

UMA PERSPECTIVA HISTÓRICO-MATERIALISTA SOBRE A ESPECULAÇÃO IMOBILIÁRIA E A FUNCIONALIZAÇÃO DA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA

A HISTORICAL -MATERIALIST PERSPECTIVE ON REAL ESTATE SPECULATION AND THE FUNCTIONALISATION OF PRIVATE OWNERSHIP OF URBAN LAND

Daniela Gomes¹
Deborah Machado²

Sumário

Introdução. 1. A demarcação teórica e a evolução da noção de propriedade privada; 1.1. As diferentes formas de propriedade ao longo do tempo; 1.2. A influência da evolução histórica dos direitos fundamentais no direito de propriedade; 1.3. A flexibilização do direito de propriedade no Brasil: do individual ao socioambiental; 2. A especulação imobiliária e a necessidade de funcionalizar a propriedade. Considerações Finais. Referências Bibliográficas.

Resumo

Apesar de a propriedade privada ser um tema bastante explorado pela doutrina brasileira, a funcionalização da propriedade e a produção material das dinâmicas sociais, enquanto fatores atrelados à especulação imobiliária, ainda são pouco desenvolvidos no plano teórico. Nesse sentido, tendo como pano de fundo uma perspectiva histórico materialista, pretende-se, a partir da análise histórica do surgimento da propriedade privada, avaliar a reconfiguração que o direito de propriedade vem passando, a fim de evidenciar que práticas individualistas como a especulação imobiliária

¹ Doutoranda em Direito pela Universidade Estácio de Sá - UNESA. Professora da Faculdade Meridional – IMED, Rio Grande do Sul.

² Professora da Faculdade Meridional – IMED, Rio Grande do Sul.

inviabilizam a função socioambiental da propriedade privada e destoam da previsão constitucional embasada na justiça social. Assim, para a consecução do presente estudo, com base no método de abordagem dedutivo, parte-se da demarcação teórica da noção de propriedade privada, perpassando a evolução histórica do direito de propriedade, para, por conseguinte, referir a passagem da propriedade privada, enquanto direito individual e absoluto, para um direito atrelado ao compromisso socioambiental, através do qual, por fim, se busca verificar, no contexto da especulação imobiliária, uma prática que carece da observância da funcionalização socioambiental, a fim de atingir os imperativos de cunho social e ambiental do Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Especulação Imobiliária; Função Socioambiental; Propriedade Privada.

Abstract

In spite of the private property be a theme very operated by Brazilian doctrine, the functionalization of ownership and material of social dynamics production while factors tied to real estate speculation are still little developed on a theoretical plane. In this sense, having a background of a historical- materialistic perspective, it is intended to assess from the historical analysis of the emergence of private property the reconfiguration that the right to property has been going, in order to highlight that individualistic practices as the real estate speculation has made impossible the environmental function of private property and detract from the constitutional provision grounded in social justice. Thus, for the achievement of the present study on the basis of deductive approach method, the theoretical demarcation of the concept of private property, encompass the historical evolution of the right to property for therefore refer to the passage of private property, while individual and absolute right to a right tied to environmental commitment, through which seeks verify in the context of real estate speculation, a practice that requires the observance of environmental functionalization in order to achieving the social and environmental requirements of the Democratic State of Law.

Keywords: Real Estate speculation; Environmental Function; Private Property.

Introdução

A partir dos elementos assinalados neste texto não se pretende esgotar a abordagem acerca da demarcação teórica e da evolução da noção de propriedade privada, muito menos exaurir o tema da especulação imobiliária e da funcionalização da propriedade privada, mas sim, com base na perspectiva histórico-materialista, compreender a estrutura da produção material das dinâmicas sociais que influenciam o deslinde dos temas ora propostos e da ideologia que as reproduz.

Assim sendo, para um estudo aprimorado acerca da propriedade privada no contexto da sociedade contemporânea, é imprescindível a realização de uma breve análise histórica sobre o seu surgimento como direito, bem como da evolução da noção de propriedade ao longo do tempo, passando pela concepção de direito absoluto até a visão funcionalista latente hoje no ordenamento jurídico brasileiro. Dessa forma, torna-se imperioso destacar alguns dos mais importantes fatores que influenciaram a reconfiguração do direito de propriedade para que se possa compreender a sua caracterização atual. Nesse mesmo contexto, pretende-se, *a posteriori*, demonstrar como práticas individualistas, como é o caso da especulação imobiliária, destoam da visão contemporânea de propriedade e inviabilizam a eficácia social de sua funcionalização socioambiental.

1 A demarcação teórica e a evolução da noção de propriedade privada

Não há, hoje, como realizar um estudo sobre a propriedade privada do solo urbano sem ao menos demarcar brevemente sua origem e desenvolvimento ao longo da história. Para tal aprofundamento, é necessário levar em consideração o método de estudo para este fim, até porque, a depender da abordagem, pode-se chegar a considerar o direito de propriedade como direito “natural”.

É sabido que Marx não chegou a desenvolver, ele próprio, uma Teoria para seu Método³, limitando-se a aplicá-lo concretamente. Fundamental na teoria marxista do conhecimento, ou da teoria que Marx legou como método, é uma “totalidade articulada”, estudada em sua transitoriedade. É o conjunto das forças produtivas e das relações de produção que mostra o modo de produção de uma dada sociedade. Esse conjunto é herdado de épocas e gerações anteriores

³ É em ‘Para uma crítica da economia política’ que Marx irá discutir o ‘método da economia política’ a partir do qual ele mesmo, e seus seguidores, principalmente, irão desenvolver uma teoria marxista para aquele método.

e que se estendem pela ação dos homens, sujeitos da História (percebida dentro de condições determinadas).

