

## A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Indhira de Almeida Cabral<sup>1</sup>

### RESUMO

Inegável é o papel do Direito como um mecanismo de controle e de modificação do comportamento social. Diante disso, imprescindível se faz o estudo de como deve ser realizada a sua aplicação e, portanto, a sua interpretação. Com o advento do Pós Positivismo jurídico, através do qual os princípios constitucionais obtiveram imenso poder vinculante, resta evidente a importância do estudo do método interpretativo adequado para fundamentar uma aplicação do Direito neles embasada. Diante de sua patente relevância social, foi eleito o princípio da função social da propriedade para a análise de sua interpretação.

**PALAVRAS-CHAVE:** Princípios; função social da propriedade; hermenêutica

### 1. INTRODUÇÃO

A doutrina diferencia as regras naturais das regras jurídicas. As primeiras tratam, ou melhor, retratam a realidade, discorrem a respeito do Ser, são expressões de uma verdade existente e, a princípio, incontestável. Melhor colocando, são constatações da verdade. Dessa forma, as leis ou regras naturais não determinam um comportamento, apenas constata a sua existência.

As regras jurídicas, por sua vez, não refletem a realidade, concentram seu interesse em controlá-la, modificá-la. Tratam do Dever ser. Sendo normas de conduta, sua natureza é instrumental. Para a sua criação, inicialmente, se faz necessária a análise das informações colhidas pelas ciências sociais, dentre elas a jurídica. Vale salientar que muitas dessas informações estão contidas nas leis naturais das respectivas ciências.

Após a análise desses dados, é feita uma valoração dos fatos e interesses para, então, ser criada a norma de forma a modificar, aceitar ou coibir determinado comportamento previsto pelas leis naturais. Nesse sentido, Becker defende que:

---

<sup>1</sup> Mestranda em direito pela UFRN.

A regra jurídica é o instrumento criado pelo Estado para dominar e reger os fatos do ambiente social: forças econômicas, ideais, interesses, necessidades, etc, sempre em movimento e freqüentemente antagônicas. Toda regra jurídica supõe uma tensão ou possibilidade de tensão entre a conduta que ela impõe e a realidade social. A regra jurídica transforma o determinismo natural (espontâneo ou ao arbítrio do indivíduo) dos fatos sociais, em um determinismo artificial, porque impõe aqueles fatos sociais uma distorção específica e um comportamento prefixado cuja estrutura e direção se apresentaram ao legislador como necessárias ao Bem Comum autêntico ou falso<sup>2</sup>.

Restando claro ser papel do Direito moldar a vida social, imprescindível se faz o estudo de como deve ser realizada a sua aplicação e, portanto, a sua interpretação. Diante da revolução interpretativa proporcionada pelo Pós Positivismo jurídico, através do qual os princípios constitucionais obtiveram imenso poder vinculante, apresenta-se como de inegável importância o estudo do método interpretativo adequado para fundamentar uma aplicação do Direito neles embasada.

Em face de sua patente relevância social, foi eleito o princípio da função social da propriedade para a análise de sua interpretação.

Dessa forma, sabendo que a Hermenêutica Jurídica estuda os métodos de interpretação do Direito, a primeira parte deste artigo está reservada para a exposição dos métodos de interpretação.

Em um segundo momento, serão apontadas as escolas de interpretação, os métodos por elas utilizados, processo este que demonstrará a evolução da própria Hermenêutica Jurídica.

A seguir, tratar-se-á da normatividade dos princípios constitucionais de forma geral e do princípio da função social da propriedade especificamente.

Finalmente, discorrer-se-á acerca do método interpretativo mais adequado para a implementação desse princípio, dissertando-se sobre o motivo e a importância da sua escolha.

## **2. SOBRE A HERMENÊUTICA GERAL.**

---

<sup>2</sup> BECKER, Alfredo Augusto. Teoria geral do direito tributário. 3ª ed. São Paulo, Lejus, 1998, p.58.

Nas palavras de Maximiliano, “a Hermenêutica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito. (...). A Hermenêutica é a teoria científica da arte de interpretar”<sup>3</sup>.

Assim, dentre os métodos existentes de interpretação do Direito os principais são: o gramatical ou filológico; o histórico; o sociológico; o lógico-sistemático; e o tópico.

A interpretação gramatical centraliza sua análise nas palavras da lei e suas funções gramaticais. Principalmente em países nos quais o Direito se manifesta primordialmente através de signos lingüísticos, não se pode negar a importância do estudo dos enunciados jurídicos.

