

## DIREITO ECONÔMICO E A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE, EM FACE DO DIREITO DE HABITAÇÃO

### ECONOMIC LAW AND THE SOCIAL FUNCTION OF PROPERTY IN LIGHT OF THE RIGHT TO HOUSING

Lailson Braga Baeta Neves<sup>1</sup>

**RESUMO:** O presente artigo aborda o tema da propriedade privada em consonância ao direito fundamental de habitação, sob o prisma do direito econômico constitucionalizado. Para tanto, esboça-se os principais conceitos relativos ao direito econômico e o seu desenvolvimento histórico, a fim de delinear o significado de justiça econômica e as relações com os princípios constitucionais deste ramo. Em seguida, relaciona o direito de habitação e o direito de propriedade, explorando seus fundamentos com destaque à função social. Trata, enfim, da aparente dicotomia entre o direito de propriedade sustentado pela noção de autonomia privada e da função social da propriedade e do direito de habitação como direitos executáveis à luz dos princípios constitucionais do direito econômico. Conclui-se, assim, ser possível a intervenção do Estado na propriedade na promoção da função social da propriedade e do direito de habitação, sem que isso implique em violação na autonomia privada.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito econômico; Direito de propriedade; Direito de habitação; Função social da propriedade; Autonomia privada.

**ABSTRACT:** This paper approaches the subject of private property in accord with the fundamental right of housing, from the perspective of the constitutionalized economic law. For this purpose, it drafts the mainly concepts from the economic law and its historical development, in order to outline the meaning of economic justice and the relation between the constitutional principles of this field. Next, it relates the right to housing and the right to property, exploring its foundations with emphasis on the social function. It deals, at last, with the supposed dichotomy between the right to property based on the notion of private autonomy and the social function of property and the right to housing as rights executable in light of constitutional principles of economic law. Thus, it concludes to be possible the intervention of State on the property promoting the social function of property and the right to housing, without this resulting in violation of private autonomy.

**KEYWORDS:** Economic Law; Right to property; Right to housing; Social function of property; Private autonomy.

<sup>1</sup> Juiz de Direito. Mestre e Doutor em Direito pela PUC-MG. Professor universitário.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	<a href="mailto:periodicoscesg@gmail.com">periodicoscesg@gmail.com</a>

## 1 CONCEITUAÇÃO

Antes de se adentrar ao mérito deste artigo, convém fazer uma breve conceituação do Direito Econômico, a fim de favorecer a percepção da conexão e relevância do tema escolhido, em face de tal ramo do direito.

Clark conceitua o direito econômico como “o conjunto de normas de conteúdo econômico que, pelo princípio da economicidade, assegura a defesa e a harmonia dos interesses individuais e coletivos, bem como regulamenta a atividade dos respectivos sujeitos na efetivação da política econômica definida na ordem jurídica”.<sup>2</sup>

De outra sorte, Figueiredo, assim se manifesta sobre o tema:

Assim, podemos conceituar o direito econômico como o ramo do direito público que disciplina a condução da vida econômica da Nação, tendo como finalidade o estudo, o disciplinamento e a harmonização das relações jurídicas entre os entes públicos e os agentes privados, detentores dos fatores de produção, nos limites estabelecidos para a intervenção do Estado na ordem econômica. Outrossim, podemos conceituar, subjetivamente, o direito econômico como o ramo jurídico que disciplina a concentração ou coletivização dos bens de produção e da organização da economia, intermediando e compondo o ajuste de interesses entre os detentores do poder econômico privado e os entes públicos. Podemos definir, ainda, objetivamente o direito econômico como o conjunto normativo que rege as medidas de política econômica concebidas pelo Estado para disciplinar o uso racional dos fatores de produção, com o fito de regular a ordem econômica interna e externa.<sup>3</sup>

Trata-se, pois, de um ramo do direito público que disciplina as ações do Estado no que diz respeito à sua política econômica e suas relações com os agentes privados e as ações destes entre si, a fim de manter o equilíbrio e harmonia da ordem econômica.

