

A PROPRIEDADE VISTA POR JOHN LOCKE E SUAS ATUAIS LIMITAÇÕES

Rodrigo Barroso de Oliveira¹

Thiago Augusto de Freitas²

RESUMO: O presente trabalho tem como foco a análise do conceito de propriedade desenvolvido pelo inglês John Locke bem como sua evolução até os dias de hoje. Ato contínuo demonstrar-se-á as atuais limitações ao exercício desse direito.

PALAVRAS CHAVE: Propriedade; Limitações; Direito Ambiental; Função Social da Propriedade.

ÁREA DE INTERESSE: Direito Público e Direito Civil

INTRODUÇÃO

As origens da propriedade podem ser traçadas em diversos momentos históricos cabendo ao estudioso definir seu ponto de partida. A propriedade era conhecida dos romanos e de diversos outros povos antes deles, bem como fora tratada por autores de renome tais quais Hegel, Marx, Hobbes e Rousseau. Para esse trabalho buscamos no gênio de John Locke as bases para conceituar a propriedade e o direito a ela correlato. Do ápice do individualismo liberal burguês caminhamos até os contornos atuais da propriedade inserida no modelo de Estado Democrático de Direito e indissociável do princípio da função social da propriedade.

A mutação histórica dos direitos funcionará como liame jurídico para o cotejo entre as diversas ondas de positivação de direitos fundamentais e seu impacto no ideário vigente. Dentro daquilo que se convencionou chamar, na doutrina, de “gerações” ou “dimensões” dos direitos fundamentais será salutar apontar como o direito ambiental, direito fundamental de terceira geração, veio a permitir ao Estado intervir na propriedade privada em prol de um valor maior que nesse caso é a fraternidade.

2. A CONCEPÇÃO DE JOHN LOCKE E A EVOLUÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE

O direito no período histórico conhecido como modernidade sofre profundas e amplas revisões de conceitos. Nessa época desponta o trabalho dos jusnaturalistas e os primeiros trabalhos relativos a direitos naturais. O que seja direito natural ainda é tema nebuloso, e não foram poucos os que se detiveram em seu estudo, mas raramente o trabalho final é apreensível com facilidade. Felizmente Norberto Bobbio (1998), como lhe é peculiar, conseguiu imprimir simplicidade ao conceito e defende que é na contraposição entre a natureza e o mundo da *práxis* humana que emerge o significado do termo natureza. Ou seja, é natural o que não é produzido pelo homem, o que independe do fazer humano. Então, pertence à categoria de natureza tudo o que existia

antes do homem e após ele, sem sua participação. Quando falamos em direitos há de se estabelecer tal contraposição entre os direitos naturais, regras de conduta derivadas da natureza e que se traduzem como uma gama de princípios absolutos, imutáveis e eternos, e o direito positivo, regras de conduta que derivam das convenções do homem.

O conceito de propriedade em Locke (2001) tem dois sentidos distintos e pode ser decomposto no trinômio vida, liberdade e bens. Em sentido restrito, propriedade vem a ser o poder sobre as coisas, em sentido amplo designa o direito natural à vida, a liberdade e aos bens.

Nesse desiderato o Estado, como organização civil, tem por função unicamente proteger a propriedade nas suas variadas facetas, Nos dizeres do próprio Locke (2001, p. 156) “a preservação da propriedade é o objetivo do governo, e a razão por que o homem entra na sociedade”. A visão do autor sobre a propriedade e o dever único do Estado em protegê-la é compreensível se levarmos em conta o período turbulento da Revolução Gloriosa na qual o autor estava inserido e a luta da burguesia por emancipação política e limitação do poder dos governantes.

Locke (2001) conferiu ao trabalho o fundamento para aquisição da propriedade. Todo objeto retirado do estado de natureza ao qual se acresça o trabalho humano torna-se uma propriedade. O próprio trabalho exercido pelo homem já é por si só propriedade do trabalhador, de tal forma que apenas dele é o trabalho que se acresceu ao objeto para retirá-lo do Estado da natureza.