Hodiernamente, são representantes do estudo da linguagem do e no Direito Tércio Sampaio Ferraz Jr e Luiz Alberto Warat. Esta consiste em uma tarefa bastante árdua, pois além das questões levantadas pela Semiótica, ainda persiste o problema levantado por Becker no tocante à inexistência de uma linguagem própria do Direito, sendo bastante comum a importação de termos advindos de outras ciências tais como a Economia<sup>4</sup>.

Não há dúvida de que o estudo da linguagem deve ser o primeiro passo na interpretação do Direito, mas certamente não deve ser o único e nem deve ser conduzido da forma limitada como o foi de início. Deste tema tratar-se-á mais adiante.

A interpretação histórica busca os acontecimentos que antecederam a norma. Assim, para essa interpretação serão utilizados os documentos todos componentes do processo legislativo de elaboração da norma em tela, será realizada uma análise da evolução da interpretação desta e do contexto social em que ela foi criada.

Assim, uma vez que a interpretação sociológica trata da adaptação do sentido da norma às necessidades sociais, há uma certa dificuldade em diferenciar o aspecto histórico do sociológico. Ferraz Jr., apesar de haver apresentado uma diferenciação segundo a qual o aspecto ‘necessidades sociais’ no âmbito histórico retrata a elaboração normativa no tempo, enquanto no sociológico refere-se ao contexto atual da sociedade, afirma que a confusão persiste, havendo na doutrina quem prefira referir-se a interpretação histórico-evolutiva<sup>5</sup>.

A interpretação lógico-sistemática estuda a norma dentro de seu todo normativo, ou seja, a norma como elemento ou parte de um sistema normativo. Esta interpretação, portanto, nasce de uma análise dedutiva, não sendo admitido o estudo da norma isoladamente.

<sup>3</sup> MAXIMILANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. 14ª ed. Rio de Janeiro, Forense, 2003, p.1.

<sup>4</sup> Alfredo Augusto Becker, *ob cit*, p.39 – 41.

<sup>5</sup> FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito – técnica, decisão, dominação*. São Paulo. Atlas, 1991, p. 263.

Esse método foi bastante utilizado por Hans Kelsen. Segundo este autor, a interpretação é “uma operação mental que acompanha o processo de aplicação do Direito no seu progredir de um escalão superior para um escalão inferior”<sup>6</sup>.

O método tópico de interpretação busca o significado da norma jurídica através da técnica do pensar problemático. Dessa forma, não haveria uma solução ou um significado apenas. Vários seriam os significados possíveis, o que faz com que esse método não apenas aproxime o Direito da realidade social, como também torne mais dinâmica a sua atualização<sup>7</sup>. Levado ao extremo, esse método afirma existirem tantos significados quantos forem os problemas existentes no caso concreto, culminando em um relativismo extremo do Direito.

### 3. SOBRE AS ESCOLAS DE INTERPRETAÇÃO.

Apontados os principais métodos de interpretação, importa agora expor como tais métodos foram utilizados pelas principais escolas de interpretação. O método gramatical é tido como um dos mais formais tradicionalmente.

Foi bastante utilizado pelos Glossadores, que cuidavam da lei artigo por artigo sem atentar para o seu contexto normativo ou social<sup>8</sup>. Posteriormente, foi utilizado pela Escola da Exegese, a qual caracterizava-se por resumir o Direito aos textos escritos e por buscar a vontade do legislador quando a norma escrita não fosse clara o suficiente. Evidentemente o pensamento desta escola foi superado devido à sua própria essência teratológica, ou seja, desvincular o Direito de todo e qualquer aspecto social ou axiológico, além do absurdo anseio de buscar a vontade do legislador.

Apesar de ser uma evidente evolução em relação à simples interpretação gramatical, pois ao se buscar a vontade do legislador também se analisa (indiretamente que seja) o contexto social e valorativo em que a norma foi editada, este provavelmente já não é o mesmo em que se busca o significado. Em outras palavras, de nada adianta buscar o que inspirou o

---

<sup>6</sup> KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. 3ª ed. Trad. João Baptista Machado. São Paulo, Martins Fontes, 1991, p. 363.

<sup>7</sup> O professor J.J. Gomes Canotilho, in *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Portugal, Livraria Almedina, 2002, ensina que, através do método tópico, “a interpretação reconduzir-se-ia, assim, a um processo aberto de argumentação entre os vários participantes (pluralismo de intérpretes) através da qual se tenta adaptar ou adequar a norma constitucional ao problema concreto. Os aplicadores-interpretadores servem-se de vários tópoi ou pontos de vista, sujeitos à prova das opiniões pró ou contra, a fim de descortinar, dentro das várias possibilidades derivadas da polissemia de sentido do texto constitucional, a interpretação mais conveniente para o problema. A tópica seria assim uma arte de invenção (inventio) e, como tal, técnica do pensar problemático” (p. 1197).

