



O DIREITO DE PROPRIEDADE IMOBILIÁRIA¹

THE PROPERTY RIGHT OF REAL ESTATE

Claudia Toledo²
Claito Caregnatto³

RESUMO

Os direitos reais fixados pelo direito brasileiro, em especial a propriedade, são temas fundamentalmente de direito privado. Entretanto, a importância desses institutos privados na estrutura social é de longa data, de modo que há muito tempo a apreensão de coisas pelo homem vem sendo regulamentada pelos ordenamentos jurídicos. O entendimento da evolução do direito de propriedade-privilégio para o de propriedade-função permite compreender o atual regime jurídico da propriedade no direito brasileiro, bem como os diferentes direitos reais incidentes sobre a propriedade alheia. . Esse viés do conhecimento permite, ainda, contextualizar as projeções futuras do direito de propriedade com a forte tendência humana de desapego ao ter e possuir, lentamente substituídos pelo acessar e usar. Destarte, o presente trabalho tem como objetivo o estudo do direito de propriedade, analisando sua evolução e a instituição de novos paradigmas ao longo do tempo.

Palavras-chave: Direitos reais; Direito de propriedade; Regime jurídico da propriedade; Direito de acessar e usar.

¹ Artigo submetido 14 de fevereiro de 2018 e aprovado em 13 de agosto de 2019.

² Possui Mestrado em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2008). Doutora em Direito Constitucional na linha de pesquisa Sistema Constitucional de Garantia de Direitos pela Instituição Toledo de Ensino, Bauru/SP (2012). É docente nas áreas de Direito Constitucional, com ênfase na área de Direito à Educação, Direitos Humanos e Metodologia da Pesquisa Científica e Metodologia do Ensino Superior. Atualmente é sócia e coordenadora do escritório Toledo e Mesquita Sociedade de Advogados, em Bauru e São Paulo e docente nos cursos de graduação, pós-graduação lato e stricto sensu da FDSM - Faculdade de Direito do Sul de Minas, desde 2013. Professora da disciplina Processo Constitucional no curso de direito da Instituição Toledo de Ensino. É Reitora do Centro Universitário de Bauru.

³ Mestrando em Constitucionalismo e Democracia



ABSTRACT

The real rights fixed by the Brazilian direct, in particular the property, are subjects fundamentally of private law. However, the importance of these private institutes in the social structure is of a long time, so that the seizure of things for a long time has been regulated by legal systems. The understanding of the evolution of the property-privilege right to that of property-function allows understanding the current legal regime of property in Brazilian law, as well as the different real rights incident to the property of others. This knowledge bias also allows us to contextualize the future projections of the property right with the strong human tendency of detachment from having and possessing, slowly replaced by access and use. Thus, the present work has the objective of studying the right of property, analyzing its evolution and the institution of new paradigms over time

Keywords: Real rights; Property rights; Legal status of the property; Right to access and use.



INTRODUÇÃO

O presente trabalho se propõe a investigar um dos temas jurídicos de maior conflito e disputa social: o direito de propriedade. Embora o objetivo geral da pesquisa tenha sido o direito de propriedade em si, seu conceito, sua evolução histórica, suas características e seu regime jurídico atual, não se deixou de tratar, em linhas gerais, do gênero direitos reais, no qual aquela está inserida.

A pesquisa em questão foi dividida em quatro itens, buscando-se analisar, no primeiro tópico, o conceito, a interpretação e a história atribuída aos direitos reais. Em seguida, serão apresentadas as características dos direitos reais e a distinção entre estes e os direitos pessoais patrimoniais. O terceiro item abordará especificamente o direito de propriedade imobiliária e sua função social. Por fim, o último tópico tratará das projeções para o futuro da propriedade imobiliária.

A presente pesquisa – que possui metodologia analítica essencialmente descritiva, em que se pretende compilar as principais interpretações doutrinárias sobre o direito de propriedade e demais temas correlatos, analisando-se autores de peso acerca do tema como Caio Mário da Silva Pereira, Flávio Tartuce, César Peluso, dentre outros, como o autor Jeremy Rifkin, que aborda nova perspectiva acerca do assunto– embora não exaustiva, busca permitir uma compreensão atualizada do direito de propriedade no sistema jurídico brasileiro e relatar a projeção doutrinária do futuro do instituto.

1. DIREITOS REAIS: CONCEITO, INTERPRETAÇÃO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Há divergência quanto ao uso do termo direitos reais em detrimento de



direitos das coisas. O Código Civil brasileiro acolheu a expressão direito das coisas para nomear o seu Livro III, sendo os direitos reais o Título II do referido Livro, demonstrando haver distinção entre os institutos.