<sup>2</sup> SOUZA, Washington Peluso de; CLARK, Giovani. **Direito Econômico e a Ação Estatal na Pós-Modernidade**. São Paulo: LTR, 2011. p. 19.

<sup>3</sup> FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. **Direito Econômico**. São Paulo: MP, 2006. p. 15.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

## 2 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRIA DO DIREITO ECONÔMICO

A ideia de um direito que intervenha nas relações econômicas não encontra guarida no liberalismo.

O modelo liberal, que ganhou o mundo com as Revoluções Gloriosa e Francesa, consideraria a intervenção na economia como uma agressão e uma invasão da esfera do indivíduo, razão pela qual não há que se falar em direito econômico neste período.

É bem verdade que a auto-regulamentação do mercado é um mito, assim como a não intervenção do Estado na economia no modelo capitalista, haja vista as normas emitidas para assegurarem à elite burguesa os seus privilégios.

Sempre houve intervenção no mercado, desde o liberalismo clássico até aos nossos dias, com favorecimento às elites, sem considerar os ditames da justiça social.

De outra sorte, é justamente o liberalismo que eleva o direito de propriedade ao status de direito fundamental e de natureza prestacional negativa do Estado.

Todavia no século XIX surgem as ideias socialistas, com o objetivo de ideológico de se alcançar justiça social.

Em face disso os direitos socioeconômicos foram incorporados aos direitos fundamentais, dentre eles o direito à moradia e a inclusão da função social da propriedade, implicando, por consequência, em prestações positivas e, por isso mesmo, intervencionista do Estado.

Diga-se, que o Estado Social não se confunde com o Estado Socialista e, como bem diz Bonavides:

O Estado Social representa efetivamente uma transformação superestrutural por que passou o antigo Estado Liberal. Seus matizes são riquíssimos e diversos. Mas algo, no Ocidente, o distingue, desde as bases, do Estado proletário, que o socialismo marxista intenta implantar: é que ele conserva sua adesão à ordem capitalista, princípio cardeal a que não renuncia. Daí compadecer-se o Estado social no capitalismo como os mais

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	<a href="mailto:periodicoscesg@gmail.com">periodicoscesg@gmail.com</a>

variados sistemas de organização política, cujo programa não importe modificações fundamentais de certos postulados econômicos e sociais.<sup>4</sup>

A nossa Constituição, conforme será demonstrado mais adiante, adotou tal posicionamento, ao conjugar, no espírito do Estado Democrático de Direito, ideais liberais e sociais.

Em face disso, pode ser dito que o Direito Econômico, acolhido pelos direitos fundamentais socioeconômicos e pelos princípios norteadores da Constituição de 1988, tem pretensão de correção na realização da justiça social, numa ótica pós-moderna.

### 3 JUSTIÇA ECONÔMICA

Uma das formas de poder político mais eficaz é o poder econômico, em especial como instrumento de dominação, daí a razão de se exigir a intervenção estatal para se obter justiça social.

Não existe justiça social sem que esta seja econômica e tal não se dá sem o equilíbrio de forças restaurado pelo Estado, entre o que detém o poder econômico e o que não o possui.

Washington Peluso Albino de Souza<sup>5</sup>, afirma esta necessidade de intervenção para realização da Justiça, atribuindo-se aos fatos e atos econômicos o comando normativo do “dever ser”.

Eis as próprias palavras do mencionado autor:

O fato econômico, influenciando na produção do direito recebeu a garantia de um clima favorável. Daí a manifestação livre do seu movimento, condicionando-se esta liberdade ao princípio jurídico que deve delimitá-la, sendo este o sentido jurídico que deve delimitá-la, sendo este o sentido jurídico dominante que atualmente avança cada vez mais, dos domínios do individual para o do bem estar coletivo.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 9. Ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 184.