<sup>8</sup> MONTORO, André Franco. Introdução à ciência do direito. 25ª ed. São Paulo, RT, 2000, p. 375.

legislador da norma (contexto social e axiológico) no passado se a realidade na qual se aplicará a norma é completamente distinta.

Sobre o assunto, Maximiliano afirma que:

Em toda escola teórica há um fundo de verdade. Procurar o pensamento do autor de um dispositivo constitui um meio de esclarecer o sentido deste; o erro consiste em generalizar o processo, fazer do que é um dentre muitos recursos da Hermenêutica – o objetivo único, o alvo geral; confundir o meio com o fim. Da vontade primitiva, aparentemente criadora da norma, se deduziria quando muito o sentido desta, e não o respectivo alcance, jamais preestabelecido e difícil de prever<sup>9</sup>.

O método histórico-evolutivo foi adotado pela escola histórica e nasce como princípio de resposta aos excessos realizados pela escola da exegese. Para esta escola, não se deve analisar apenas as necessidades ou o contexto social que deu origem à norma, mas deve-se incluir na análise também o contexto no qual ela será aplicada.

Para a escola da exegese dever-se-ia buscar o sentido da norma na vontade do legislador, o que ele quis à época da edição da norma. Já para a escola histórica, pergunta-se o que o legislador queria se pudesse prever a situação atual na qual se necessita aplicar a norma. Dessa forma, configura-se uma evolução vez que se atenta para as necessidades sociais atuais, mas não um rompimento total com a escola anterior.

O método sociológico foi utilizado pela escola da livre investigação do direito, também conhecida por escola do direito livre<sup>10</sup>. A principal contribuição desta escola para a hermenêutica encontra-se na aceitação de elementos outros além da norma jurídica para a interpretação do Direito. Agora já não se limita o Direito à norma jurídica, buscando-se sempre, quando da sua aplicação, atender às necessidades sociais. No caso concreto, não sendo possível obter respaldo legal, poderia o juiz utilizar-se de outros mecanismos para pôr fim a determinada vicissitude social<sup>11</sup>.

Levado ao extremo esse pensamento, tem-se que não só seria permitido que, em caso de lacuna, o juiz criasse lei no momento da resolução do caso concreto, como também

<sup>9</sup> MAXIMILIANO, Carlos. *Ob cit*, p. 36.

<sup>10</sup> Para Montoro, trata-se de duas escolas distintas. Aponta como os dois principais representantes da primeira (livre investigação) Fraçois Geny e Ehrlich. Destaca como defensor da segunda (direito livre), Kantorowicz.

<sup>11</sup> O Código Civil suíço de 1907 é excelente exemplo do pensamento dessa escola, pois estabelece em seu art. 1º: “aplica-se a lei a todas as questões de Direito para as quais ela, segundo a sua letra ou interpretação, contém um dispositivo específico. Deve o juiz, quando não encontrar preceito legal apropriado, decidir de acordo com o Direito Consuetudinário, e, na falta deste, segundo a regra que ele próprio estabelecerá se fora legislador”. Montoro, *ob cit*, p. 378.

poderia julgar em oposição ao previsto pelo enunciado normativo. Para alguns doutrinadores, essa seria a chamada escola do direito livre.

No ordenamento jurídico brasileiro essa hipótese não é possível. Em caso de lacunas no sistema, poderá o juiz, utilizando-se do método hermenêutico apropriado, supri-las. É inadmissível, no entanto, a decisão contra legem.

Uma das funções do Direito enquanto instrumento de mudança e/ou controle social é garantir estabilidade e segurança à sociedade. Sendo possível o julgamento em oposição ao previsto no ordenamento, o jurisdicionado perde sua segurança, sua expectativa de resposta, a qual deveria estar, em certa medida, prevista pelo ordenamento.

O método lógico-sistemático, conforme Bruno Galindo, apresenta-se como:

O entendimento de que a norma jurídica não pode ser interpretada de forma completamente isolada, sendo necessária a incursão hermenêutica além da lógica, compreendendo não somente a conexão dos signos normativos, mas a conexão dos enunciados normativos de forma global, devendo estes ser interpretados tendo em vista o sistema jurídico como um todo, ou seja a observância da unidade do ordenamento jurídico, devendo as normas serem compatíveis sistemicamente<sup>12</sup>.