A expressão “direito das coisas” tem maior abrangência e diz respeito às relações jurídicas entre as pessoas e as coisas, incluindo aí a posse e o direito de vizinhança, ao passo que a “direitos reais” é uma categoria jurídica especialmente vinculada a propriedade.

Nesse sentido, no direito das coisas há uma relação de domínio exercida pela pessoa (sujeito ativo) sobre a coisa, não havendo sujeito passivo determinado,



representando tal direito um complexo de normas que regulamente as relações dominiais existentes entre a pessoa humana e coisas apropriáveis (TARTUCE, 2017, p. 932). Já os direitos reais representam um “conjunto de categorias jurídicas relacionadas à propriedade, descritas inicialmente no art. 1.225 do CC. Os Direitos Reais formam o conteúdo principal do Direito das Coisas, mas não exclusivamente, eis que existem institutos que compõem as matéria e que não são Direitos Reais”. (TARTUCE, 2017, p. 932).

Considerando essa distinção, este trabalho está adstrito aos direitos reais e, em específico, ao seu principal: a propriedade.

Quanto ao conceito de direitos reais, ainda atual é a definição construída por Clóvis Beviláqua, para quem é “*complexo das normas reguladoras das relações jurídicas referentes às coisas suscetíveis de apropriação pelo homem*” (BEVILÁQUA, 2014, p. 27)

Os direitos reais são, portanto, o conjunto de normas que regulam as relações jurídicas das pessoas com as coisas suscetíveis de apropriação, atribuindo suas características, determinando os direitos e deveres dos titulares, as formas de aquisição e de extinção, os direitos de vizinhança, as modalidades de propriedades e as espécies de direitos reais de gozo/fruição e de garantia.

Para aprofundar o estudo acerca dos direitos reais, especificamente da propriedade, importante se faz compreender a história desse instituto que tem sofrido inúmeras modificações com o passar dos tempos. A história humana não é a sucessão linear e evolutiva de fatos, mas uma descontinuidade. A história do direito de propriedade também sofre desse fluxo e refluxo, porque, conforme doutrina de Paolo Gossi, a ideia de propriedade está vinculada a mentalidade:

(...) como evidência de que a história do pertencimento e das relações jurídicas sobre as coisas é necessariamente marcada por uma profunda



descontinuidade; a propriedade moderna é um produto histórico, necessariamente, já que a propriedade é, sobretudo, mentalidade. Ou seja, não se reduz a pura forma e a puro conceito, mas é sempre uma ordem substancial, um nó de convicções, sentimentos e certezas especulativas. Se, por um lado, a propriedade necessariamente se liga a uma antropologia – a uma visão de homem no mundo -, por outro, graças a um vínculo estreitíssimo com interesses vitais de indivíduos e classes, também é uma ideologia. (GROSSI, 2014, p. 58).



Historicamente, tem-se notícias da apreensão das coisas pelo homem. Desde a antiguidade até os tempos modernos houve múltiplas formas dessa apreensão. Todavia, o direito de propriedade não é algo natural, tampouco se confunde com a simples apreensão ou posse das coisas, trata-se de um regime jurídico específico, vez que:

uma primeira intuição pode levar qualquer um à ideia de que propriedade é uma categoria do espírito, uma categoria jurídica sempre igual a si mesma. Aí começam as armadilhas. Certamente, uma distinção entre o *meu* e o *teu* pode ser universal. Mas a propriedade, como regime jurídico, tem formas muito distintas ao longo da história (LOPES, 2014.p. 389).

Deste modo, somente é possível pensar em propriedade em sociedades organizadas em um sistema jurídico.

No Império Romano o regime jurídico da propriedade imobiliária era o de privilégio. A propriedade era privilégio exclusivo do “pai de família”, vista como um elemento fundante e essencial para a unidade familiar, de modo que:

(...) as terras da família, segundo o direito romano original, subordinavam-se a um regime próprio, ao direito *quiritário*. Esta propriedade, que só poderia ser detida por cidadãos romanos livres, *sui iuris*, e em cada família apenas pelo *pater familias*, restringia a circulação da terra e assegurava a unidade patrimonial (LOPES, 2014.p. 389).

A tradição romano-canônica previa os termos *domínio* e *propriedade*. O termo domínio indicava o poder que o pai de família exercia sobre todas as coisas da unidade familiar (filhos, escravos, bens moveis e imóveis), isto é, um poder de direção, ao passo que o termo propriedade tinha a conotação com a própria coisa (ex.: imóvel) que compunha o patrimônio da unidade produtiva familiar.

