

HERMENÊUTICA DO DIREITO DAS COISAS: EM BUSCA DE UMA INSERÇÃO DO DISCURSO DA FUNÇÃO SOCIAL NO CENÁRIO DO PATRIMÔNIO MÍNIMO

Hugo Rios Bretas

Pós-Doutorando, Doutorado, Mestrado, Especialização e Graduação pela
Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

Professor Titular da Unifunesi

Adjunto do Centro Universitário Newton Paiva, UCA/DF

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7377-4638>

e-mail: hriosbretas@gmail.com

Recebido em: 31/03/2023

Aprovado em: 05/12/2023

RESUMO

A história dos direitos reais é complexa, na medida em que a compreensão da função social passa pela minimização do caráter absoluto ou quiritário da propriedade privada. Dessa forma, para se atingir o estágio privatista funcionalizado deve acontecer grande evolução existencialista, o que se dá em tempos constitucionais mais contemporâneos. Nessa pesquisa, a pergunta a ser respondida é: A função social é componente do patrimônio mínimo? Para tanto, o marco teórico consiste na teoria do patrimônio mínimo, conforme a análise de Luiz Edson Fachin (2008). A partir dessa teoria, a repersonalização é marcada pela compreensão de que o principal componente do patrimônio é a dignidade, atenuando-se a lente coisificada que recaía sobre o patrimônio. Ao longo do trabalho, a partir de uma metodologia analítica baseada na confrontação literária, será verificado que existe um autêntico encontro hermenêutico entre a dignidade da pessoa humana, o processo de repersonalização, a função social e o patrimônio mínimo. Trata-se da compreensão de que, no fundo, o principal componente da função social é a própria dignidade da pessoa humana, por isso, o descumprimento da função social da propriedade significa a violação da própria dignidade da pessoa humana, tendo em vista os prejuízos à coletividade, que é atingida, de alguma forma. Além disso, reflexamente, será concluído que a função social da propriedade deve ser reconhecida como um dos componentes do patrimônio mínimo, pois é possível enxergar que o patrimônio mínimo consiste na defesa da dignidade e de todos os seus desdobramentos.

Palavras-chave: patrimonio; função social; dignidade da pessoa humana.

HERMENEUTICS OF THE RIGHT CIVIL OF THINGS: TRYING TO PROMOTE THE INSERTION OF THE SOCIAL FUNCTION DISCOURSE IN THE MINIMUM EQUITY SUBJECT

ABSTRACT

The history of real rights is difficult, as understanding the social function means diminishing the strength of the absolute character of private property. So, in order to reach the social function, there must be a great evolution in the understanding of the social function, which happens in more current constitutional times. Thus, the question to be answered is: Is the social function a component of the minimum equity? The main bibliography consists of the theory of minimum equity, according to the analysis by Luiz Edson Fachin (2008). Based on this theory, repersonalization means understanding that the main component of heritage is dignity, attacking patrimonialist thinking. Throughout the work, it will be verified that there is a connection between the dignity of the human person, the social function and the minimum patrimony. It is the understanding that the main component of the social function is the very dignity of the human person, therefore, the non-compliance with the social function of property means the violation of the very dignity of the human person, in view of the damage to the community, which is achieved in some way. In addition, it will be concluded that the social function of property must be recognized as one of the components of the minimum patrimony, since it is possible to see that the minimum patrimony consists in the defense of dignity and all its consequences.

Keywords: patrimony; social function; human dignity

1 INTRODUÇÃO

O impacto da função social é decisivo para a compreensão de todo o discurso da posse e da propriedade, imobiliária ou mobiliária, bem como para a absorção da essência normativa constitucional e infraconstitucional. A função social pode ser compreendida como elemento essencial e estruturante. Isto é, se não houver a estrita respeitabilidade aos parâmetros da função social, a propriedade ou posse deverão ser mitigadas, a depender dos contornos do caso concreto

A partir de uma evolução cronológica normativa e confrontações bibliográficas, em termos metodológicos, projetamos o seguinte problema de pesquisa: A função social é componente do patrimônio mínimo?