A argumentação de Locke (2001) se apoia num primeiro momento na conservação da espécie, na subsistência. Sendo assim o homem poderia apropriar-se dos frutos da terra desde que deixasse aos outros membros da comunidade, sendo, portanto vedado o desperdício (acumulação e não consumo dos bens antes que os mesmos se deteriores). Não obstante a limitação até então presente ao direito de propriedade no sentido de abarcar somente aquilo obtido mediante trabalho e que

seja necessário e suficiente ao homem, sofre, no correr da sua obra mitigações que lhe removem as limitações iniciais. É a introdução do dinheiro o elemento justificador a acumulação ilimitada da propriedade. Com ele não há mais que se falar em desperdício, pois os metais preciosos não se deterioram, podendo o indivíduo acumulá-los ilimitadamente, também cai por terra o quesito subsistência, já que a propriedade com a utilização de dinheiro ganharia um papel na economia mercantilista e poderia ser contida nas mãos de uma única pessoa. O último limite a cair é o relativo ao trabalho que cada homem deve desempenhar por si próprio para trazer um objeto do estado da natureza e torna-lo propriedade, a esse respeito Locke (2001) afirma que no estado de natureza há um consentimento entre os homens em que a maioria se sujeita a vender sua força de trabalho a outrem mediante salário, assim o trabalho realizado é propriedade do empregador e não do trabalhador.

Com as breves noções acima pretendemos fixar as bases do direito de propriedade na modernidade e fixar o caráter individualista e ilimitado da mesma, quesitos em si muito bem explorados na obra de Locke (2001).

Conforme dito logo acima, os autores contratualistas, deram a tônica do que viriam a ser as complicações que a junção modernidade-capitalismo traria às promessas da modernidade.

Cabe considerar que o Estado Liberal buscou regulamentar e ajustar à sociedade as necessidades do capitalismo. Qualquer pretensão emancipatória de grupos porventura marginalizados era considerada perigos sociais. Os movimentos sociais do século XIX captaram essa redução do projeto da modernidade. Muitos deles representaram, inclusive, a denúncia a esse enquadramento dos objetivos da modernidade pelo capitalismo, assim como a estigmatização da emancipação social operada pelo positivismo (SANTOS, 2001). A propriedade era ilimitada e concentrada e o Estado devia agir no sentido de respeitar o *status quo* sem nunca alterá-lo. Cuidou-se, doravante, de resguardar a esfera pessoal de cada indivíduo contra as intrusões de outrem, não mais pela religião, mas pelo direito natural, ou pela ideia de contrato social.

Sobre esse momento histórico discorreu o jurista Fábio Konder Comparato:

Os documentos políticos do final do século consagraram essa visão de mundo. Tanto o Bill of Rights de Virgínia, de 12 de junho de 1776, em seu primeiro parágrafo, quanto a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, adotada pela Assembléia Nacional francesa em 1789, em seu art. 2º, apresentam a propriedade, juntamente com a liberdade e a segurança, como direitos inerentes a toda pessoa, ou direitos naturais e imprescritíveis do homem.

[...]

“Sob esse aspecto de garantia da liberdade individual, a propriedade passou a ser protegida, constitucionalmente, em sua dupla natureza de direito subjetivo e de instituto jurídico. Não se trata, apenas, de reconhecer o direito individual dos proprietários, garantindo-os contra as investidas dos demais sujeitos privados ou do próprio Estado. Cuida-se, também, de evitar que o legislador venha a suprimir o instituto, ou a desfigurá-lo completamente, em seu conteúdo essencial. É o que a elaboração teórica da doutrina alemã denominou uma garantia institucional da pessoa humana. (COMPARATO, 1997).

O desenvolvimento das relações de mercado foi a mola motriz para impulsionar um desenvolvimento das relações estatais nos períodos subsequentes do capitalismo.(SANTOS, 2001).

O segundo modelo político de Estado capitalista é chamado de Estado providência ou Estado do Bem Estar Social e veio para conciliar objetivos e interesses antagônicos. Essa forma de conciliação tornou-se, por meio de uma política hegemônica de programação ideológica, a única legítima e concebível. Com isso, o reconhecimento do princípio da comunidade tornou-se condicionado e vinculado ao Estado e, conseqüentemente, o exercício da autonomia passou também a estar vinculado e condicionado ao âmbito estatal.

Assim, a época contemporânea rompe com a ideologia liberal da época moderna, questionando o não intervencionismo estatal, o individualismo da sociedade e a concepção estritamente individualista da propriedade. O aperfeiçoamento dos modelos sindicais, numa clara contraposição aos valores atribuídos aos trabalhadores na Revolução Industrial, exigiu do Estado uma atuação mais consistente, deixando a condição de mero expectador e regulamentador para uma situação mais ativa onde passa a ser agente regulador.