<sup>5</sup> SOUZA, Washington Peluso de. **Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002.

<sup>6</sup> SOUZA, Washington Peluso de. **Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002. p. 31.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

Em uma ótica pós positivista, no Estado Democrático de Direito, no qual a igualdade é um princípio constitucional basilar, deve-se incluir, enquanto componente moral, a pretensão de correção da norma jurídica econômica, que busque o equilíbrio econômico em prol do bem estar coletivo.

#### **4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS ECONÔMICOS E DIREITO ECONÔMICO CONSTITUCIONALIZADO**

Não se pretende, neste tópico, fazer uma avaliação de todos os princípios de direito econômico, mas tão somente daqueles que são atinentes, de forma direta e imediata ao tema em questão.

Tem-se que o artigo 1º da Constituição de 1988 consagra os princípios que fundamentam o Estado Democrático de Direito, a saber: a) soberania; b) cidadania; c) dignidade da pessoa humana; d) valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; e) pluralismo político.

Portanto, todos os mandamentos constitucionais e infraconstitucionais devem ser aplicados em consonância com os princípios acima mencionados.

Não se admite, por exemplo, normas de direito econômico, assim como de qualquer outra natureza, que mitiguem o princípio da dignidade humana ou os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

Ainda no artigo 3º da Constituição, ficaram estabelecidos como objetivos da República Federativa do Brasil, construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Certamente não há como se pretender a realização de tais objetivos, sem uma ordem econômica juridicizada sob o princípio da economicidade, da efetividade e pragmaticidade de suas normas.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

A norma jurídica de conteúdo econômico, por isso, deve possuir um conteúdo moral de preservação de tais princípios e objetivos, de sorte a observar os valores da justiça social.

É por isso que o artigo 170 da Constituição estabelece que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, com o fim de assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados alguns princípios, dos quais se destaca, para fins do presente trabalho a propriedade privada e a função social da propriedade.

## 5 HABITAÇÃO E PROPRIEDADE: EVOLUÇÃO CONCEITUAL E DIFERENÇAS

Entende-se por conveniente traçar alguns comentários sobre o direito de propriedade e o da habitação, em sua história e conceituação, bem como acolhimento enquanto direitos fundamentais, antes de se fazer uma análise sob a ótica do Direito Econômico.

### 5.1 A propriedade

A propriedade, enquanto direito fundamental se assenta no Estado Liberal e reforça o ideal capitalista.

Já que o liberalismo se funda na ideia de Estado mínimo, caracteriza-se como uma prestação negativa do Estado (*status negativus*), que implica na não intervenção na propriedade privada e na garantia de não permitir a intervenção de terceiros na propriedade.

As suas origens históricas, enquanto instituto, remetem ao Direito Romano<sup>7</sup>, visto que a propriedade só poderia ser adquirida pelos cidadãos romanos. Daí sua íntima relação ao conceito de cidadania.

A religiosidade estava presente nos cultos familiares (deuses familiares) e na ideia de que os mortos continuavam a habitar o espaço territorial que usavam em vida, daí a importância das terras familiares.

<sup>7</sup> FIUZA, César. **Direito Civil**. 13. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 755.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	<a href="mailto:periodicoscesg@gmail.com">periodicoscesg@gmail.com</a>

Com a perda do caráter religioso, passou-se a admitir que os não titulares a cidadania tivessem propriedades fora dos limites da cidade e, finalmente, dentro da urbe.

Com isso a expansão do Império se fez, justamente sobre tal instituto.

O feudalismo e o absolutismo foram entraves à propriedade e á expansão capitalista, até que o iluminismo e o liberalismo se fizeram predominantes, assentando-se sobre o direito de propriedade.

Magalhães<sup>8</sup>, afirma que foram os iluministas e liberais quem elevaram a propriedade privada ao status de direito fundamental.