O regime jurídico da propriedade imobiliária romana estava submetido ao direito *quiritário*, isto é, a propriedade era um direito exclusivo do cidadão romano e “só poderia ser detida por cidadãos romanos livres, *sui iuris*, e em cada família apenas



pelo *pater familias*, restringia a circulação da terra e assegurava a unidade patrimonial” (LOPES, 2014.p. 389)..

Diante dessa limitação jurídica, o direito de propriedade era tido como privilégio dos romanos. Entretanto, com a queda do Império Romano, a Europa



Ocidental é fragmentada entre os povos bárbaros que passam a exercer o poder político através dos seus Reis.

Concomitantemente, as cidades romanas são rapidamente esvaziadas, e a população refugia-se nas propriedades rurais dos cidadãos romanos formando pequenas vilas, agrupadas em torno de uma organização militar e da unidade produtiva imobiliária. Surgem os denominados feudos.

Nestes feudos, as pessoas sem propriedades passam a cultivar as terras dos senhores feudais pagando renda e recebendo proteção militar contra as constantes invasões e saques. Surgem, então, a vassalagem (cidadãos romanos sem propriedade) e o colonato (demais pessoas sem propriedade).

Esses feudos estavam subordinados aos Reis Bárbaros porque aquelas terras eram de domínio do rei por força de conquista da guerra.

Neste contexto, a propriedade da terra pertencia em primeiro lugar ao domínio do Rei e em seguida aos senhores feudais, aos vassalos ou aos colonatos restavam a detenção ou posse direta para exploração, razão pela qual “fala-se, portanto, num *domínio* (por parte do rei e dos senhores) e numa *detenção*. Não há quase distinção entre propriedade, soberania e posse na Idade Média (...)” (LOPES, 2014.p. 391).

Em verdade, na Idade Média a propriedade sobre a terra garante apenas o direito de renda e de poder, de modo que “a terra é um bem de produção e a propriedade dela nada ou pouco tem a ver com a propriedade dos bens de consumo pessoal” (LOPES, 2014.p. 391).

Pautado nessa concepção, firmou-se o entendimento de que a propriedade na idade média tinha o sentido de um privilégio (direito de exigir renda):

Dessa forma, a propriedade, entendida no seu complexo de poder sobre algumas coisas (a terra) e respectivas faculdades ou poderes de exploração e direção (recebimento de tributos e exercício de jurisdição), não é um direito natural e universal, mas um privilégio (LOPES, 2014.p. 391).



Sobre a terra havia vários direitos que se sobrepunham: o de domínio do Rei sobre o senhor feudal; o de propriedade do senhor feudal sobre os vassalos ou colonatos; o de detenção do vassalo ou colonato para o cultivo das terras.

Todavia o regime jurídico da propriedade imobiliária na idade média permaneceu sendo o de privilégio. Diferenciava-se do período romano pela



circunstância que agora o domínio de todas as terras era do Rei que outorgava a propriedade a quem quisesse, independentemente se era romano ou não.

A superação desta concepção da propriedade como privilégio teve início na idade moderna com o movimento Iluminista que propôs a substituição da fé pela razão. Esse movimento propôs a emancipação do homem, outorgando-lhe direitos subjetivos e liberdade.

O expoente do pensamento iluminista sobre a propriedade foi John Locke que afirmava:

(...) uma teoria da propriedade como direito natural, subjetivo e exclusivo: o fruto de nosso trabalho (labor de nosso corpo e a obra de nossas mãos) são nossos, enquanto houver abundância para todos (esta a famosa *condição* do direito natural de propriedade em Locke). O excedente que vier a ultrapassar a capacidade de consumo de quem produz pertence a terceiros (...). Os homens sobrevivem pelo trabalho, e a faculdade de apropriação vem do trabalho. (...) uma coisa é a propriedade natural (que vem do trabalho), outra a convencional (que vem do dinheiro e do entesouramento, do processo de troca) (LOCKE, p. 393-394).

Paralelamente ao movimento Iluminista, a sociedade medieval passava por uma transformação econômica. O sistema de produção baseado na exploração da terra e no pagamento de rendas, aos poucos foi substituído pelo sistema de comércio do excedente. Uma nova classe social se forma: a burguesia.

O comércio passa a produzir muito mais riquezas que o sistema feudal e recebe proteção do Rei (Estado). A riqueza deixa de ser materializada na propriedade imobiliária e ganha forma no capital. O desenvolvimento e fortalecimento da moeda tem o abrigo do Estado.

Outro fator importante que corroborou foi o desenvolvimento da teoria do contrato. O entendimento de que o contrato era uma troca justa entre os contratantes começa a ser substituído pela compreensão de que a liberdade do homem permite que



ele firme promessas que deverão ser cumpridas. A força vinculante do contrato não está mais na efetiva troca de bens de forma justa entre as partes, mas na promessa assumida pelos contratantes.