Esse conjunto articulado mais a sua transitoriedade, estudados nos momentos de afirmação, negação e transformação, são os pressupostos básicos do materialismo histórico, aqui muito brevemente esboçados, que levaram Marx a investigar o verdadeiro caráter das sociedades humanas.⁴

Assim, o método dialético, que não se restringe ao marxismo clássico, serve, no momento, para a análise da história e do contexto das mudanças que sofreu a noção de propriedade, o direito de propriedade e a desigualdade de acesso à propriedade. Se de um lado se tem uma luta por direitos, de outro, inevitavelmente, tem-se outra, e esta, contra privilégios e injustiças na posse e propriedade da terra urbana. É nesse momento, na análise da realidade social, política e econômica, além da legal, que se insere a funcionalização socioambiental da propriedade urbana e a especulação imobiliária, que o método dialético se torna mais apropriado. Mesmo assim, há que se referir que o método dialético, a rigor, não “resolve” os problemas sociais, apenas os expõe de tal forma no plano da representação conceitual, que acaba tornando mais lúcida a ‘práxis’ social.

1.1 As diferentes formas de propriedade ao longo do tempo

Tomar como ponto de partida a realidade humana, o “vir-a-ser” da movimentação e da atividade humana, produzindo e reproduzindo as condições necessárias à sua sobrevivência, é ver a Ciência da História como Marx e Engels a viam e a consideravam. E a ciência, para Marx, serve justamente para colocar a nu as relações básicas da sociedade, com o objetivo de transformá-la. Ser capaz de captar a universalidade, o todo e a parte, o continente e o conteúdo, da estrutura da produção material da vida até a ideologia que a reproduz. Esse é o método.

Nesse universo de pensamento, a cidade é produto e produtora das atividades humanas para a vida. É inserida em um modo de produção que nela se explica⁵. É ao avançar em direção à civilização, abandonando lentamente a barbárie, que a humanidade também complexifica suas relações sociais.

Mesmo sem aprofundamento, uma breve visão da produção marxista sobre a cidade faz surgir explicações dos diversos modos de produção e seu reflexo nas formas urbanas à percepção de que a propriedade não foi sempre a mesma.

⁴ VÉRAS, Maura Pardini Bicudo. *Trocando Olhares: uma introdução à construção sociológica da cidade*. São Paulo: Studio Nobel, 2000.

⁵ É em ‘A Ideologia Alemã’ que Marx e Engels esmiúçam a relação entre a cidade antiga, o desenvolvimento da propriedade comunal e as formas do Estado, mostrando a substituição do campo pelo ‘lugar das trocas’. Para mais, ver: MARX, K. e ENGELS, F. *A ideologia alemã*. (Feuerbach). São Paulo: Hucitec, 1996.

Antes mesmo do Código de Napoleão, paradigma do direito privado, os revolucionários franceses sonharam em ver em sua bandeira, não a ‘libertè’ que lá ficou inscrita, mas ‘propriètè’, que era seu objetivo. Durante o período das grandes codificações que se seguiu ao Código de Napoleão, e que se espalhou por toda a Europa Continental, a liberdade de “ter propriedade” era o centro das formulações.

Se, no passado longínquo, a noção de propriedade territorial coletiva não tinha sequer sentido, já que o homem vivia em grupos nômades, logo mais adiante, algumas formas de domínio e posse familiares e até individuais acabaram se desenvolvendo, embora ainda prevalecesse o coletivo. E a ideia de propriedade coletiva e/ou familiar acabou persistindo ainda por longo período.

A família era proibida de vender a propriedade territorial sem a aprovação do clã. Um exemplo desse período, e que sobreviveu durante muito tempo na França, é o ‘direito de retrato’, pelo qual um membro da família do vendedor poderia exercer o ‘*droit de retrait*’ e comprar de volta a propriedade vendida.⁶

A vida nômade já ficara para trás e dera lugar à domesticação dos animais. A partir dali, com sua manada necessitando apenas de uma vigilância simples, o pastoreio substituíra a caça. Ocorreu, então, outro tipo de acumulação de riqueza, não mais representada pelos cestos e instrumentos de caça, mas pela variedade e tamanho dos rebanhos.

A quem, no entanto, pertenceria essa riqueza nova? Não há dúvida de que, na sua origem pertenceu à gens. Mas bem cedo deve ter-se desenvolvido a propriedade privada dos rebanhos. [...] É indubitável, também, que nos umbrais da história autenticada já encontramos, em toda parte, os rebanhos como propriedade particular dos chefes de família, com o mesmo título que os produtos artísticos da barbárie, os utensílios de metal, os objetos de luxo e, finalmente, o gado humano: os escravos.⁷

A família monogâmica, depois, será a forma característica da civilização, pois as novas riquezas acumuladas precisavam ‘ficar’, não mais apenas na gens, mas na família, e a certeza da descendência só seria efetiva se o núcleo fosse baseado

⁶ CAENEGEM, R.C.van. *Uma introdução histórica ao direito privado*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 261-262.

