado**, 16 ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

_____, **Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas**, vol. 4. 24 ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

ERENBERG, Jean Jacques, **Sentido e alcance do princípio da função social da propriedade urbana**: a ausência de plano diretor e conteúdo mínimo dedutível do sistema da Constituição Federal brasileira de 1988, Dissertação em direito do Estado, PUC/SP, São Paulo, 2007.

GOMES, Orlando, **Direitos reais**, Rio de Janeiro: Forense, 2006.

LE GOFF, Jacques, **As raízes medievais da Europa**, trad. de Jaime A. Clasen, Petrópolis: Vozes, 2007.

MACEDO, Marina M. de, **Os índices urbanísticos e os princípios esculpidos no art. 2º, incisos IX e XI do Estatuto da Cidade**, In. MOTA, Maurício, Transformações do direito de propriedade privada, Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

MACIEL, Fabianne M., **Direito da cidade e função social da cidade**, In. MOTA, Maurício e TORRES, Marcos A, Transformações do direito de propriedade privada, Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

MARÉS, Carlos Frederico, **A função social da Terra**, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003

ORLEANS E BRAGANÇA, Gabriel de. **Função social da propriedade e breves comentários sobre a tutela da posse – função social da posse?**, In: ALVES, André Cordelli; BATISTA, Alexandre Jamal; CAMBLER, Everaldo Augusto. Temas de direito imobiliário, tomo II: homenagem ao professor José Osório de Azevedo Jr. São Paulo: Instituto dos Advogados de São Paulo – IASP, 2017

ORRUTEA, Rogério Moreira, **Da propriedade e a sua função social no direito constitucional moderno**, Londrina: UEL, 1998.

PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições de direito civil**, vol. IV, 23 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2015.

PEREIRA, Felipe P., **A pretensão reivindicatória na perspectiva da função social da propriedade**, In. IBDCivil, disponível em <<https://www.ibdcivil.org.br/image/data/revista/volume7/felipe-pires-pereirarefeito.pdf>>, acesso em 23/05/2018.

RODRIGUES, Francisco L. L., **Função social da propriedade privada**: notas sobre sua evolução conceitual, In. _____ e CAVALCANTE, Mantovanni C., Themis: revista da ESMEC, v. 3, nº. 2, Fortaleza: Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará, 2003, disponível em <<http://revistathemis.tjce.jus.br/index.php/THEMIS/article/viewFile/296/283>>, acesso em 01/05/2018

SANTOS, Renata L. F. dos, **Efetivando a função social da propriedade através dos instrumentos de política urbana**, In. MOTA, Maurício e TORRES, Marcos A, Transformações do direito de propriedade privada, Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

SILVA, José A., **Direito urbanístico brasileiro**, 6 ed., São Paulo: Malheiros, 2010.

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SUNDFELD, Carlos A., **Função social da propriedade**, In. Temas de Direito Urbanístico – 1, São Paulo, RT, 1987, disponível em <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1894661/mod_resource/content/0/05%20SUNDFELD.%20Funcao%20social%20da%20propriedade.pdf>, acesso em 01/05/2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito das coisas**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TEPEDINO, Gustavo, **Contornos constitucionais da propriedade privada**. In: _____. Temas de direito civil, 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004

TRINDADE, José D. de L., **História social dos direitos humanos**, 3 ed., São Paulo: Peirópolis, 2011.