Diante desse novo modelo econômico e desta nova concepção de contrato, o conceito de propriedade passa a reunir duas novas características:

O novo direito de propriedade constitui-se assim de duas características: sua exclusividade, e sua negociabilidade. Sua exclusividade significa que todos os poderes ou direitos que outros possam exercer sobre determinada coisa aos



poucos perdem autonomia e passa a ser encarados como desmembramentos do direito exclusivo do proprietário (LOPES, 2014, p. 395).

Esses fatores filosóficos, econômicos e jurídicos conduziram a um modelo institucional do conceito de propriedade do Estado Liberal, forjado ainda no final do século XIX:

Ao contrário de Locke, para quem a apropriação natural não se justifica em situações de escassez e nem quanto aos bens que podem ser artificial e convencionalmente acumulado (como o dinheiro), o direito do século XIX não construirá distinções entre a apropriação natural e a acumulação e nem entre os respectivos objetos. A propriedade terá um acento não mais no direito de usar, mas no poder de impedir o uso; não mais na posse física, mas no poder de reter coisas do domínio público; não mais do exercício de uma função social (por exemplo a manutenção de uma corte senhorial e a prestação de ajuda), mas de simples poder econômico liberado de encargos sociais (LOPES, 2014, p. 398).

O conceito de propriedade do Estado Liberal teve grande influência nas legislações do século XX, como o Código Civil Brasileiro de 1916 que previa:

Art. 524. A lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua.

Portanto, até a primeira metade do século XX o direito de propriedade estava forjado nos ideais liberais e compreendido como um direito exclusivo e absoluto do proprietário de usar, gozar, fruir e reaver em face de todos.

O regime jurídico da propriedade passa a ser de um direito patrimonial individual e absoluto, razão pela qual as codificações do século XX foram marcadas como códigos das coisas.

Todavia, o movimento do neoconstitucionalismo da segunda metade do século XX permitiu uma nova concepção do direito de propriedade imobiliária, e será abordado quando se tratar da função social da propriedade.

Destarte, percebe-se a mudança ocorrida ao longo dos tempos com o



conceito de propriedade e a importância de tal instituto para o direito e para as relações sociais, perdurando ao longo dos séculos. Para melhor compreender tal instituto, o próximo item se ocupará da descrição de suas características.



2. CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS REAIS E ESPECIFICAMENTE DO DIREITO DE PROPRIEDADE

Os direitos reais possuem atributos próprios. São direitos que gravitam em torno do conceito de propriedade, razão pela qual possuem características semelhantes.

O efeito *Erga Omnes* significa que a coletividade assegura o respeito e a integridade do direito real ao seu titular. Em outras palavras, todos devem abster-se de praticar qualquer ato que afete a atuação do titular sobre o objeto. Essa característica, todavia, não assegura um direito absoluto ao titular, tendo em vista que na modernidade os direitos reais têm limitações legais, como é o caso da função social.

Seqüela – essa característica é uma consequência da anterior. Os direitos reais aderem à coisa em favor do titular, de modo que este pode persegui-la em poder de terceiros onde quer que se encontre. A seqüela se relaciona ao princípio da aderência, isto é, os direitos reais aderem à coisa e o seu titular pode perseguir.

Preferência – é característica preponderante dos direitos reais de garantia. É um privilégio outorgado ao titular desse direito que reserva um determinado bem para pagamento do seu crédito com prioridade em face de outros, exceto os que têm privilégios legais. Essa característica também é aplicada no concurso de credores com garantias reais, quando, então, deverá ser observada a precedência do registro da garantia (art. 1.476 do CC).

Taxatividade – essa característica é decorrência da *erga omnes*. Uma vez que os direitos reais produzem efeitos para toda a coletividade é natural que as suas hipóteses devem estar taxativamente previstas em lei. Porém, há uma discussão doutrinária se a expressão taxatividade, que poderia levar a uma interpretação de que direitos reais são apenas os previstos no art. 1.225 do CC, deveria ser substituída pela



tipicidade legal, na medida em que basta previsão legal.

Publicidade – a constituição dos direitos reais se dá por meio da publicidade que ocorre pela tradição (bens móveis) ou pelo registro (bens imóveis).

Embora existam doutrinadores que enumeram outras características, estas são as principais e mais determinantes dos direitos reais em si.

Tratando especificamente da propriedade, que é o direito real matriz, do qual todos os demais derivam. São várias as características que lhe podem ser atribuídas. Além das características próprias dos direitos reais já tratadas neste trabalho



(*erga omnes*, sequela, preferência, taxatividade, publicidade), o direito de propriedade é, ainda, identificado por ser:

Direito absoluto – em razão do efeito *erga omnes* dos direitos reais e, ainda, no sentido de que o proprietário tem o direito de desfrutar da coisa como bem entender, parte da doutrina afirma que a propriedade é marcada, em certa medida, por ser um direito absoluto, porém limitado pela função social.