⁷ ENGELS, Friedrich. *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Tradução de Leandro Konder. 11. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1987, p. 28.

apenas no casal – assim “a família monogâmica surge como uma necessidade econômica, e não pelo triunfo do amor romântico”, como afirma Engels.⁸

É importante ressaltar que a acumulação privada e o direito hereditário antecede o patriarcado, essa instituição tão duradoura quanto a família, que sepultou definitivamente a memória ancestral da linha sucessória materna em todo o ocidente. Estavam unidos, enfim, o patriarcado, a família e a propriedade privada.

Similar àquele direito “de retrato” já referido, as terras feudais sofriam também restrições para a venda, eis que consideradas inalienáveis pelo vassalo sem o consentimento do senhor do feudo.

É óbvio que as restrições sobre a venda da terra (no feudalismo) constituíam um obstáculo para o crescimento das cidades, numa época em que a necessidade de crédito e capitalização das rendas exigia que a terra fosse negociável. As cidades passaram então a incentivar o individualismo dos empreendedores em detrimento do antigo controle da terra pela família.⁹

Durante a Idade Média, na Europa, da mesma forma com que as corporações de ofício, o clero e a nobreza tinham estatutos jurídicos próprios, havia discriminação a favor dos proprietários de terras rurais e urbanas, e suas declarações, provas ou testemunhos tinham peso maior do que dos demais cidadãos.

Nesse mesmo período, a importância dada à família era tal, que a propriedade do falecido tinha que, obrigatoriamente, permanecer em sua posse, e o patrimônio então era dividido entre os filhos varões. A sucessão testamentária era desconhecida, no entanto o direito de sucessão estava já estabelecido.

Entretanto, pelas guerras de conquista, a terra também era repartida, e um exemplo bem conhecido no Ocidente de organização da propriedade (conquistada, tomada, colonizada) talvez seja o do Império Romano, principalmente se forem considerados os aspectos normativos instituídos por seus juristas. Por outro lado, um paradoxo se estabelece, pois os romanos não deixaram uma definição absoluta de “propriedade”, mas sua configuração no instituto “*dominus*”, cujo conceito mais se aproxima de “domínio”, posse e não propriedade como hoje é conhecido. É de se registrar que somente na Idade Média os juristas passaram a definir a propriedade como o direito de usar (*ius utendi*), fruir (*ius fruendi*) e abusar (*ius abutendi*) da coisa (*res*).

⁸ Ibidem, p. 18.

⁹ CAENEGEM, R.C.van. *Uma introdução histórica ao direito privado*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 261-262.

Já na Idade Moderna, foi a Revolução Francesa que deu um novo tratamento à propriedade, tanto no aspecto político-ideológico, como no jurídico. Ampliou seu significado, proporcionando a abolição dos privilégios do clero e da nobreza, cancelando os direitos perpétuos, privilegiando os bens imóveis (terras) em detrimento da coisa móvel.

A concepção de propriedade como um direito natural, anterior à sociedade, presente em Locke, provoca um impasse em sua justificação, eis que deve ser compreendida, como diz Duguit: “como uma contingência, resultado da evolução social”, e somente será justo pela “missão social que se lhe incumbe”.¹⁰

Os autores desta linha de pensamento atribuem ao direito de propriedade um caráter egoístico, quando exercido sem utilidade, caracterizando um abuso. Nesta seara, novamente Duguit, para quem o direito positivo “não deve proteger o direito absoluto” do proprietário, mas deve garantir a liberdade do possuidor de “construir riqueza com a finalidade de cumprir uma missão social”.¹¹

Embora a inviolabilidade da propriedade ainda tenha valor significativo na sociedade ocidental, vem a percepção de que este “princípio” tem sofrido significativas “usurpações”, eis que impostos são cobrados, um vasto controle urbanístico dos usos do solo e das edificações foi desenvolvido, poderes de aquisição compulsória ampliados; hoje são medidas aceitas como características do instrumental do Estado para controlar o bem estar da sua comunidade. A noção de que a propriedade não pode ser arbitrariamente adquirida sem uma compensação adequada, vem acompanhada da discussão sobre o que, ou quanto, seria essa adequação.

A liberdade, portanto, de “ter propriedade”, acaba limitada, e o exercício do direito de propriedade não mais está ligado à natureza, mas, cada vez mais, à função que a propriedade cumpre no seio da sociedade.

O grau de complexidade que adquiriu o instituto da propriedade está ligado, visceralmente, à noção patrimonial com que a cultura e o direito ocidentais o abordam, e com ela (noção), a desigualdade na distribuição e no acesso à terra.

Na contemporaneidade a análise da propriedade privada é marcada pela revisão da postura não-intervencionista do Estado e pela contestação do caráter individualista da propriedade. A releitura da noção de propriedade, atribuindo-lhe caráter social, emerge a partir da Revolução Industrial e do surgimento dos movimentos sindicais, que exigiam a proteção dos direitos sociais por parte do Estado.

¹⁰ DUGUIT, Leon. *Fundamento do Direito*. Ícone, São Paulo, 2006, p. 29.

¹¹ *Ibidem*, p. 29-30.