## 5.2 Fundamentos da propriedade

Segundo Fiúza, tais seriam as correntes a fundamentar a propriedade:

- a) Teoria da Ocupação: teria por base a ocupação das coisas pelo homem a fim de satisfazer suas necessidades.
- b) Teoria da Lei (Montesquieu e Hobbes): É instituição de direito positivo.
- c) Teoria da Especificação (Iering e economistas socialistas): só é concebível como fruto do trabalho.
- d) Teoria da Natureza Humana: A propriedade tem por fundamento a própria natureza humana, posto que é da natureza do homem exercer poder e domínio sobre as coisas.
- e) Teoria da Dignidade Humana: A propriedade existe em função do homem e de sua dignidade, pois é instrumento de promoção do indivíduo e da coletividade.
- f) Teoria Eclética: que é a reunião das anteriores.<sup>9</sup>

Ainda segundo Fiúza<sup>10</sup>, a propriedade é a relação dinâmica e complexa entre uma pessoa, o dono, e a coletividade, em virtude do qual são assegurados àquele os direitos exclusivos de uso, disposição, usufruto e reivindicação de um bem, respeitados os direitos da coletividade.

Em face disso pode ser dito que seus elementos são sujeitos (dono e coletividade), objeto (o bem) e o vínculo jurídico.

<sup>8</sup> MAGALHÃES, José Luiz Quadros. **Direito Constitucional**, Tomo I. 2. Ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000. p.130.

<sup>9</sup> FIUZA, César. **Direito Civil**. 13. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 758.

<sup>10</sup> FIUZA, César. **Direito Civil**. 13. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 752.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

Como não se trata aqui de um trabalho sobre o direito de propriedade, cabe destacar, tão somente, que a coletividade tem o direito de exigir que a propriedade seja usada sem que esta seja prejudicada.

Trata-se da observância do fim social da propriedade, em consonância com o Estado Democrático de Direito.

Convém ressaltar, que sob a ótica estrita dos direitos fundamentais, trata-se de um direito fundamental de primeira dimensão, individual e de status negativus do Estado.

### 5.3 Habitação

O direito fundamental á habitação, situa-se no rol dos direitos fundamentais de segunda geração, é social e econômico e de status positivus do Estado.

Significa que cabe ao Estado proporcionar aos cidadãos condições dignas de moradia.

Segundo Magalhães<sup>11</sup>, os direitos fundamentais sociais oferecem os meios para que todos possam ser livres, e não apenas alguns. Trazem uma preocupação do Estado, que passa a se preocupar com o bem-estar social.

Os movimentos de operários e trabalhadores do século XIX foram os principais responsáveis pelo desenvolvimento e implantação de tais direitos.

Tem seu apogeu no Estado Social que passa a controlar, dirigir e supervisionar a vida socioeconômica.

Direitos sociais e individuais passam a conviver lado a lado.

Sarlet<sup>12</sup>, afirma o mesmo, quando diz que os direitos fundamentais sociais, são também chamados de direitos de segunda dimensão, surgiram como resposta ao impacto provocado pela industrialização e os graves problemas socioeconômicos provocados por ela.

<sup>11</sup> MAGALHÃES, José Luiz Quadros. **Direito Constitucional**, Tomo I. 2. Ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000. p. 217.

<sup>12</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais Na Perspectiva Constitucional**. 10. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 47.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com



Para o mencionado autor, a constatação de que a liberdade e igualdade não eram garantidas no seu efetivo gozo, foi fundamento para que as doutrinas socialistas desenvolvessem as teorias dos direitos socioeconômicos, atribuindo ao Estado um comportamento ativo na realização da justiça social.

Tais direitos se assentam muito mais no princípio da dignidade da pessoa humana, do que na cidadania, como os direitos individuais.

Desta feita, a raiz do direito à habitação tem raízes nos movimentos sociais do século XIX e se assenta no princípio da dignidade da pessoa humana.