Direito exclusivo – esta característica é retirada do art. 1.231 do CC, onde é fixado que a “propriedade presume-se plena e exclusiva, até prova em contrário”. O condomínio geral (copropriedade) não afasta essa característica, na medida em que a exclusividade está relacionada aos que constam no registro como proprietários.

Direito perpétuo – o direito de propriedade é assegurado ao titular pela ordem jurídica independentemente do seu exercício, para ser proprietário basta o registro do justo título na matrícula do imóvel. A propriedade somente se altera com o registro de um novo título transmissivo ou aquisitivo. Por esse motivo, o título de proprietário poderá ficar eternamente inalterável, caracterizando a propriedade como perpétua.

Direito elástico – essa característica determina que a propriedade pode ser contraída ou distendida quanto ao exercício dos seus atributos, isto é, caracteriza a propriedade como plena ou limitada.

Direito complexo – trata-se de um direito complexo, na medida em que o seu exercício e a relação com os seus atributos podem gerar uma dezena de outras relações jurídicas (ex.: direitos reais sobre propriedade alheia, direitos reais de garantia, direitos de vizinhança e obrigações com a função social).

Direito fundamental – a Constituição Federal marca a propriedade como um direito fundamental (art. 5º, XXII). Por ser um direito fundamental, sua proteção



decorre diretamente da norma constitucional que tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, inclusive nas relações entre os particulares em razão da eficácia horizontal dos direitos fundamentais (art. 5º, §1º, da CF)

Todas essas características tornam a propriedade um instituto jurídico de imenso interesse social, razão pela qual recebe atenção especial dos ordenamentos jurídicos.

3. O DIREITO DE PROPRIEDADE IMOBILIÁRIA: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A FUNÇÃO SOCIAL



Durante boa parte da vigência do Código Civil de 1916, o conceito de propriedade foi tema presente nas obras dos civilistas brasileiros, porém sem grandes divergências.

Caio Mário da Silva Pereira, em sua obra “Instituições de Direito Civil” afirma que a propriedade é:

Direito real por excelência, direito subjetivo padrão, ou direito fundamental (Pugliatti, Natoli, Plainol, Ripert e Boulanger), a propriedade mais se sente do que se define, à luz dos critérios informativos da civilização romana-cristã. A ideia de “meu e teu”, a noção do assenhoreamento de bens corpóreos e incorpóreos independe do grau de cumprimento ou do desenvolvimento intelectual. Não é apenas o homem do direito ou o *business man* que a percebe. Os menos cultivados, os espíritos mais rudes, e até crianças têm dela a noção inata, defendem a relação jurídica dominial, resistem ao desapossamento, combatem o ladrão. Todos “sentem” o fenômeno propriedade. (...) A propriedade é o direito de usar, gozar e dispor da coisa, e reivindicá-la de quem injustamente a detenha (PEREIRA, 2004. p. 89-90).

Maria Helena Diniz, por sua vez, afirma que a propriedade é “o direito que a pessoa física ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar, dispor de um bem corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha” (DINIZ, 2010. p. 848).

A concepção clássica da propriedade foi substancialmente alterada a partir da Constituição Federal de 1988. Com a mudança de valores da sociedade brasileira, especialmente com a despatrimonialização das relações jurídicas, a propriedade teve um incremento substancial em seu conceito.

Atualmente o conceito de propriedade não está relacionado somente aos seus atributos como era próprio do Estado Liberal, há um elemento novo que o marca, qual seja: a função social.

O ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Eros Roberto Grau, com



propriedade, observa a passagem da propriedade/patrimônio para a propriedade/função no seguinte texto: “(...) a revanche da Grécia sobre Roma, da filosofia sobre o direito: a concepção romana que justifica a propriedade por sua origem (família, dote, estabilidade de patrimônios), sucumbe diante da concepção aristotélica, que a justifica por seu fim, seus serviços, sua função” (GRAU *apud* LOUREIRO, 2005, p. 105).



Esse câmbio de valores refletiu no atual conceito de propriedade, em que

(...) pode-se definir a propriedade como 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. 1.228), sem perder de vista outros direitos, sobretudo aqueles com substrato constitucional (TARTUCE, 2017, p. 982).

A propriedade atual é um direito complexo. O proprietário, além dos seus direitos, possui deveres e, ainda, a propriedade tem a vocação de atender a sua finalidade social.