O processo de socialização dos direitos e de limitação das liberdades individuais teve por influência o ideário socialista, o anarquista e também o Cristianismo de cunho social. Nesse sentido, o Estado Contemporâneo, de postura intervencionista, passa a ser conhecido como *Welfare State* ou Estado do Bem Estar Social. Para César Luiz Pasold o marco do surgimento do Estado Contemporâneo se deu com a Constituição Mexicana de 1917 e com a Constituição de Weimar de 1919, que impôs limites aos direitos privados e incluiu a idéia do direito de propriedade vinculado a obrigações sociais.¹²

No Estado Democrático de Direito, a propriedade deve adequar-se à busca da realização da justiça social e da igualdade, através da passagem de uma propriedade-direito (absoluta e individualista) para uma propriedade-função. A propriedade contemporânea deve orientar-se para os valores sociais e ambientais.

Com isso, realizada a demarcação histórica da noção de propriedade pretendeu-se assinalar que o direito de propriedade tem caráter dinâmico, está em constante transformação, e tem seu conteúdo modificado em virtude das necessidades sociais e ambientais. Frente a isso, buscar-se-á demonstrar que essa alteração na concepção de propriedade privada, além de ser produto histórico, também teve origem na evolução histórica dos direitos fundamentais.

1.2 A influência da evolução histórica dos direitos fundamentais no direito de propriedade

Os direitos fundamentais apresentaram-se com o surgimento do Estado Constitucional,¹³ no século XIX, como conseqüência da evolução da sociedade. A historicidade demonstra que os direitos fundamentais não são resultado de um acontecimento histórico determinado, mas de todo um processo.

É importante destacar o entendimento de Norberto Bobbio, de que os direitos fundamentais surgem e se modificam conforme as condições históricas, ou seja, são fenômenos sociais, por isso não se pode lhes atribuir fundamento absoluto, pois são historicamente relativos. A prova de que os direitos fundamentais surgiram em decorrência de fenômenos sociais históricos e sucessivos fica evidente no momento em que se observa que somente, em

¹² PASOLD, César Luiz. *Função Social do Estado Contemporâneo*. 2. ed. Florianópolis: Estudantil, 1988, p. 43.

¹³ Para Canotilho o Estado Constitucional é caracterizado como o Estado que é constituído ou organizado segundo uma constituição. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 5. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2002, p. 81-83.

uma sociedade em constante transformação, podem surgir exigências de novos direitos, antes inimagináveis.¹⁴

Os direitos fundamentais de primeira dimensão foram produto do pensamento liberal do século XVIII. Tiveram por fundamento a hipótese do estado de natureza, que foi, na verdade, a tentativa racional de uma ficção doutrinária, para justificar as novas exigências da sociedade burguesa. Esses direitos decorreram da necessidade de defesa contra os poderes do Estado, em busca dos direitos de liberdade. São direitos de cunho individualista, pois pautam pela não-intervenção estatal na esfera privada. Em decorrência disso, são considerados direitos de cunho “negativo”, devido à necessidade de abstenção por parte do poder público.¹⁵ A característica desses direitos é terem como titular o indivíduo, refletindo a subjetividade como traço característico. Foram os primeiros direitos fundamentais a serem positivados. Frente a isso, fica evidente uma clara separação entre sociedade e Estado, valorizando-se o homem singular, o homem das liberdades abstratas.¹⁶ Compreende os direitos individuais ou civis e políticos da primeira dimensão o direito de propriedade privada.

Em contrapartida, os direitos fundamentais de segunda dimensão são cingidos pelo princípio da igualdade, em um processo de socializar o Estado, criando consciência da necessidade de proteção da sociedade e não apenas do indivíduo. Isso se deve, historicamente, à superação da visão liberalista, em função do desenvolvimento industrial e de novas relações intersubjetivas no século XIX, de caráter social e econômico. Surgiram, em decorrência da constatação de que a liberdade, por si só, não dava garantia de gozo aos direitos de primeira dimensão. Com isso, atribuiu-se comportamento ativo ao Estado na busca de justiça social, passando esse a ter uma dimensão “positiva”, visto que há liberdade, mas por intermédio do Estado.¹⁷ São os conhecidos direitos econômicos, sociais e culturais, nos quais se insere a função social da propriedade como direito fundamental e princípio da ordem econômica e financeira.

Os direitos fundamentais de terceira dimensão, também conhecidos como direitos de solidariedade ou de fraternidade, têm como traço característico o desprendimento da titularidade de direitos por parte do homem-indivíduo, passando a considerar e a proteger o gênero humano, cujos direitos passam

¹⁴ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 18-19.

¹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 51 - 52.

¹⁶ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 517 - 518.

¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 52 - 53.

a ter titularidade coletiva ou difusa. O direito ao meio ambiente saudável e ecologicamente equilibrado constitui um dos direitos de terceira dimensão, resultado de novas reivindicações do ser humano e de grandes transformações no Estado Social.¹⁸ Dessa maneira, com o advento do Estado Democrático de Direito, há a reformulação das idéias liberais e a construção do direito à solidariedade, que não depende apenas de um Estado ativo, mas que depende igual e fundamentalmente da participação da sociedade civil.¹⁹

Assim, os direitos de primeira dimensão ganham novas feições quando do surgimento de novos direitos fundamentais. Nesse caso, “[...] o direito individual de propriedade, num contexto em que se reconhece a segunda dimensão dos direitos fundamentais, só pode ser exercido observando-se sua função social, e com o aparecimento da terceira dimensão, observando-se igualmente sua função ambiental”.²⁰ Dessa afirmação, depreende-se que o direito de propriedade absoluto como era entendido, não pode mais assim ser tratado em função do surgimento de novas dimensões de direitos. Deve-se, para tanto, conjugar o direito de propriedade com as novas dimensões que lhes são atribuídas, ou seja, a propriedade individualista e ilimitada passa a estar vinculada a uma função social e incorpora valores ambientais que passam a integrar seu conteúdo.