Neste sentido afirma Jacinto:

Ana Paula de Barcellos, já citada alhures, trouxe inovação relevante ao conceito de dignidade humana, ao afirmar opinião de que o seu núcleo essencial é formado pelo mínimo existencial, entendido esse como prestações positivas estatais sem as quais o ser humano não alcança um patamar mínimo de vida digna, compreendido pelo direito à educação fundamental, o direito à saúde, o acesso à justiça e à assistência aos desamparados.

Aderindo à noção da autora carioca que associa o centro nervoso da dignidade humana ao mínimo existencial, entendemos, no entanto, haver um outro conjunto de direitos que compõem a dignidade humana e sem a qual essa seria letra morta, os já mencionados direitos à liberdade, o direito à moradia, o direito à alimentação, o direito à saúde e à educação. Tais direitos, constitucionalmente consagrados, formariam o dito centro nervoso sem os quais o direito a uma existência digna não se alcançaria. (grifo nosso).<sup>13</sup>

Canuto<sup>14</sup> adota posicionamento idêntico ao afirmar que a função original da moradia era proporcionar proteção, segurança e privacidade, mas, atualmente, impõe-se que esta tenha condições de dimensionais, de higiene e conforto adequadas, “compatíveis com a dignidade do ser humano, sob pena de ser um direito empobrecido e alheio ao princípio constitucional que o abriga”.

Portanto o Estado deve promover saneamento básico, energia elétrica, abastecimento de água e, por exemplo, planejamento urbano e pavimentação para que a habitação permita condições de moradia digna, promovendo, ainda, a inserção social.

<sup>13</sup> JACINTHO, Jussara Maria Moreno. **Dignidade Humana: Princípio Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 140.

<sup>14</sup> CANUTO, Elza Maria Alves. **Direito à Moradia Urbana: Aspectos da Dignidade da Pessoa Humana**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 20.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

Logo, a habitação é um direito fundamental social, de segunda geração, que exige uma prestação positiva do Estado, fundado em movimentos sociais e balizado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, no que diferencia em estruturalmente e ideologicamente do direito de propriedade com o qual não se confunde, mas, muitas vezes, é concorrencial.

## **6 A PROPRIEDADE E SUA FUNÇÃO SOCIAL COMO PRINCÍPIOS DE DIREITO ECONÔMICO**

Passa-se, neste item, a analisar a propriedade e sua função social, não somente enquanto direitos fundamentais, mas, sobretudo, enquanto princípios de direito econômico.

A propriedade, historicamente falando, tem sido base para o desenvolvimento econômico e para a afirmação sócia, poder, dominação e separação entre classes sociais.

O exercício da cidadania, inclusive, por longo tempo se assentou na condição de proprietário ou no status econômico do cidadão.

Não há que se olvidar que a propriedade, além de tudo, é um fato econômico e, portanto, objeto do direito econômico.

Analisando-se a questão em face do Estado Democrático de Direito e seus princípios basilares, verifica-se que a propriedade privada não pode ser instrumento de desigualdade e injustiça socioeconômica.

Em face disso, não se pode falar, de forma irrestrita no uso da propriedade de forma irresponsável e inconsequente.

A inserção do princípio da função social da propriedade produz o equilíbrio necessário ao exercício da propriedade.

É preciso que se diga que se o liberalismo é o responsável pela inclusão da propriedade enquanto direito fundamental, as correntes socialistas que frutificaram no século XIX e XX são responsáveis pela adoção do princípio da função social.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

A função social da propriedade não é um inibidor ou limitador da liberdade do proprietário, mas um condutor do princípio para os fins dignos e compatíveis com o bem comum e o bem estar coletivo, sob a ótica do Estado Democrático de Direito.

É no mesmo norte que o direito à habitação ou moradia se insere no contexto do direito econômico.