A complexidade do direito de propriedade é sintetizado no seguinte texto que traça um comparativo entre o art. 524 do CC/1916 com o art. 1.228 do CC/2002:

Embora tenham os dois citados artigos de lei conteúdo semelhante, o certo é que sofreu o conceito de propriedade profunda modificação. Passou da clássica definição de Lafayette, “direito real que vincula e legalmente submete ao poder absoluto de nossa vontade a coisa corpórea, na substância, acidentes e acessórios” (...) para a relação jurídica complexa, que tem por conteúdo as faculdades de uso, gozo e disposição da coisa por parte do proprietário, subordinadas à função social e com correlados deveres, ônus e obrigações em relação a terceiros (PELUZO, 2013. p. 1190).

Miguel Reale, na exposição de motivos do atual Código Civil, esclarece a pretensão do legislador quanto às novas diretrizes do direito de propriedade, afirmando que

O reconhecimento do direito de propriedade, que deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de tal modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais e o equilíbrio ecológico, bem como evitada a poluição do ar e das águas (REALE, 1975, p. 49).

O neoconstitucionalismo redefiniu a estrutura dos sistemas jurídicos



contemporâneos atribuindo às Constituições dos Estados uma carga normativa desconhecida de outros tempos.

A Constituição Federal Brasileira de 1988 elaborada sobre o vértice axiológico da dignidade da pessoal humana (art. 1º, III), da solidariedade social (art. 3º), da igualdade (arts. 3º e 5º) e da erradicação da pobreza e redução das desigualdades



sociais (art. 3º, III e IV) prevê que a propriedade imobiliária tem uma função social (art. 5, XXIII).

Nos arts. 182 e 186, a Constituição Federal estabelece o conteúdo mínimo da função social da propriedade urbana e rural, respectivamente.

O Código Civil Brasileiro de 2002, ao tratar do direito de propriedade imobiliária, estabelece que:

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.

§ 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.

Embora o estatuto civilista faça referência aos poderes do proprietário (usar, gozar, dispor e reavê-la) e ao dever de preservação ambiental, não significa que o atual regime jurídico da propriedade permanece igual ao do Estado Liberal.

Atualmente, o entendimento doutrinário é de que a função social da propriedade, por força da normatividade da Constituição Federal, compõe a estrutura do próprio conceito de propriedade, de modo que “a função social da propriedade não é uma limitação ao direito de propriedade, e sim, um de seus elementos constitutivos, interagindo diretamente no seu conceito” (FARIAS, 2009. p. 290.)

Com propriedade, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald afirmam que para a compreensão do atual regime jurídico da propriedade, à luz da Constituição Federal, é necessário distinguir propriedade de domínio. Para os juristas:

Podemos conceituar a propriedade como *uma relação jurídica complexa formada entre o titular do bem e a coletividade de pessoas (...)* Destarte, traduzimos o domínio com *a relação material de submissão direta e imediata da coisa ao poder de seu titular, através do exercício das faculdades de uso, gozo e disposição* (FARIAS e ROSENVALD, 2014, p. 226-227).



A propriedade seria, então, o conteúdo externo, ao passo que o domínio seria o conteúdo interno da titularidade do bem imóvel. A propriedade imobiliária se manifesta com o registro do título aquisitivo no Registro de Imóveis competente, ao passo que o domínio com o efetivo exercício das faculdades de uso, gozo e disposição.

Essa reinterpretação permite relativizar o direito de propriedade para atender a função social determinada pela Constituição Federal e complementada pelo Código Civil (art. 1.228, §1º).

A propriedade deixa de ser apenas um direito formal decorrendo do registro do título aquisitivo que outorgava ao titular um direito subjetivo, individualista e absoluto, para se transformar em uma relação jurídica complexa entre o titular e a sociedade pautada pela função social do imóvel (adequada finalidade social, econômica e ambiental).

De fato, a passagem da concepção da propriedade como situação subjetiva àquela como relação jurídica tem não somente o significado de uma modificação estrutural, mas concerne ao aspecto funcional do instituto: implica o deslocamento da concepção do direito civil concebido como postura individualista para a postura relacional (FARIAS e ROSENVALD, 2014, p. 228)

Diante dessa nova perspectiva social, econômica e ambiental do imóvel, o atual regime jurídico da propriedade tem dado relevância ao interesse social, em



detrimento do individual, ao ponto de progredirmos no sentido de consolidar o entendimento de que a função social é elemento fundante do direito de propriedade, isto é, a sociedade somente assegurará a propriedade ao titular do direito que estiver dando a adequada destinação social ao imóvel.