Por fim, uma vez averiguada a importância das dimensões de direitos fundamentais na reconfiguração das feições do direito de propriedade, parte-se para a investigação da flexibilização do direito de propriedade no Brasil.

1.3 A flexibilização do direito de propriedade no Brasil: do individual ao socioambiental

O direito de propriedade tem passado por profundas alterações, visando a adequar-se aos novos direitos tutelados pela ordem jurídica, dentre os quais, destacam-se os direitos difusos de ordem ambiental. As transformações do direito de propriedade fazem-no um direito renovado, por adquirir contornos socioambientais conforme dispõe a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002. Com isso, a noção de função social evoluiu gradativamente até se incorporar ao próprio

¹⁸ *Ibidem*, p. 53 - 54.

¹⁹ José Alcebíades de Oliveira Junior destaca ainda, o surgimento de novos direitos, de quarta e quinta geração. Para ele, são direitos de quarta geração “os direitos de manipulação genética, relacionados à biotecnologia e bioengenharia, e que tratam de questões sobre a vida e a morte, e que requerem uma discussão ética prévia”. Já os direitos de quinta geração apresentam-se “com a chamada realidade virtual, que compreendem o grande desenvolvimento da cibernética na atualidade, implicando o rompimento de fronteiras, estabelecendo conflitos entre países com realidades distintas, via internet”. OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de. *Teoria jurídica e novos direitos*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000, p. 86.

²⁰ GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999, p. 40.

conceito de propriedade. Nesse contexto, com o surgimento do Estatuto da Cidade, há o rompimento definitivo do paradigma civilista da propriedade, vinculando-a ao cumprimento de uma função social e ambiental no interesse da coletividade.

Há dois tipos de normas constitucionais que dispõem sobre propriedade e função social: as normas do Título II, *Dos Direitos e Garantias Fundamentais* e as normas do Título VII, *Da Ordem Econômica e Financeira*. Entre os *Direitos e Garantias Fundamentais* do artigo 5º, encontra-se o direito de propriedade no inciso XXII, como um direito subjetivo individual, e o princípio da função social no inciso XXIII, como um direito subjetivo público. De outro modo, a propriedade privada e a função social da propriedade constam como princípios gerais da atividade econômica, no artigo 170, respectivamente nos incisos II e III da Constituição Federal de 1988. Nesse mesmo título, *Da Ordem Econômica e Financeira*, no artigo 170, inciso VI, encontra-se a defesa do meio ambiente como princípio, bem como, no artigo 182 e 183, encontram-se as disposições referentes à Política Urbana, ora disciplinadas pela Lei Federal n.º 10.257/2001 (Estatuto da Cidade). São essas normas, em conjunto com o artigo 225, que imprimem uma nova leitura às regras do Código Civil, fazendo com que a função social e ambiental sejam atributo do direito de propriedade.

O constituinte reconhece na propriedade uma tríplice finalidade: individual, social e ambiental. Há uma função pessoal, na qual a propriedade é um direito com o fim de servir à pessoa. Há uma função social, em que a propriedade é bem comum da sociedade. Há também uma função ambiental, pela qual todos os cidadãos têm o dever de contribuir com a preservação do ambiente natural e artificial, para as presentes e futuras gerações.

Ao se referir à função social e ambiental da propriedade urbana, não se pode deixar de mencionar que a função social e ambiental não impõe ao proprietário somente condutas negativas, ou seja, de abstenção, mas impõem igualmente condutas positivas, verdadeiras obrigações de fazer (diferentes das obrigações do Direito Civil). Antônio Herman Benjamin esclarece que, inicialmente, por influência da concepção individualista da propriedade, entendia-se que a função social da propriedade operava somente através de imposições negativas. Entretanto, percebeu-se que o instituto da função social demanda prestações positivas por parte do proprietário. De tal forma, a função social requer regras impositivas, que estabeleçam obrigações e comportamentos ativos em prol da sociedade.²¹

A função social é parte do conteúdo do direito de propriedade, mas não conteúdo exclusivo, ou seja, o direito subjetivo de propriedade tem seu exercício

²¹ BENJAMIN, Antônio Herman. Reflexões sobre a hipertrofia do direito de propriedade na tutela da reserva legal e das áreas de preservação permanente. In: Anais do 2º Congresso Internacional de Direito Ambiental – 5 anos da Eco 92. São Paulo: Imprensa Oficial, 1997, p. 14.

condicionado ao atendimento da função social. “O direito de propriedade é direito subjetivo mais função social. O direito subjetivo não se transformou em função, continua a ser subjetivo, sujeito, porém, a condicionamentos que têm se alargado no tempo”.²²

Frente a isso, o direito de propriedade apresenta-se como um direito-dever. O princípio da função social e ambiental da propriedade passa a condicionar o reconhecimento e também a proteção do direito de propriedade (poder), direcionando sua utilização no atendimento dos interesses sociais e ambientais (dever). Dessa forma, a propriedade deixa de ser somente direito para conjugar-se também em função.