Foi método bastante utilizado pelos teóricos da Jurisprudência dos Conceitos, segundo os quais o Direito é composto por normas que se relacionam através de raciocínios dedutivos e indutivos.

Assim, havendo uma norma originária ou fundamental, segundo a terminologia kelseniana, todo o Direito vai dessa norma decorrer. Tem-se o Direito como um sistema fechado, nele se encontrando todas as soluções para todos os problemas. Em se apresentando um problema para o qual o ordenamento não é capaz de apontar uma solução, o sistema continua intacto, pois aquele não era um “problema real” e sim um “pseudo problema”, não se devendo discuti-lo.

O método tópico retoma a teoria de Aristóteles e sua utilização no Direito teve como grande representante Theodor Viehweg. O principal objeto desta teoria é o problema. Este é seu ponto de partida e seu centro, de forma que se existe determinado problema e aquele ou aqueles sistemas não são capazes de apresentar uma solução, persistirá o problema e a busca

por sistemas outros que possam prover solução<sup>13</sup>. Uma das principais críticas feitas a esta linha interpretativa é que ela levaria a um esvaziamento de juridicidade do Direito.

#### 4. SOBRE A INTERPRETAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

##### 4.1. O poder normativo da Constituição.

O poder normativo da Constituição foi tema pesquisado por grandes autores, gerando as mais diversas posições<sup>14</sup>.

Para Ferdinand Lassalle, a Constituição real é aquela advinda das forças sociais. O documento que contém escrito o resultado dessas forças (as quais passam então a configurar direitos) somente possui valor enquanto corresponder à vontade dessas forças. Se passa a ocorrer uma dissociação entre a Constituição escrita e a real, aquela perde seu valor, sendo criado um imenso abismo entre o Direito e a realidade social<sup>15</sup>.

Em face à análise unilateral de Lassalle, surge Konrad Hesse afirmando que a consequência desse posicionamento quanto à Constituição é o esvaziamento da Constituição jurídica, é a sua submissão total em face da real. Ter-se-ia, portanto, a negação do Direito Constitucional enquanto ciência jurídica<sup>16</sup>.

Para este autor, também a Constituição é um fator real de poder, vez que o direito não é uma ciência descritiva e sim normativa. Dessa forma, a Constituição não apenas sofre influências das forças reais de poder, mas também as influencia. Segundo Hesse, tanto maior

---

<sup>12</sup> GALINDO, Bruno. Direitos Fundamentais – análise de sua concretização constitucional. Curitiba, Juruá, 2003, p. 122 e 123.

<sup>13</sup> Segundo lição de Bruno Galindo, dando-se ênfase ao sistema, ter-se-á uma seleção de problemas, enquanto que se dando ênfase ao problema, ter-se-á uma seleção de sistemas. *Ob. cit.*, p.136.

<sup>14</sup> Paulo Bonavides, em seu Curso de Direito Constitucional, ensina que a teoria material da Constituição consistia em uma corrente de pensamento formada por idéias denegadoras do exclusivismo normativo e formalista do positivismo lógico. Tais idéias exaltavam a importância do conteúdo das normas. Aplicadas essas idéias à Constituição, elas buscavam o sentido, os princípios políticos, o conjunto de valores elencados que a tornavam reflexo da Sociedade. Afirma ainda o autor que consiste em difícil tarefa definir claramente a posição dos juristas defensores dessa corrente, vez que eles se voltam mais para questões sociais do que para questões jurídicas. Assim, diante de questões axiológicas fundamentais, eles não hesitariam em sacrificar o dogma jurídico para garantir determinados valores sociais. Os defensores da teoria formal da Constituição, por sua vez, a viam como lei técnica de organização do Estado e declaratória de direitos. Por ser totalmente apolítica (na visão positivista), a Constituição poderia conter normas de qualquer natureza, a critério do legislador, pois se acreditava que a sociedade era unicamente regida por normas jurídicas. Assim, uma vez que essa corrente tratava o Direito como uma ciência lógico-formal, o conteúdo da norma jurídica em nada importava, bastando que formalmente não houvesse contradições.

<sup>15</sup> HESSE, Konrad. A força normativa da Constituição. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: safe, 1991. Sobre a hermenêutica concretizante de Konrad Hesse, ver também J.J. Gomes Canotilho, *ob cit* e Bruno Galindo, *ob cit*.

<sup>16</sup> *Idem*.

será a atuação da Constituição na vida social quanto maior for a vontade de Constituição, ou seja, a consciência de que a Carta deve ser efetivada<sup>17</sup>.