Em termos históricos, podemos compreender a função social como elemento limitador da propriedade, na medida em que seu discurso é capaz de minimizar as perspectivas absoluta, autônoma e quiritária, inerentes ao proprietário. Nessa caminhada histórica, a propriedade e a posse já apresentaram inúmeros vieses, entre os quais, segundo Fustel de Coulanges (1995), um caráter religioso, posto que na propriedade imobiliária, que servia de morada da família, conforme a cultura romana em períodos anteriores, habitava a própria história e o ambiente espiritual dos ancestrais do proprietário.

Em outros momentos históricos, a propriedade exalava o seu caráter político, uma vez que esse bem jurídico era o mecanismo por meio do qual se viabilizava a participação

da pessoa perante o cenário político, trazendo à baila um discurso de participação censitária. Isto é, a institucionalização do sufrágio desigual censitário, segundo Gomes (2018).

O fato é que, independentemente do período, a propriedade sempre foi objeto de desejo do homem. Em um cenário de regime capitalista, como é o caso do Brasil, nos termos do artigo 170 da vigente CF de 1988, a propriedade¹ e a posse são tuteladas com extremado prestígio constitucional, dentro do discurso da ordem econômica; a relevância da função social deve ser escalada ao patamar de corolário do processo de humanização, em consonância com a dignidade da pessoa humana.

A teoria do patrimônio mínimo é merecedora de apreço hermenêutico, posto que nos permite revisitar os parâmetros clássicos do instituto patrimônio. Afinal, o patrimônio, numa visão clássica, pode ser interpretado propedeuticamente como conjunto de bens corpóreos e incorpóreos. Nesse sentido, o discurso clássico, *a priori*, não contempla explicitamente a dicção humanista de proteção à dignidade

Entretanto, a teoria do patrimônio mínimo nos revela que a dignidade da pessoa humana e todos os seus reflexos, é o princípio protagonista do patrimônio mínimo. Dessa maneira, é complexo inserir a propriedade no cenário do patrimônio mínimo, contudo, a propriedade e a posse funcionalizadas merecem pertencer ao discurso do patrimônio mínimo, em virtude do fato de que a essência da função social consiste em salvaguardar a dignidade da pessoa humana.

Nesse teor argumentativo, agredir a função social é violar o nuclear princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. De maneira que, todos têm inerentemente patrimônio, afinal, desde a concepção da pessoa humana há a proteção à dignidade, a qual significa o centro do patrimônio. Portanto, ao longo dos capítulos, será analisada a dignidade da pessoa humana, a função social, e a interface desses bens jurídicos em relação ao discurso do patrimônio mínimo.

2 PRINCIPIOLOGIA

Os princípios são núcleos de pensamento decisivos para a viabilização do exercício sustentável da ciência hermenêutica, por meio dos quais é possível construir, reconstruir, visitar e revisitar as ciências jurídicas. Assim, a partir de um discurso sistêmico

¹ Sendo assim, eventual controvérsia entre a posse e a propriedade não pode ser dirimida a priori. Diante de tal confronto, assistirá razão ao titular que demonstrar atender à função imposta ao exercício de sua respectiva titularidade. (Monteiro Filho; Renteria; Tepedino, 2020, p. 35).

principiológico é possível justificar pensamentos, provimentos jurisdicionais e dispositivos normativos.

Os princípios devem ser exaltados cientificamente, pois são fontes centrais do Direito, sendo certo que as suas marcas são capazes de humanizar um pensamento, trazer cientificidade, congruência, plausibilidade, além de lógica estruturante. Nesse tom, no ambiente do Direito Privado, Taísa Maria Macena de Lima (2003), inspirada em Maria Helena Diniz e Carlos Alberto Bittar, cirurgicamente elenca os princípios decisivos para a compreensão do referido ambiente:

1º Princípio da personalidade; 2º Princípio da Autonomia da vontade; 3º Princípio da liberdade; 4º Princípio da propriedade privada; 5º Princípio da proteção familiar; 6º Princípio da legitimidade da herança e do direito de testar; 7º Princípio da Responsabilidade; 8º Princípio do solidarismo social. (Lima, p. 243, 2003)