Outro ponto importante a ser salientado é o de que a função social e ambiental da propriedade não se confunde com restrições administrativas ou limitações ao exercício do direito de propriedade. O princípio da função social da propriedade, para José Afonso da Silva, “[...] tem sido mal definido na doutrina brasileira, obscurecido, não raro, pela confusão que dele se faz com os sistemas de limitação da propriedade. Não se confundem porém. Limitações dizem respeito ao exercício do direito, ao proprietário, enquanto a função social interfere com a estrutura do direito [...]”.²³

A concepção contemporânea do direito de propriedade une direito subjetivo à função social e ambiental, de tal sorte que, ao direito de propriedade, conjugam-se direito e dever. Assim, o direito de propriedade se vê regulamentado sobre o regime da função social, em que a sistematização normativa concilia perfeitamente o direito subjetivo do proprietário e a função social e ambiental, sem que haja contradição entre ambos. Conforme já dito anteriormente, houve uma reformulação do direito de propriedade a fim de adequá-lo aos contornos constitucionais, clareando ainda mais a transmutação do caráter individual para o socioambiental da propriedade.

2 A especulação imobiliária e a necessidade de funcionalizar a propriedade urbana

Uma vez realizado resgate histórico acerca das significativas alterações ocorridas na compreensão e no exercício do direito de propriedade no ordenamento jurídico brasileiro, torna-se importante traçar um panorama sobre a atual situação da propriedade privada urbana no país, decorridos 26 anos (vinte

²² ROCHA, Olavo Ayr de Lima. *A desapropriação no Direito Agrário*. São Paulo: Atlas, 1992, p. 30.

²³ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 65 - 66.

e seis anos) da conquista do Capítulo Constitucional da Política Urbana (arts. 182 e 183 da CF/88) e 13 anos (treze anos) de sua regulamentação pela Lei nº 10.257/01 (Estatuto da Cidade) e complementados com a MP 2.220/01 e a Lei 11.977/09.

As cidades brasileiras refletem uma sociedade que não consegue superar sua herança colonial, pois não conseguem distribuir equitativamente suas riquezas, socializando assim a pobreza. No centro da desigualdade, encontra-se, certamente, a questão do acesso à propriedade da terra, seja ela urbana ou rural. Convém ressaltar que todas as tentativas de mudar esse quadro esbarram em obstáculos políticos, ideológicos e econômicos, além da crescente especulação imobiliária evidente em grande parte das cidades brasileiras.

Por especulação imobiliária entende-se a retenção improdutiva de um imóvel urbano com a expectativa de obter um valor de mercado maior em uma futura negociação, em decorrência de obras e melhorias realizadas pelo Poder Público no entorno do imóvel, que venham a induzir uma valorização exorbitante do solo urbano, benéfica apenas ao proprietário da área, em detrimento do interesse público e do bem comum.²⁴

A apropriação da terra urbana por alguns, em detrimento da grande maioria, implica força dessa minoria sobre essa maioria, que nem sempre se manifesta fisicamente, porém se encontra cristalizada na proteção legal, não daquele Estado de Direito citado por Marx, mas no contemporâneo Estado Democrático de Direito, um direito “*erga omnes*”, garantido Constitucionalmente, mitigado, é certo, pela necessária função social, mas presente. O embate entre essas forças: entre os que detêm a terra urbana e aqueles que dela necessitam para seu abrigo, se reflete na vida da cidade.

Fazendo a ‘crítica da Economia Política’, Marx tece consideração sobre a propriedade e sua proteção legal, dizendo que:

A produção é sempre apropriação da natureza pelo indivíduo no seio e por intermédio de uma forma de sociedade determinada. Neste sentido, é uma tautologia afirmar que a propriedade (apropriação) constitui uma condição da produção. [...] Não está em causa por agora o saber-se se a riqueza se desenvolve melhor sob esta ou aquela forma de propriedade. Mas é uma pura tautologia afirmar que não

²⁴ BAZOLLI, João Aparecido. A Relação dos Vazios Urbanos de Palmas. In: SULZBACH, César Emílio, et al. (Org.). *Congresso de Direito Urbano-Ambiental*. Porto Alegre: CORAG, 2006, p. 276.

pode haver produção, nem tão pouco sociedade, quando não existe nenhuma forma de propriedade. [...].²⁵

E segue sobre a proteção:

(Proteção da propriedade, etc.). Quando se reduzem estas trivialidades ao seu conteúdo real, elas exprimem muito mais do que aquilo que sabem os seus pregadores; a saber: cada forma de produção gera as suas próprias relações jurídicas, a sua própria forma de governo, etc. Muita ignorância e muita incompreensão se revelam no fato de se relacionar apenas fortuitamente fenômenos que constituem um todo orgânico, de se apresentar as suas ligações como nexos puramente reflexivos. Aos economistas burgueses parece-lhes que a produção funciona melhor com a polícia moderna do que, por exemplo, com a aplicação da lei do mais forte. Esquecem-se apenas de que a “lei do mais forte” também constitui um direito e que é esse direito que sobrevive, com outra forma, naquilo a que chamam “Estado de direito”.²⁶

A ideia do espaço urbano, que não se resume apenas a um “reflexo” das relações sociais de produção (como Marx verificou no Século XIX), mas que a urbanização²⁷, essa propagação do urbano em escala mundial, passou a ser o “lócus” em que se realiza a “reprodução das relações de produção” – que aí se encontram e conflitam (dialetizam) é hoje discutida e aprofundada por diversos ramos das ciências sociais, aplicadas ou não, tais como a arquitetura, o direito, a sociologia.