Nesse sentido, também Luis Roberto Barroso, ao discorrer sobre os princípios instrumentais de interpretação constitucional, mencionou como um de tais princípios o da efetividade, explicando que “efetividade significa a realização do Direito, a atuação prática da norma, fazendo prevalecer no mundo dos fatos os valores e interesses por ela tutelados”<sup>18</sup>.

#### 4.2. A normatividade dos princípios constitucionais.

Posteriormente à discussão acerca da força normativa da Constituição, surge a questão da normatividade dos princípios constitucionais<sup>19</sup>.

Sobre o tema, José Afonso da Silva defende que a Constituição brasileira, a exemplo de quase todas as Cartas políticas existentes, possui normas das mais diversas naturezas e funções, mas que é característica inerente à rigidez constitucional que todas as normas presentes na Constituição possuam caráter constitucional e, conseqüentemente, jurídico<sup>20</sup>.

Como as classificações das normas constitucionais são bastante extensas e variadas, dependendo sempre da perspectiva adotada pelo autor, resumidamente afirmar-se-á que as normas presentes na Constituição dividem-se em duas grandes categorias, quais sejam as regras e os princípios.

Pelo fato de possuírem conteúdos bastante generalistas, geralmente de natureza axiológica, por muito tempo a doutrina afirmou a impossibilidade de sua aplicação imediata. Questionou-se, inclusive, o seu caráter jurídico. Atualmente, se reconhece a juridicidade dos princípios, porém ainda resta indomada a questão da concretização de sua normatividade<sup>21</sup>.

Tomando por base a teoria de Dworkin aperfeiçoada por Alexy acerca dos princípios e das regras, Barroso defende que, em caso de colisão entre princípios, nenhum será expulso do sistema, como aconteceria com as regras. No caso concreto, o intérprete deverá realizar

---

<sup>17</sup> *Idem.*

<sup>18</sup> BARROSO, Luis Roberto. Temas de Direito Constitucional – tomo III. Rio de Janeiro, Renovar, 2005, p.40.

<sup>19</sup> Escrevendo acerca da normatividades dos princípios tem-se Ronald Dworkin com o seu livro “Taking rights seriously”, Robert Alexy com “Theorie der Grundrechte”. Dentre os nacionais estão Humberto Ávila, ob cit, Paulo Bonavides, ob cit e José Afonso da Silva in “Aplicabilidade das normas Constitucionais”, 3ª ed. São Paulo, Malheiros, 1998.

<sup>20</sup> SILVA, José Afonso. *Ob cit.*

<sup>21</sup> Há dissenso na doutrina acerca da existência de uma hierarquia entre os princípios e as regras constitucionais. Para Vladimir da Rocha França e Juarez Freitas, os princípios são hierarquicamente superiores às regras. Em opinião contrária, ou seja, defendendo a inexistência de hierarquia, estão Luís Roberto Barroso e Humberto Ávila.



escolhas, aplicando o princípio adequado ou a interpretação adequada de determinado princípio utilizando-se para tal decisão da técnica da ponderação<sup>22</sup>.

Para Norberto Bobbio, reconhecida a normatividade dos princípios, estes passam a assumir quatro funções, quais sejam: a interpretativa, a integrativa, a diretiva e a limitativa. A função interpretativa está ligada ao esclarecimento do sentido das expressões legais. A integrativa refere-se ao fato de que os princípios integram o ordenamento jurídico em caso de lacunas. A diretiva é função cumprida pelas normas programáticas. A função limitativa significa que os princípios são limites materiais e formais negativos dos poderes públicos. Ainda, qualquer que seja o princípio em estudo, todos possuem a função negativa, proibindo condutas contrárias ao seu conteúdo.

Cada uma dessas funções possui um grau de vinculação. Este é alta na função prescritiva, médio nas funções limitativa e diretiva e baixo na integrativa e na interpretativa. Assim, em caso de conflito, será preponderante aquele conflito que possuir maior grau vinculativo<sup>23</sup>.

Humberto Ávila, propondo uma nova diferenciação entre princípios e regras, defende que analisar os princípios observando apenas o fato destes remeterem o intérprete a valores e, por isso, proclamar sua importância não é suficiente para construir uma base clara e segura de sua utilização.

Se o estudo dessas normas se ativer a isso, permanecerá o imenso obstáculo à concretização dos preceitos presentes nos princípios, qual seja a segurança jurídica, visto que sua aplicação depende de análise eminentemente subjetiva, pois os valores adotados por um intérprete não serão, necessariamente, adotados por outro.