Com uma forte intervenção na vida privada o Estado Social, ao qual nosso constitucionalismo é ainda apegado, minou o invólucro protetivo da propriedade que não chegou a perder sua designação individualista e mercantil, mas passou a sustentar uma face social. Nessa toada Alcino Pinto Falcão e outros:

Os tempos não são de antanho e hoje, pela maioria das novas Constituições (por exemplo: Const. Espanha, de 1978, art. 33, n° 2; da Grécia, de 1975, art. 17, n° 1) se trata de um direito, não só sujeito a antigas limitações, como, respeito ao uso, ficará condicionado ao bem-estar social, terá ela, propriedade, uma função social e não mais apenas egoísta.(FALCÃO et al., 1990, p. 227).

A doutrina nacional e internacional, principalmente a produzida na Europa, buscou na propriedade uma finalidade superior ao interesse exclusivo do proprietário. Dito de outro modo, sob as ponderações de diversos autores construiu-se uma fundamentação de que existiria uma meta superior a utilização individual da propriedade, haveria então uma função social a ser atendida. Sobre o tema se posicionam Falcão e outros:

Essa função social permite que a lei imponha encargos suportáveis, mas não os excessivos, aquelas que a equidade não autorize, mesmo porque a lei pode tocar a limites, isto é, o conteúdo da propriedade, mas não lhe será dado ir ao ponto da abolição ou mudança da essência da propriedade privada. (FALCÃO et al., 1990, p. 236).

Como bem salientou um autor, “a responsabilidade social incumbe não só ao Estado, como aos particulares; Estado Social significa não apenas obrigação social da comunidade em relação aos seus membros, como ainda obrigação social destes entre si e perante a comunidade como um todo”. (HANS-JOCHEN VOLGEL apud COMPARATO, 1997).

No caso do modelo brasileiro a Constituição da República de 1988 consagra o direito de propriedade atendida a sua função social. Predomina no constitucionalismo nacional no pós 1988 uma visão comunitária da propriedade. Isso se explica pelo próprio paradigma em que se fundamenta o Estado brasileiro na redemocratização. O Estado Democrático de Direito pressupõe que o pluralismo é constitutivo da própria sociedade contemporânea.

Num primeiro momento a Constituição (BRASIL, 1988) trata da propriedade no art. 5º - dos direitos fundamentais, inciso XXII - é garantido o direito de propriedade e inciso XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; e XIII, repetindo-a no art. 170 ao tratar da ordem econômica. Dentro do panorama da Constituição econômica a noção de propriedade extrapola o entendimento tradicional de limitá-la apenas a propriedade imobiliária, irradiando seus efeitos sobre todas as formas de percepção do direito de propriedade. Na sempre esclarecedora visão de Fábio Konder Comparato:

O Princípio da função social da propriedade ganha substancialidade precisamente quando aplicado à propriedade dos bens de produção, ou seja, na disciplina jurídica da propriedade de tais bens, implementada sob o compromisso da sua destinação. (COMPARATO, 1973, p. 77).

Nos dizeres de Eros Roberto Grau (2006) há no direito de propriedade previsto no bojo da Constituição econômica,

uma função social ativa de forma que a propriedade não se volta apenas a fruição do seu direito, trazendo ínsita a função social de produzir outros bens. Atribuição que deverá ser cumprida pelo proprietário que tem de compatibilizar seu direito subjetivo ao domínio com prerrogativas e direitos da comunidade onde o bem está inserido ou vá incidir.

Augusto Zimmermann (2004, p. 691) assim estabelece: “a chamada função social da propriedade deve ser considerada como a defesa de sua utilização racional e não nociva ao bem-estar geral”.

Não apenas os constitucionalistas discorrem sobre a função social da propriedade, mas diversos autores civilistas já contribuíram para disseminar esse princípio no âmbito das relações privadas, é a chamada constitucionalização do Direito Civil. Tal movimento teve início no trabalho de hermenêuticas do escol de Lênio Luiz Streck (2009) que colocando em xeque os modelos mais arcaicos de compreensão do Direito, provocaram e ainda provocam a comunidade jurídica a estabelecer uma nova Teoria das Fontes sendo a Constituição a própria fonte.