É preciso considerar que o direito a habitação ou moradia é um direito fundamental socioeconômico, que exige uma prestação ativa do Estado.

A habitação, como já foi dito, em certa época, tinha a função de abrigo e segurança, mas, com o tempo, tornou-se um meio de inserção socioeconômica e de uma vida digna com um mínimo de qualidade.

Em face disso, a função social da propriedade encontra ressonância no direito fundamental à habitação.

Daí, por exemplo, a natureza sócio econômico de diversos diplomas normativos, destacando-se o “Estatuto das Cidades”.

Seu objetivo é tornar as cidades sustentáveis, com possibilidade de moradia digna, saneamento, infra-estrutura urbana, transporte e acessibilidade à terra urbana e aos serviços públicos.

Washington Peluso Albino de Souza afirma com razão:

O Estatuto “estabelece normas de ordem pública e de interesse social” dando este sentido à propriedade urbana, que passa a ter o seu uso “em prol do bem coletivo, da segurança e do bem estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental”. (artº1º, parágrafo único).<sup>15</sup>

Portanto, possui teor econômico a norma de planejamento urbano, nos termos acima postos, assim como outras iniciativas no sentido de tornar efetivo o direito de moradia.

A despeito do que se possa dizer, tal intervenção não ofende a liberdade do individual como pode se pensar em princípio, conforme se demonstrará adiante.

<sup>15</sup> SOUZA, Washington Peluso de; CLARK, Giovani. **Questões Polêmicas de Direito Econômico**. São Paulo: LTR, 2008. p. 85.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

## 7 LIBERDADE, INTERESSE PÚBLICO E AUTONOMIA PRIVADA

Durante muitos tempo permaneceu o mito dicotômico “direito público versus direito privado”. Entretanto este mito terminou por ruir dando mostras que o interesse público e a autonomia privada são dois pilares que sustentam o direito como um todo.

Não existe supremacia entre interesse público e privado, mas harmonização de ambos, utilizando-se a máxima da ponderação e da razoabilidade.

Não existe, portanto, prevalência do interesse público sobre o privado e vice versa.

Cabe aos aplicadores do direito exercer a ponderação entre os interesses aparentemente conflitantes e os harmonizar através de uma prática hermenêutica equilibrada pelas máximas mencionadas.

A ideia de liberdade individual, com o surgimento e amadurecimento dos direitos sociais e econômicos, ganhou um novo viés sob a ótica da autonomia privada.

A ideia de liberdade, em especial no que diz respeito à propriedade privada levava a crer que o titular do direito possuía poderes ilimitados sobre a coisa, podendo exercê-los ao seu bel prazer.

Entretanto, as teorias civilistas do abuso de direito e do uso nocivo da propriedade, hoje incorporadas em nosso direito positivo, mas inovadoras na época de seu surgimento, iniciaram pondo cobro á utilização indevida ou inconsciente da propriedade.

É bem verdade que sua natureza é de responsabilidade civil, impondo ao proprietário o dever de indenizar ou a cominação de multa pelo uso nocivo, mas sem reajustar, de fato, a propriedade ao uso coletivo.

Entretanto, é preciso dar crédito a tais institutos que deram início á socialização da função da propriedade, que foram seguidas por institutos mais aprofundados até, finalmente, chegar-se á sua função social.

Não poderia ser de outra maneira, pois, embora deve se valorizar o indivíduo, conferindo-lhe os direitos atinentes à individualidade, não restam duvidas

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

de que, sendo o homem gregário, um animal político, não se admite que o interesse de um indivíduo ponha em risco a estabilidade da coletividade a que ele pertence, sendo certo que, em face disso, a sua própria estabilidade estaria comprometida.

Como se vê, não há supremacia de um interesse sobre o outro, ou de um ramo do direito sobre o outro, mas tão somente a sua harmonização dentro do sistema social e jurídico.