No Direito das Coisas, lugar de pertencimento deste trabalho, vários princípios são importantes, entre os quais o desmembramento², que se baseia no fato de que existem diversos direitos reais derivados da propriedade, classificada como direito real sobre coisa própria. Além disso, a taxatividade, conforme a qual a estrutura principal dos Direitos Reais está preceituada no artigo 1225 do vigente Código Civil, cujos desdobramentos são: Direitos reais sobre coisa própria, sobre coisa alheia de fruição, sociais, de garantia e de aquisição. Nesse mesmo tom, são relevantes para a construção dos Direitos Reais, os princípios da função social da propriedade e a dignidade da pessoa humana, que são instrumentos de humanização do Direito das Coisas e são os alvos principais deste trabalho.

2.1 Dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade humana é capaz de estruturar toda a hermenêutica do Direito, nas searas pública, privada e híbrida; sistemicamente, todos os princípios são derivados da dignidade da pessoa humana, que é um dos objetivos da República Federativa do Brasil. Em termos normativos, o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, III, da vigente CF brasileira, é um direito fundamental individual, protegido materialmente, conforme o artigo 60, parágrafo desse diploma.

² A propriedade é um direito complexo, se bem que unitário, consistindo num feixe de direitos consubstanciados nas faculdades de usar, gozar, dispor e reivindicar a coisa que lhe serve de objeto. Direito absoluto também é porque confere ao titular o poder de decidir se deve usar a coisa, abandoná-la, aliená-la, destruí-la, e, ainda, se lhe convém limitá-lo, constituindo, por desmembramento, outros direitos reais em favor de terceiros (Gomes, 2012, p. 104).

BRETAS, H.R. *Hermenêutica do Direito das Coisas: em busca de uma inserção do discurso da função social no cenário do patrimônio mínimo*

Hierarquicamente, a dignidade da pessoa humana é princípio por meio do qual o ordenamento jurídico adquire substância, matéria e sentido, não podendo, propedeuticamente, igualar-se a outros bens jurídicos de cunho rasamente patrimoniais.

A dignidade da pessoa humana, grosso modo, é a proteção da mente e do corpo, isto é, a defesa da estrutura psíquica, moral e física:

Dessa forma, ainda há o condicionamento de existência de uma vida para atribuição de dignidade de um ente humano; no entanto, requer, defende-se e promove-se a vida digna, a qualidade do desenvolver da existência do ser humana, a intangibilidade da vida indigna. (Borges, 2009, p. 90)

Bretas (2015) pensa a dignidade, ao sustentar o caráter assistencial e o compromisso quanto à defesa da dignidade da pessoa humana por parte do Estado, nos seguintes moldes:

Dessa forma, o poder legislativo, ao produzir as suas normas, deve projetar a sua atuação para o benefício direto ou indireto da dignidade da pessoa humana. No mesmo sentido, o poder judiciário, ao prolatar as suas decisões, deve visar proteger esse valor. Assim como o poder executivo, ao administrar o Estado, deve fazê-lo visando à promoção da dignidade do homem. Este é sim um princípio capaz de fortificar a humanização do Direito, conforme apontamos anteriormente. E é capaz de mitigar a excessiva relevância atribuída à propriedade, ao patrimônio. (Bretas, 2015, p. 149)

Portanto, a dignidade da pessoa humana é fundamental para a compreensão do significado da repersonalização³, humanização do Direito, além de ser a base do patrimônio de qualquer pessoa humana.