Este espaço urbano, contudo, não cria nem transforma essas relações sociais e de produção, e sim regula e condiciona a vida. Assim como também regula e condiciona o direito de propriedade.

Dessa forma, cada cidade é um caso particular e único, todavia, em todas elas a dicotomia inclusão/exclusão aparece claramente, assim como, há uma expressiva e inaceitável quantidade de terrenos ociosos, com fins especulativos, explicitando a apropriação da mais-valia²⁸ produzida pelos poderes públicos

²⁵ MARX, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. Lisboa: Estampa, 1973, p. 4/23.

²⁶ *Ibidem*, p. 5/23.

²⁷ Entende-se por urbanização o “processo pelo qual a população urbana cresce em proporção superior à população rural”. SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*, São Paulo: Malheiros, 1995. p. 21.

²⁸ Mais-valia da terra: Sabe-se que o valor de qualquer mercadoria é determinado pela quantidade de trabalho materializado em seu “valor-de-uso”, pelo tempo de trabalho socialmente necessário a sua produção. Isto se aplica também ao produto que vai para as mãos do capitalista, como resultado do processo de trabalho. De início, temos, portanto de quantificar o trabalho materializado nesse produto. Sabemos que o valor de qualquer mercadoria é determinado (Marx, em O CAPITAL). Para esse trabalho, a diferença é que a terra urbana – o lote urbano em vazios urbanos – é matéria-prima e mercadoria ao mesmo tempo, e o valor que

municipais, que sobrevalorizam essas mesmas áreas. Os proprietários retêm o imóvel aguardando a valorização do local, que se dá devido à intervenção exclusiva do poder público, com a instalação de infra-estrutura básica e a implantação de equipamentos urbanos essenciais. Essas terras oneram o poder público, além de interferirem de forma negativa no mercado imobiliário. O Município, na obrigação de atender às reivindicações dos moradores de áreas desprovidas de equipamentos públicos, dota de serviços também os terrenos ociosos que se encontram no caminho.

A retenção especulativa de imóvel urbano ocorre quando o respectivo proprietário não investe em seu terreno e também não o vende, esperando que seu valor de mercado aumente ao longo do tempo, em virtude dos investimentos feitos na vizinhança pelo poder público e, também, por agentes privados.²⁹

Essa realidade, muito comum infelizmente, afronta diretamente os princípios constitucionais e diretrizes gerais do Estatuto da Cidade de funcionalização social e ambiental da propriedade urbana, de sustentabilidade urbana e de justiça social, já que prevalecem nesses casos os interesses puramente individuais dos proprietários, em detrimento dos anseios sociais, em descompasso com toda a legislação vigente.

Contudo, em que pese tal situação, há que se destacar que o grande problema da especulação imobiliária não está propriamente no aumento do valor da terra urbana, mas nas conseqüências que isso acarreta diretamente à coletividade, a exemplo dos grandes vazios urbanos formados em áreas centrais das cidades devido ao grande número de terrenos ociosos, da falta de espaço urbano em áreas dotadas de equipamentos públicos para a população de baixa renda que acaba sendo ejetada para áreas periféricas ou impróprias para habitação, tais quais, áreas de preservação permanente, encostas, morros, antigos aterros sanitários, entorno de recursos hídricos, entre outras, legitimadas pela omissão do poder público decorrente da falta de aplicação dos instrumentos constitucionais de indução ao cumprimento da função social e ambiental da propriedade urbana especulativa (artigo 182, §4º, I, II e III da CF/88 – regulamentados pelo Estatuto da Cidade – parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, IPTU progressivo

assume acaba determinado pelo trabalho de “outros” que não o trabalhador individual (o município que faz as melhorias), socialmente usurpado para agregar-lhe mais valor excedente (mais valia).

²⁹ OLIVEIRA, Isabel Cristina Eiras de. *Estatuto da Cidade*: para compreender. Rio de Janeiro: IBAM/DUMA, 2001, p. 25.

no tempo e desapropriação) contribuindo ainda mais para a segregação espacial e exclusão social, além de produzir impactos e/ou danos ambientais irreversíveis.

Em outros termos, os embates causados pelo não-acesso à propriedade urbana (o déficit habitacional, a ocupação predatória de áreas inadequadas, entre outros) evidenciam a necessidade de organização e de planejamento do espaço urbano, ou seja, de uma efetiva intervenção do poder público municipal, inicialmente elaborando e revisando seus planos diretores municipais (tanto os municípios com mais de 20 mil habitantes quanto aqueles de menor porte que não são obrigados a elaborar e aplicar o plano diretor), por conseguinte, regulamentando a aplicação dos instrumentos de intervenção na propriedade privada previstos no plano diretor e passando então a mapear os imóveis ociosos e a notificar seus proprietários para que passem a dar o destino adequado aos mesmos.

De fato, embora no plano abstrato muito se tenha progredido com a previsão legal do direito à cidade na Constituição Federal de 1988 (arts. 182 e 183) e sua regulamentação através do Estatuto da Cidade e dos Planos Diretores municipais, no plano concreto, depois de transcorridos 13 anos da aprovação da lei do meio ambiente artificial, poucos avanços podem ser constatados, pois em grande parte das cidades brasileiras o panorama geral ainda reflete a insuficiente apropriação dos espaços de participação popular à disposição dos cidadãos na gestão do espaço urbano, reflete ainda o pouco envolvimento dos diversos setores da sociedade e do Ministério Público na fiscalização das políticas públicas elaboradas que não saem do papel e também, em algumas circunstâncias da omissão do poder público na aplicação da legislação urbanística.