Meireles demonstra a íntima relação entre autonomia privada e o direito de propriedade:

A propriedade já foi a categoria principal dentre os institutos de direito privado, merecendo até o título de *sagrada*. Tão relevante é a propriedade no âmbito do direito privado que se torna difícil encontrar algum instituto jurídico completamente alheio a ela. Basta verificar a estrutura da Parte Especial do Código Civil, na qual, dos cinco Livros, todos recebem influência do direito de propriedade.

Para exemplificar, no direito das obrigações, a transmissão de bens encontra via apta nas obrigações de dar. No direito de empresa, o lucro é elemento indispensável para a configuração da atividade empresária. No direito das coisas, a propriedade é um direito real mais completo, pois concentra a faculdade de usar, gozar e dispor. O direito de família também se interliga com o direito de propriedade, sobretudo, quando o regime de bens é causa atributiva da propriedade, sobretudo, quando o regime de bens é causa atributiva da propriedade. Por fim, no direito das sucessões se encontra mais uma causa de aquisição da propriedade, basta que o morto tenha bens a deixar. O sujeito destinatário dessas normas, portanto, é o contratante, o empresário, o proprietário, o testador, o herdeiro ou legatário. Em suma, é o sujeito-proprietário.

Como observa Ana Prata, "A análise do conceito de autonomia privada e a sua história revelam a inequívoca ligação deste conceito com o de sujeito jurídico e de propriedade". Isto porque a atribuição de capacidade negocial ao indivíduo foi indispensável para promover a circulação dos bens. O sujeito moderno é o sujeito-proprietário.<sup>16</sup>

Autonomia privada, entretanto é a liberdade de autodeterminação jurídica e negocial concedida pela norma jurídica e não simplesmente pela vontade do agente. É o que a diferencia, portanto, da ideia de liberdade como concebida alhures.

É, mais uma vez, Meireles quem o conceitua adequadamente:

<sup>16</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia Privada e Dignidade Humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. XVII.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

Autonomia privada significa auto-regulamentação de interesse, patrimoniais e não patrimoniais. Trata-se de um princípio que confere juridicidade àquilo que for definido pelo titular para o regramento de seus interesses, por meio das vicissitudes jurídicas relacionadas às situações subjetivas respectivas. Importante ressaltar que esse auto-regramento de interesses somente alça juridicidade porque assim reconhecido no mundo jurídico, não simplesmente porque emana da vontade.<sup>17</sup>

Autonomia privada, portanto, engloba liberdade jurídica e autonomia negocial, mas balizada pela harmonia entre o interesse individual e coletivo.

## 8 A INTERVENÇÃO DO ESTADO SOB A ÓTICA DA AUTONOMIA PRIVADA

Considerando que a autonomia privada é a liberdade concedida pela norma jurídica de atuação e autodeterminação quanto aos atos jurídicos praticados pelos interessados, é de se concluir que os atos vedados ou atribuídos ao Estado em prol da coletividade não se configuram em invasão da autonomia privada do cidadão, mas em mero exercício de seus deveres funcionais em favor da cidadania e da dignidade da pessoa humana.

Apenas os atos contrários à norma jurídica, contempladora da autonomia privada ou contrários aos princípios basilares constitucionais e aos direitos fundamentais poderiam ser tomados como invasivos da autonomia privada ou aos direitos individuais.

Por isso, as normas de direito econômico, quer sejam planificadoras de políticas de urbanização, ou de habitação propriamente dita, são consonantes não só com os princípios basilares do Estado Democrático de Direito, bem como com os direitos fundamentais e com as normas constitucionais referentes à Ordem Econômica, seus fundamentos e princípios norteadores.

Em face disso, considera-se superada a dicotomia direito público e direito privado, posto que devem ser vistos como dois pilares harmônicos do sistema jurídico.