4. PROJEÇÕES DO FUTURO DA PROPRIEDADE IMOBILIÁRIA

Conforme visto no presente trabalho, aos poucos os valores sociais foram alterando e os sistemas jurídicos precisaram se adaptar. O constante aumento da população humana e os aglomerados urbanos forçaram o surgimento de novas formas de propriedade para atender as necessidades da população.

Uma das primeiras formas dessas novas modalidades de propriedade foi o condomínio, isto é, a propriedade sendo concomitantemente partilha por uma ou mais pessoa. Inicialmente com a forma mais básica de condomínio (condomínio geral), posteriormente evoluindo para forma de maior complexidade (condomínio edilício).

É relevante destacar que

Ao contrário do que se possa supor, no condomínio tradicional não há elisão ao princípio da exclusividade, eis que, pelo estado de indivisão do bem, cada um dos proprietários detém fração ideal do todo. Há uma pluralidade de sujeitos (proprietários) em um dos pólos da relação jurídica. Isto é, como estas pessoas ainda não se localizaram materialmente por apenas possuírem



cotas abstratas, tornam-se donos de cada parte e do todo ao mesmo tempo. Mesmo quando atue isoladamente, o condômino exercerá o domínio na integralidade e não apenas na proporção de sua fração. Conseqüentemente, cada qual poderá isoladamente reivindicar a coisa de terceiros que injustamente a possua despcienda a autorização dos demais condôminos (art. 1.314 do CC) (FARIAS e ROSENVALD, 2014, p. 597).

A figura do condomínio começa a atribuir à propriedade um novo significado social. Embora incipiente, inicia sua transição de privilégio para o de função social.

Outra forma de propriedade que colaborou nesse câmbio de paradigma foi a propriedade resolúvel. O código civil define a propriedade resolúvel como aquela que se resolve pelo implemento da condição ou pelo advento do termo (art. 1.359). Em outras palavras, é uma propriedade sujeita a termo ou a condição resolutiva ou, de forma mais clara, é uma propriedade temporária.

Para Clóvis Beviláqua:

Propriedade resolúvel, ou revogável, é a que, no próprio título de sua constituição encerra o princípio, que a tem de extinguir, realizada a condição resolutória, ou advindo o termo, seja por força de declaração, seja por determinação da lei (BEVILÁQUA *apud* PELUZO, p. 1400).

Esse modelo de propriedade temporária também contribuiu para a mudança do paradigma de propriedade-privilégio para o da propriedade-função, na medida em que desestabilizou o princípio da perpetuidade, típico da propriedade vista como privilégio.

A propriedade fiduciária imobiliária, subproduto da propriedade resolúvel, também contribuiu para esse processo evolutivo. O termo fidúcia indica confiança, isto é, a propriedade confiada ao credor para garantir o pagamento de um crédito. A propriedade sendo utilizado como instrumento de garantia (função).

A Lei nº 9.514/97 (art. 17, IV) prevê a possibilidade da propriedade



fiduciária de bens imóveis.

Diferentemente dos outros direitos reais de garantia (ex.: hipoteca), a propriedade fiduciária já transmite ao credor a propriedade do imóvel, porém é uma propriedade resolúvel (temporária) porque está sujeita ao cumprimento da obrigação (condição resolutória).



Esses dois exemplos (condomínio e propriedade resolúvel) demonstram as profundas mudanças pelas quais foi submetido o direito de propriedade ao longo da história humana: de privilégio absoluto e exclusivo para um direito submetido a uma função social.

Porém, esse direito está prestes a receber novas roupagens jurídicas.

A multipropriedade por tempo compartilhado ou time-sharing já é realidade em muitos países. Neste modelo, os atributos da propriedade (usar, gozar e dispor) são compartilhados entre pessoas que os exercem de modo exclusivo e absoluto por períodos de tempos distintos e sucessivos.

Sobre multipropriedade ensina Gustavo Tepedino:

(...) relação jurídica de aproveitamento econômico de uma coisa móvel ou imóvel, repartida em unidades fixas de tempo, de modo que diversos titulares possam, cada qual a seu turno, utilizar-se da coisa com exclusividade e de maneira perpétua. Neste sistema, todos os multiproprietários são condôminos, mas esse condomínio somente será exclusivo na unidade autônoma no tempo fixado no pacto (TEPEDINO, 2011. p. 45).

A novidade da multipropriedade não está na propriedade imobiliária em si, que é uma espécie de condomínio, mas na tendência moderna de desapego da humanidade aos bens de raiz, na medida em que as pessoas aceitam exercerem os atributos da propriedade sobre uma coisa apenas em certo e determinados períodos. Um direito de propriedade fortemente limitado em seu exercício e bastante distinto dos anteriores regimes jurídicos da propriedade.