Considerações finais

A partir dos elementos abordados neste texto, muito pouco se buscou em termos de respostas para o presente momento, até porque uma resposta pode ser apenas uma das inúmeras possibilidades de resolução de problemas sociais diante da complexidade das demandas emergentes. De tal forma, a intenção foi reunir subsídios, a partir de uma perspectiva histórico-materialista, para compreender as dinâmicas sociais que impactam no uso e destinação (in) adequada das propriedades privadas urbanas e os fatores que permitem a produção e reprodução da especulação imobiliária, como prática, em geral, pouco coibida pelo Poder Público municipal.

Assim sendo, a partir de uma visão marxista sobre a cidade, é notória a relação entre os modos de produção e seus reflexos na forma urbana e na redefinição da propriedade privada urbana enquanto direito. Sem dúvida alguma,

as relações de produção contribuíram para que a propriedade privada tomasse os contornos de um viés socioambiental como hoje é perceptível. Contudo, isso não é suficientemente impactante para refrear a especulação imobiliária, de modo que as tentativas de romper com esse paradigma esbarram em obstáculos políticos, ideológicos e econômicos difíceis de serem transpostos.

O modo atual de apropriação do solo urbano, sem consideração com o direito de uma maioria que fica à margem da sociedade e do processo de urbanização, encontra respaldo na proteção legal conferida pelo Estado Democrático de Direito, fracamente mitigado pela função social e ambiental. Esse embate de forças entre a minoria que detém frações de terra bem valorizadas e da maioria que delas necessita, se reflete na organização da cidade e reprodução desordenada do espaço urbano.

Contudo, há que se ressaltar que a ideia de espaço urbano não se resume a ser reflexo das relações sociais de produção, posto que não cria nem transforma as relações, mas regula e condiciona a sociedade e o direito de propriedade. Assim, a dicotomia de inclusão/exclusão, como uma particularidade do espaço urbano, apresenta-se claramente através da especulação de imóveis ociosos, em áreas onde o Poder Público fomenta a mais-valia, ao sobrevalorizá-las demasiadamente.

Por fim, é imperioso destacar a importância da funcionalização da propriedade urbana ociosa, não apenas no intuito de coibir práticas essencialmente individualistas, mas também para alcançar a sustentabilidade urbana, a manutenção de um ambiente saudável, a inclusão social, assim como, atingir a justiça social enquanto pressuposto básico da vida em sociedade.

Referências

- BAZOLLI, João Aparecido. A Relação dos Vazios Urbanos de Palmas. In: SULZBACH, César Emílio. et al. (Org.). *Congresso de Direito Urbano-Ambiental*. Porto Alegre: CORAG, 2006.
- BENJAMIN, Antônio Herman. Reflexões sobre a hipertrofia do direito de propriedade na tutela da reserva legal e das áreas de preservação permanente. In: *Anais do 2º Congresso Internacional de Direito Ambiental – 5 anos da Eco 92*. São Paulo: Imprensa Oficial, 1997.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- _____. *Direito e Estado no pensamento de Immanuel Kant*. 4. ed. Brasília: UnB, 1997.
- _____. *Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Rio de Janeiro: Campus, 2000.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

- CAENEGER, R.C.van. *Uma introdução histórica ao direito privado*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 5. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2002
- DUGUIT, Leon. *Manuel de droit constitutionnel*. 2. ed. Paris: Fontemoing, 1911.
- _____. *Fundamento do Direito*. Ícone, São Paulo, 2006.
- ENGELS, Friedrich. *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Tradução de Leandro Konder. 11. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1987.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.
- LOCKE, John. *Carta acerca da tolerância; Segundo tratado sobre o governo; Ensaio acerca do entendimento humano*. Tradução de Anoar Aiex e E. Jacy Monteiro. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1978.
- MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *A Ideologia Alemã. (Feuerbach)*. São Paulo: Hucitec, 1996.
- _____. *Contribuição à crítica da economia política*. Lisboa: Estampa, 1973.
- _____. *O Capital. – Capítulo XXIV. A Chamada acumulação original*. MIA – Arquivo Marxista na Internet. Obras Escolhidas. Edições Avante! PCP. Disponível em: <<http://www.marxists.org/portugues/marx/escolhidas/index.htm>>. Acessado em: 15/02/2009
- _____. *Trabalho Assalariado e Capital*. MIA – Arquivo Marxista na Internet. Obras Escolhidas. Edições Avante! PCP. Disponível em: <<http://www.marxists.org/portugues/marx/1865/salario/cap02.htm#i8>>. Acessado em: 15/02/2009
- OLIVEIRA, Isabel Cristina Eiras de. *Estatuto da Cidade: para compreender*. Rio de Janeiro: IBAM/DUMA, 2001.
- OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de. *Teoria jurídica e novos direitos*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.
- PASOLD, César Luiz. *Função Social do Estado Contemporâneo*. 2. ed. Florianópolis: Estudantil, 1988.
- ROCHA, Olavo Acyr de Lima. *A desapropriação no Direito Agrário*. São Paulo: Atlas, 1992.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- VÉRAS, Maura Pardini Bicudo. *Trocando Olhares: uma introdução à construção sociológica da cidade*. São Paulo: Studio Nobel, 2000.

Submetido em: 01/09/14.

Aprovado em: 20/02/15.