Na visão de Gustavo Tepedino:

A propriedade, portanto, não seria mais aquela atribuição de poder tendencialmente plena, cujos confins são definidos externamente, ou, de qualquer modo, em caráter predominantemente negativo, de tal modo que, até uma certa demarcação, o proprietário teria espaço livre para suas atividades e para a emanção de sua senhoria sobre o bem. A determinação do conteúdo da propriedade, ao contrário, dependerá de centros de interesses extraproprietários, os quais vão ser regulados no âmbito da relação jurídica de propriedade. (TEPEDINO, 2008, p. 337).

Tem-se, assim, o início de um processo de mitigação do exercício pleno dos atributos da propriedade.

3. A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE NO ESTADO AMBIENTAL E POLÍTICAS URBANAS

Na última década do século XX a comunidade internacional passou por reviravoltas importantes como a queda do muro de Berlim, a crises econômicas na Ásia e na América Latina e assistiu também ao recrudescimento da preocupação em instituir e construir um meio ambiente sustentável. Em Estocolmo, na Suécia, no ano de 1972 deu-se o primeiro passo na construção de um ambientalismo sustentável, capaz de permitir o desenvolvimento econômico sem, contudo olvidar do meio ambiente. De fato em 1985, no relatório intitulado Nosso Futuro Comum (COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO, 1991) também

conhecido como relatório *Brundtland*, conceituou-se o desenvolvimento sustentável como aquele que atende as necessidades do presente sem comprometer as possibilidades das gerações futuras atenderem às suas próprias necessidades.

O conceito e as implicações de um desenvolvimento sustentável tiveram forte influência no espírito da constituinte de 1988 que adotou o referido conceito inserindo-o no caput do art. 225 da nova Constituição (BRASIL, 1988), estabelecendo que é dever do Poder Público e da coletividade proteger e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Assim como os demais Direitos fundamentais de terceira geração, também conhecidos como direitos da fraternidade ou solidariedade, o direito a um meio ambiente sustentável surgiu como patrimônio comum da humanidade, não voltado especificamente a proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado, tendo por destinatário o próprio gênero humano.

Diante da constatação de que os recursos naturais não são inesgotáveis, conforme outrora se pensou e configuram a base do sistema produtivo mundial o princípio do desenvolvimento sustentável veio a condicionar as atividades econômicas e, portanto a propriedade, buscando uma coexistência harmônica entre economia e meio ambiente.

Por natural irradiação, as normas jurídicas infraconstitucionais devem efetivar esse comando principiológico, visando a maior efetividade possível dos interesses da comunidade, aliando as políticas públicas com as condições para o exercício do direito de propriedade.

Numa atuação vanguardista a Constituição da República de 1988 dedicou um capítulo a propriedade urbana. A função social da propriedade urbana veio com status de direito fundamental, diretamente ligado aos interesses sociais e econômicos. Buscou-se preservar primeiramente o bem estar dos habitantes da cidade.

Diante do artigo 182 da Carta Magna nota-se que deve o plano diretor aliar o desenvolvimento municipal ao exercício da função social da propriedade, de forma que:

Todas as questões, portanto, da política urbana no Brasil devem ser associadas às considerações da função social, porquanto se mostra o nascedouro do Plano Diretor, e do próprio Estatuto da Cidade. Assim, cada um desses elementos - função social da propriedade, política urbana e plano diretor - ligam-se como elos a formar uma corrente de raciocínio que possa conduzir à compreensão da definição pela Constituição Federal de 1988 do plano diretor como "instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana" alicerçado sobre a função social da propriedade e da cidade. (BELTRÃO, 2012).

A regulamentação dos artigos. 182 e 183 da Constituição da República de 1988 e o estabelecimento de diretrizes gerais da política urbana, com o surgimento da Lei 10.257, de 10 de julho de 2001, conhecida como Estatuto da Cidade, contribuíram para o fortalecimento da exigência de se conferir uma função social a propriedade urbana.