Continua, afirmando que é necessário encontrar um procedimento racional de fundamentação, o qual permita identificar as condutas necessárias para a concretização dos valores presentes nos princípios.

O autor formula, então, os seguintes conceitos de regras e princípios:

As regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente subjacentes, entre a descrição conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos.

<sup>22</sup> BARROSO, Luís Roberto, ob cit, p. 18 e 19.

<sup>23</sup> BOBBIO, Norberto. Teoria do ordenamento jurídico, 7ª ed, UnB, Brasília, 1996, p.118.

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção<sup>24</sup>.

Afirma ainda que o fato de determinado princípio ser positivado implica na obrigatoriedade da realização dos atos ou na concretização dos mecanismos necessários à sua implementação.

Para que possam ser aplicados, Ávila expõe então seus postulados, os quais seriam uma espécie de meta princípios orientadores da interpretação principiológica. Para ele, são postulados inespecíficos: a ponderação, a concordância prática e a proibição do excesso. Os específicos são: a igualdade, a razoabilidade e a proporcionalidade<sup>25</sup>.

Independentemente das divergências doutrinárias acerca dos princípios constitucionais, fato é que eles possuem força normativa e a sua presença na Constituição determina que seus preceitos sejam concretizados imediatamente.

## 5. O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE.

Iniciando agora a análise do princípio da função social da propriedade, Diniz de Moraes observa que, na história constitucional brasileira, o direito à propriedade foi inserido pela Constituição de 1937.

Na Carta de 1946, alguns avanços em relação ao princípio foram feitos, pois este foi colocado como necessário ao bem estar social. Posteriormente, na Constituição de 1969 foi mantido o disposto no diploma anterior, porém com avanços na linguagem normativa, sendo citado literalmente o princípio da função social da propriedade.

Finalmente, a Carta de 1988 trata deste princípio de forma difusa e específica, sendo base para a interpretação de preceitos constitucionais em várias passagens do texto magno<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> ÁVILA, Humberto, *ob cit*, p.78 e 79.

<sup>25</sup> ÁVILA, Humberto, *ob cit*. Ainda sobre meta princípios orientadores da interpretação constitucional, ver BARROSO (*ob cit*, p. 35 e 36) que apresenta como “princípios instrumentais de interpretação constitucional: o princípio da supremacia da Constituição, a presunção da constitucionalidade das leis dos atos do Poder Público, o princípio da interpretação conforme a Constituição, o princípio da unidade da constituição, o princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade e o princípio da efetividade”. Com pensamento semelhante, FREITAS, Juarez. *A interpretação sistemática do direito*. São Paulo. Malheiros, 1995.

<sup>26</sup> MORAES, José Diniz de. *A função social da propriedade*. São Paulo, Malheiros, 1999, p. 37 a 42.

A evolução no tratamento deste princípio nas Constituições brasileiras demonstra também a mudança do Estado. Este passa a realizar prestações positivas de forma a atender às demandas de seus cidadãos. Dessa forma, a inserção no texto constitucional do princípio da função social da propriedade, assim como das outras normas de mesma natureza, tem por fim garantir um maior equilíbrio entre os pólos opostos da relação econômica, servindo para a manutenção do sistema capitalista<sup>27</sup>.

Este é um princípio que existe ao lado do direito à propriedade privada, base indispensável do sistema capitalista. Existe para regular o seu exercício. É bem verdade que limita a ação desgovernada do sistema capitalista, porém foi necessário para a manutenção desse sistema.

Tal afirmação, no entanto, não quer dizer que a função social da propriedade seja uma falácia. Apesar de existir para assegurar a manutenção da propriedade privada, base do sistema capitalista, este princípio (até mesmo para cumprir sua função de manutenção do sistema) possui um forte cunho social e, uma vez positivado constitucionalmente, está repleto de juridicidade, devendo ser concretizado.

Conforme lição de Diniz de Moraes, pode o princípio da função social da propriedade ser observado de três formas: a) como princípio geral do Direito; b) como princípio politicamente conformador ou princípio fundamental; e c) como princípio-garantia.

Enquanto princípio geral do Direito, este princípio estará presente em todas as situações em que esteja envolvida uma propriedade. Aqui, a função social não apenas trata da satisfação de interesses públicos, mas também dos individuais. Estando nessa categoria, também possui eficácia autônoma e incidência direta no próprio direito de propriedade, sem que haja necessidade de complementação legislativa.