<sup>17</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia Privada e Dignidade Humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 74.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	<a href="mailto:periodicoscesg@gmail.com">periodicoscesg@gmail.com</a>

Por outro lado, o Estado, através de seus órgãos, na criação e aplicação do direito deve levar em conta não só os direitos fundamentais individuais, tais como a propriedade, mas a sua função social e os direitos fundamentais socioeconômicos, a fim de assegurar ao cidadão qualidade de vida, ou seja, uma vida digna que se revela na habitação, moradia, acesso à terra urbana e em condições de habitabilidade plena, que se revela não só em abrigo e segurança, como em saneamento, energia elétrica, transporte e acesso aos demais serviços públicos postos à disposição do cidadão pela Constituição de 1988.

Não se olvide que, condições como esta, só são possíveis dentro de uma ordem econômica permeada pela pragmaticidade de suas normas jurídicas, que observem economicidade e eficácia, no sentido de inserir o cidadão na vida econômica da nação, afastando-se os mitos de auto-regulamentação do mercado e liberdade plena, mas, todavia, sem ignorar a propriedade a liberdade de iniciativa e a livre concorrência enquanto princípios jurídicos constitucionais e de direito econômico.

Eis porque a intervenção do Estado na economia, nos moldes, acima, em especial no que diz respeito à propriedade privada, não consiste invasão da autonomia privada e nem ao direito de autodeterminação.

## 9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito econômico é um ramo do direito com conceituação e objetos próprios e bem definidos.

O direito econômico encontra suas raízes nos movimentos sociais do século XIX e XX.

Tanto o Estado Social, quanto o Estado Democrático de Direito são compatíveis com os princípios e normas do direito econômico.

A propriedade é, historicamente, um direito fundamental individual com base no liberalismo e nos movimentos dos séculos XVII e XVIII (Revolução Gloriosa e Francesa), mas a sua função social, assim como o direito de habitação ou moradia tem raízes nos movimentos sociais dos séculos XIX e XX.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com

A harmonização de tais direitos e princípios se impõe em face do que dispõe a Constituição vigente.

A propriedade privada é um direito fundamental que está sujeito a harmonização com outros, devendo ser usada sem abusos ou uso nocivo.

A propriedade privada e sua função social são princípios de direito econômico, razão pela qual o seu uso adequado é fator de crescimento sustentável, equilíbrio econômico, desenvolvimento e inclusão social.

Em face disso o Estado pode e deve intervir, através de seus órgãos e poderes constituintes, para assegurar a efetividade de aplicação de tais valores ou mesmo para impedir ou fazer cessar a sua violação, quer seja através de medidas planejadoras, direcionadoras, legislativas ou mesmo jurisdicionais, sem que se possa falar em violação da autonomia privada.

## REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 9. Ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

CANUTO, Elza Maria Alves. **Direito à Moradia Urbana: Aspectos da Dignidade da Pessoa Humana**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. **Direito Econômico**. São Paulo: MP, 2006.

FIUZA, César. **Direito Civil**. 13. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. **Direito econômico**. 6. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

JACINTHO, Jussara Maria Moreno. **Dignidade Humana: Princípio Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2009.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros. **Direito Constitucional**, Tomo I. 2. Ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	periodicoscesg@gmail.com



MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia Privada e Dignidade Humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais Na Perspectiva Constitucional**. 10. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SOUZA, Washington Peluso de. **Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002.

SOUZA, Washington Peluso de; CLARK, Giovani. **Questões Polêmicas de Direito Econômico**. São Paulo: LTR, 2008.

SOUZA, Washington Peluso de; CLARK, Giovani. **Direito Econômico e a Ação Estatal na Pós-Modernidade**. São Paulo: LTR, 2011.

Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado – ISSN 2446-5658 Vol. 4 – nº 2 – Jul./Dez. de 2017	Trabalho 04 Páginas 77-93
Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG	
<a href="http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional">http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional</a>	<a href="mailto:periodicoscesg@gmail.com">periodicoscesg@gmail.com</a>