De acordo com Celso Bastos:

A Constituição, no referido art. 182, oferece pistas muitas seguras para determinar-se a função social da propriedade urbana. O seu §2º dispõe que 'a propriedade urbana cumpre sua função social quanto atende as exigências fundamentais de ordenação da cidade expressa no plano diretor'. O que se vê é que o caminho encontrado na Constituição para proteger e fazer efetiva a função social da propriedade foi a de tornar exigível determinado aproveitamento da área urbana na forma estatuída em lei. (Bastos, 1993, p. 223).

Entretanto não se pode esquecer que o legislador, diferentemente do que fez ao tratar da função social da propriedade rural não estabeleceu para a propriedade urbana o que seja o exercício na função social, deixando a cargo do legislador infraconstitucional e regional a função de estabelecer como a propriedade atende a sua função social em cada município.

Dessa forma, é impossível dissociar a função social e ambiental da propriedade urbana, dos direitos fundamentais e garantias relativas à dignidade da pessoa humana, à vida, à saúde, a um ambiente sadio e sustentável. Desta forma a constitucionalização dos aspectos sócio-ambientais, possibilitou a estruturação de uma política urbana com visando ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, condicionando o uso da propriedade urbana ao atendimento do bem coletivo.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A estrutura do direito de propriedade sofreu e vem sofrendo diversas mutações conforme se alteram os paradigmas estatais.

A tônica atual da propriedade desvincula a mesma do caráter individualista-liberal defendido por Locke tratando-a como bem particular atrelado ao interesse público.

Fenômenos como a constitucionalização do direito privado importaram na migração de conceitos públicos para o direito privado. A própria hermenêutica constitucional passou a influir na exegese dos operadores do direito privado, mais especificamente limitando a propriedade à concepções de caráter genérico, tal como a função social.

A preocupação mundial com a questão ambiental trouxe no fim do século XX novos institutos limitativos ao direito de propriedade. A intervenção estatal recrudescceu, agora lastreada no Direito Ambiental determinando aos proprietários a observação de certas exigências sob pena de fazer incidir sobre os faltosos penalidades das mais variadas, inclusive capazes de lhe tomar a propriedade.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso. *Estudos e Pareceres – Direito Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BELTRÃO, Irapuã. *Função Social da Propriedade: Evolução Histórica constitucional e política urbana*. Disponível em: <http://portalciclo.com.br/downloads/artigos/direito/funcao_social_da_propriedade_evolucao_historica_constitucional_e_politica_urbana.pdf> acesso em: 25/02/2012.

BOBBIO, Norberto. *Locke e o direito natural*. 2.ed. Brasília: Ed. da UnB, 1998.

BRASIL. Constituição da República de 1988. Diário Oficial da União. 5 out 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 26/02/2012.

BRASIL, *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. Diário Oficial da União. 11 jul 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm> acesso em: 25/02/2012.

CMMAD – Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. *Nosso futuro comum*. 2a ed. Tradução de Our common future. 1a ed. 1988. Rio de Janeiro : Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991.

COMPARATO, Fábio Konder. Direitos e Deveres Fundamentais em Matéria de propriedade, in: *Revista CEJ, número 03, dezembro/1997*. Disponível em:<<http://www.cjf.jus.br/revista/numero3/artigo11.htm>> acesso em: 21/02/2012.

COMPARATO, Fábio Konder. *Função Social da Propriedade dos bens de produção*. Revista de Direito Mercantil - nº 63. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

FALCÃO, Alcino Pinto et al. *Comentários à Constituição*. Rio de Janeiro. Freitas Bastos: 1990, 1° vol.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 11ª ed., São Paulo: Malheiros: 2006.

LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil*. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para um novo senso comum: a ciência, o di-*

reito e a política na transição paradigmática, volume 1 : a crítica da razão indolente : contra o desperdício da experiência. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2001.

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 8. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 4ª. ed., Rio de Janeiro: renovar, 2008.

ZIMMERMANN, Augusto. *Curso de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

NOTAS DE FIM

1Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Advogado membro da Comissão de Inscrição e seleção da OAB/MG.

2Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Pós-Graduado em Direito Público pelo IEC/PUC MG. Advogado da Torres, Oliveira & Freitas Advogados. Professor de Teoria da Constituição, Direito Constitucional I, Teoria Geral do Estado e Lógica Jurídica do Centro Universitário Newton Paiva. Membro da Comissão de Direito do Consumidor da OAB/MG. Conselheiro do Conselho Municipal de Defesa do Consumidor- COMDECON/BH