No entanto, nada se compara com as projeções de Jeremy Rifkin na obra “A Era do Acesso”. O economista e escritor estadunidense afirma que nas atuais sociedades desenvolvidas há uma tendência em substituir a propriedade pelo acesso, isso inclui toda a forma de propriedade, inclusive a imobiliária.

Agora, as bases da vida moderna estão começando a se desintegrar. A instituição que uma vez levou os homes a batalhas ideológicas, a revoluções



e a guerras está esmorecendo lentamente na aurora de uma nova constelação de realidades econômicas que está levando a sociedade a repensar os tipos de vínculos e limites que irão definir as relações humanas no século XXI (RIFKIN, 2001. p.4).

Para o autor, o futuro do regime jurídico da propriedade vai perder muito das características atuais. O acesso aos bens de consumo terá maior importância do que a sua própria propriedade, incluindo a imobiliária.



As sociedades evoluem e o regime jurídico da propriedade certamente sofrerá alterações.

O autor estadunidense conclui que a evolução social nos temas de mercado, economia e propriedade conduzirão a uma reformulação do próprio contrato social das sociedades.

As antigas instituições fundadas nas relações de propriedade, nas trocas de mercado e no acúmulo de bens materiais estão sendo arrancadas lentamente para dar lugar a uma era em que a cultura se torna o recurso comercial mais importante, o tempo e a atenção se tornam a posse mais valiosa e a própria vida de cada indivíduo se torna o melhor mercado (...). As mudanças de geografia para o ciberespaço, do capitalismo industrial para o cultural, e da propriedade para o acesso irão forçar uma reformulação total do contrato social (RIFKIN, Jeremy. *A Era do Acesso*. Trad. Maria Lucia G. L. Rosa. Makron Books: São Paulo, 2001, p.11-12).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os sistemas jurídicos são conjuntos de normas que regulam a vida humana nas sociedades organizadas. Essas normas estão em constantes alterações devido às mudanças sociais. As relações sociais estão em permanente modificação e o tema da propriedade é sensível as essas volatilidades das sociedades.

Neste trabalho foi exposto que durante o Império Romano e boa parte da Idade Média a propriedade foi vista como privilégio. Neste período, os sistemas jurídicos basicamente tratavam a propriedade como um direito subjetivo, exclusivo, perpétuo e que não poderia sofrer limitações. Daí a percepção ainda enraizada de que a propriedade proporciona uma satisfação ao titular, um destaque social, uma necessidade proeminente.

Com o passar do tempo e as novas demandas sociais, o direito de propriedade foi assumindo novos contornos, emergindo, no novo contexto democrático instaurado



com a Constituição de 1988 a necessidade de se observar e garantir o exercício da função social da propriedade, que vai ao encontro do novo paradigma de estado instituído, a fim de cumprir as exigências de direitos de maneira coerente com o novo modelo de Estado.

Além dessa perspectiva, as projeções sobre o direito de propriedade mostram que em um futuro muito próximo ocorrerá uma profunda reformulação no regime jurídico da propriedade para atender a um fenômeno atual das sociedades: o acesso aos bens.



Embora incipiente, já é possível perceber a mudança social quanto à importância da propriedade imobiliária na medida em que há um aumento significativo de pessoas físicas e jurídicas optam em substituir o seu patrimônio mobilizado por um patrimônio volátil. Cada vez mais, o ter e o possuir são substituídos pelo acessar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. *Código Civil de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acessado em: 12.06.2017.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acessado em 19.02.2019.

BRASIL. *Lei nº 9.514*, de 20 de novembro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9514.htm. Acessado em 19.02.2019.

DINIZ, Maria Helena. *Código Civil anotado*. 15 ed. - São Paulo: 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Reais*. v. 5. - Salvador, BA: JusPODIVM, 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves de. (org.). *Leituras Complementares de Direito Civil – O direito civil-constitucional em concreto*. 2ª ed. - Salvador, BA: JusPODIVM, 2009.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História – Lições Introdutórias*. 5ª ed. - São Paulo, SP: Editora Atlas S.A., 2014.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. *Código Civil comentado*. PELUSO, César (coord.). 2 ed. – São Paulo: Manole, 2008.



PELUZO, Cezar (coord.). *Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 7ª ed. rev. e atual. Barueri, SP : Manoele, 2013.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 18 ed. Atualizador: Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho – Rio de Janeiro: Forense, 2004.

REALE, Miguel. *Exposição de Motivos do Supervisor da Comissão Revisora e Elaboradora do Código Civil*. Mensagem nº 160 de 10 de junho de 1975. Disponível em:

<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/70319/743415.pdf?sequence=2>.

Acessado em: 12.06.2017.

ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais, teoria e questões*. 2 ed. – Rio de Janeiro. Editora Impetus, 2003.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 7 ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.