Enquanto princípio politicamente conformador, a função social da propriedade é norma que incentiva a atividade legislativa e a administrativa, de modo que o legislador e o administrador o terão sempre presente.

Por fim, enquanto princípio garantia, a função social da propriedade deixa de ser conceito aberto para assumir o papel concretizador de normas de forma determinada e objetiva em relação aos bens atingidos. Nessa categoria, o princípio divide-se em duas perspectivas: garante ao proprietário a inviolabilidade de seu poder se ele satisfizer a condição

---

<sup>27</sup> No mesmo sentido ver Fernando Facury Scaff in Responsabilidade civil do Estado intervencionista, 2ª ed, Renovar, 2001.

de função social e assegura aos interessados o direito de combater atos incompatíveis com o fundamento do poder sobre a propriedade, qual seja, a sua função social<sup>28</sup>.

Segundo lição de Vladimir da Rocha França,

Cabe ao princípio da função social, enfim, dar a estabilidade necessária à propriedade privada, tutelando sua integridade jurídica e procurando tornar sua existência sensível ao impacto social do exercício dos poderes concedidos ao titular do domínio. A função social da propriedade informa, direciona, instrui e determina o modo de concreção jurídica de todo e qualquer princípio e regra jurídica, constitucional ou infraconstitucional, relacionada à instituição jurídica da propriedade<sup>29</sup>.

Defender, portanto, que o princípio da função social da propriedade seria uma norma programática, que para que exercesse seus efeitos sobre o ordenamento jurídico precisaria de complementação legislativa é tese completamente desarrazoada. Neste sentido, o autor continua afirmando que:

Os princípios fundamentais da Constituição, dentre eles o da função social da propriedade, não podem ter sua aplicabilidade comprometida por uma regra remissiva ou programática. Se os elementos principiológicos essenciais do ordenamento jurídico-constitucional são apenas programáticos, dependendo de regulamentação infraconstitucional, é deixar à arbitrária discricção do legislador, do administrador e do juiz, a decisão de aplicar ou não princípio constitucional.

Os princípios constitucionais não necessitam de regulamentação infraconstitucional para se fazer valer no ordenamento jurídico-constitucional. Constituem os pontos de direção, sistematização e controle do processo de concretização do texto constitucional, que tornam viáveis a determinação objetiva dos conceitos, fundamentos e diretrizes diante do caso concreto posto à apreciação do operador jurídico<sup>30</sup>.

Assim, estando presente no capítulo da ordem econômica, no art. 170 da Constituição, e também pelo disposto no art. 5º, inciso XXIII, o princípio da função social da propriedade é um princípio constitucional fundamental, ordenando ou dirigindo não apenas a

<sup>28</sup> MORAES, José Diniz de. *Ob cit.*, p. 70 e ss.

<sup>29</sup> FRANÇA, Vladimir da Rocha. Perfil constitucional da função social da propriedade, capturado de <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=676>, em 28 de agosto de 2006.

<sup>30</sup> *Idem*.

atividade legislativa, mas também o exercício pelo particular do direito à propriedade privada e a atividade jurisdicional, as quais devem sempre respeitar seus preceitos.

## **6. A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE.**

Foram expostos em ponto anterior os principais métodos interpretativos presentes na Hermenêutica jurídica.

Diante da amplitude de conteúdo e funções dos princípios constitucionais, fica patente a impossibilidade de utilização dos métodos clássicos de interpretação.

A interpretação meramente gramatical não seria capaz de explicitar todo o conteúdo axiológico (e, uma vez positivado, também normativo) presente nos princípios.

Da mesma forma, os métodos histórico, sociológico e tópico (mesmo em todas as suas evoluções unilaterais), apesar de demonstrarem maior capacidade de extrair e criar significados, não são capazes de manter a juridicidade, implicando em uma inaceitável insegurança jurídica.

O método sistemático, analisado na sua expressão inicial, presume um sistema ou ordenamento fechado, noção esta contrária à própria natureza dos princípios. Assim, também não atinge sucesso na tarefa de interpretação dos princípios, pois a mera subsunção do fato à norma não será capaz de apresentar uma única resposta nesse caso.

Nasce, então, na doutrina, um método híbrido, composto por dois métodos de longa data tidos como opostos, denominado por Juarez Freitas de tópico-sistemático. Essa união se deveu ao fato de a noção de sistema não mais possuir uma conotação hermética, admitindo a ingerência de outros fatores.

Nesse método, há uma hierarquização de determinado(s) valor(es), fato que permitirá a ordenação da problematização típica da tópica, possibilitando assim uma escolha ou decisão que não foge à normatividade e que não é estanque, pois evoluirá ao sentir a influência das necessidades sociais trazidas pela tópica. Nas palavras de Juarez Freitas, o método é:

Sistemático, porque sempre atuante o metacritério racionalizador da hierarquização, que assegura a garantia de racionalidade ao processo. Tópico, porque a hermenêutica se mostra como processo empírico e aporético de sistematização discursiva, sendo que o sistema somente ganha contornos

definitivos justamente por força da intervenção do intérprete na sua atuação eletiva entre os sentidos necessariamente múltiplos<sup>31</sup>.

Kelsen, em momento bem anterior, já negava a existência de apenas uma possibilidade de resposta correta, afirmando que a aplicação do Direito formava “uma moldura dentro da qual existem várias possibilidades de aplicação, pelo que é conforme ao Direito todo ato que se mantenha dentro deste quadro ou moldura, que preencha esta moldura em qualquer sentido possível”<sup>32</sup>.

Para ele, no entanto, a escolha de qual das hipóteses possíveis apresentadas na moldura era fundada em questões axiológicas (o que é verdade), colocando-a fora do objeto de estudo da Ciência do Direito.

Em face a tudo que foi exposto, no tocante ao princípio da função social da propriedade pode-se afirmar que, no momento de sua aplicação, ele deve ser confrontado com a totalidade axiológica do sistema constitucional, devendo-se atentar para o papel conformador deste princípio.

Assim, através de uma interpretação tópico-sistemática, busca-se a concretização do princípio da função social da propriedade de forma a cumprir um dos principais preceitos indicados por Juarez Freitas<sup>33</sup>, qual seja, a garantia de uma otimização máxima da efetividade do discurso normativo da Constituição.

## 7. REFERÊNCIAS.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5ª ed. São Paulo, Malheiros, 2006.

BARROSO, Luis Roberto. Temas de Direito Constitucional – tomo III. Rio de Janeiro, Renovar, 2005.

BECKER, Alfredo Augusto. Teoria geral do direito tributário. 3ª ed. São Paulo, Lejus, 1998.

<sup>31</sup> FREITAS, Juarez. *Ob cit*, p. 120.

<sup>32</sup> KELSEN, Hans. *Ob cit*, p. 366. Acreditando que apenas uma norma seria correta, Alfredo Augusto Becker, *ob. cit*.

BOBBIO, Norberto. Teoria do ordenamento jurídico, 7ª ed, UnB, Brasília, 1996

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 11ª ed. São Paulo, Malheiros, 2001.

CANOTILHO. J.J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Portugal, Livraria Almedina, 2002.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. Introdução ao estudo do direito – técnica, decisão, dominação. São Paulo. Atlas, 1991.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. Questões sobre a Hierarquia entre as Normas Constitucionais na Constituição de 1988, capturado de <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=135>, em 28 de agosto de 2006.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. Perfil constitucional da função social da propriedade, capturado de <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=676>, em 28 de agosto de 2006

FREITAS, Juarez. A interpretação sistemática do direito. São Paulo. Malheiros, 1995.

FREITAS, Juarez. O intérprete e o poder de dar vida à constituição: preceitos de exegese constitucional. in: GRAU, Eros Roberto, e GUERRA FILHO, Willis Santiago (orgs.). Direito constitucional – estudos em homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo, Malheiros, 2001

GALINDO, Bruno. Direitos Fundamentais – análise de sua concretização constitucional. Curitiba, Juruá, 2003.

HESSE, Konrad. A força normativa da Constituição. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: safe, 1991.

---

<sup>33</sup> FREITAS, Juarez. O intérprete e o poder de dar vida à constituição: preceitos de exegese constitucional. in: GRAU, Eros Roberto, e GUERRA FILHO, Willis Santiago (orgs.). Direito constitucional – estudos em homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo, Malheiros, 2001, p. 236.

KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. 3ª ed. Trad. João Baptista Machado. São Paulo, Martins Fontes, 1991.

MAXIMILANO, Carlos. Hermenêutica e aplicação do Direito. 14ª ed. Rio de Janeiro, Forense, 2003.

MONTORO, André Franco. Introdução à ciência do direito. 25ª ed. São Paulo, RT, 2000.

MORAES, José Diniz de. A função social da propriedade. São Paulo, Malheiros, 1999.

SCAFF, Fernando Facury. Responsabilidade civil do Estado intervencionista, 2ª ed, Renovar, 2001.

SILVA, José Afonso. Aplicabilidade das normas Constitucionais. 3ª ed. São Paulo, Malheiros, 1998.