2.2 Propriedade Privada e moradia

Conforme o artigo 5º, *caput*, da CF de 1988, a propriedade privada e a posse, são invioláveis, em favor dos brasileiros ou estrangeiros, residentes ou não no Brasil. De modo específico, conforme a dicção constitucional, a inviolabilidade da propriedade privada é direito fundamental de primeira geração, os quais são marcados pela oponibilidade e a

³ Essa expressão será adotada como complementar e interligado ao processo de humanização, projetando-se a primazia da dignidade da pessoa humana nas relações estatais e privadas: Neste cenário, fortalece-se a ideia de que a proteção dos direitos humanos não se deve reduzir ao domínio reservado do Estado, isto é, não se deve restringir à competência nacional exclusiva ou à jurisdição doméstica exclusiva, porque revela tema de legítimo interesse internacional. Por sua vez, esta concepção inovadora aponta para duas importantes consequências: 1a) a revisão da noção tradicional de soberania absoluta do Estado, que passa a sofrer um processo de relativização, na medida em que são admitidas intervenções no plano nacional, em prol da proteção dos direitos humanos; isto é, permitem-se formas de monitoramento e responsabilização internacional, quando os direitos humanos forem violados; 2a) a cristalização da ideia de que o indivíduo deve ter direitos protegidos na esfera internacional, na condição de sujeito de Direito (Piovesan, 2018, p. 62).

subjetividade:

os direitos de primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é um traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado. (Bonavides, 2012, p. 582).

Esse dispositivo é a razão pela qual diversos mecanismos protetivos são instaurados em favor do sujeito, diante de situações de agressão à propriedade. Nos termos do artigo 1228 do Código Civil de 2002, um dos atributos do proprietário é reivindicar a coisa em face daquele que injustamente a detenha, instaurando-se, portanto, o cabimento da ação reivindicatória, e até mesmo, como hipótese de defesa, a imissão da posse, por exemplo.

Sobre a posse existem diversos instrumentos protetivos, extrajudiciais e judiciais. Assim, no Código de Processo Civil de 1973, extrajudicialmente estavam previstos os desforço imediato e a legítima defesa da posse, exigindo-se a reação célere e proporcional do legítimo possuidor em face do agressor. Sob o ponto-de-vista judicial, segundo Misael Montenegro Filho (2017), pensamos as típicas ações possessórias, quais sejam, reintegração de posse, manutenção de posse e interdito proibitório, sobre as quais incidem a fungibilidade, o cúmulo dos pedidos e a natureza dúplice, que não precisam ser explorados minuciosamente nesta pesquisa.

A forma categórica de transmissão da propriedade imóvel se dá por meio da transcrição, isto é, do registro do imóvel, perante o cartório de registro de imóveis, nos termos do artigo 1.227 do Código Civil. Por outro lado, a transmissão categórica da propriedade dos bens móveis se dá por meio da tradição, ou seja, a entrega simbólica da coisa, conforme preceitua o artigo 1226 do vigente do CCB⁴.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 tutela a propriedade no campo *inter vivos e causa mortis*. Nesse universo, a defesa pode ser observada no artigo 5º da Constituição Federal, inciso XXX, a partir da garantia do direito à herança, isto é, trata-se da defesa do direito de propriedade, em decorrência do evento morte do sucedido, em favor dos vocacionados hereditários.

Ao longo da história, a propriedade privada experimentou mudanças interpretativas, com ares mais solidaristas:

Gradativamente, porém, essa concepção egoística e individualista foi-se modificando, passando a ser enfocado com mais frequência o aspecto da função

⁴ Assim como adotamos a abreviatura CF para a Constituição da República Federativa do Brasil, a abreviatura CCB diz respeito ao Código Civil brasileiro.

social da propriedade, a partir da Encíclica do Quadragésimo Ano, na qual Pio XI sustenta a necessidade de o Estado reconhecer a propriedade e defendê-la, porém em função do bem comum. O sopro da socialização acabou impregnando o século XX, influenciando a concepção da propriedade e o direito das coisas. Restrições foram impostas à onipotência do proprietário, proclamando-se o predomínio do interesse público sobre o privado. (Gonçalves, 2022, p. 21)

A visão absoluta que recaia sobre a propriedade privada, portanto, foi mitigada constitucional e infraconstitucionalmente. Por esse motivo, não há como dirigir ao proprietário e possuidor poderes ilimitados para a administração de seu arcabouço patrimonial. Em verdade, o proprietário traz consigo legitimamente poderes decisórios, todavia, em consonância aos interesses sociais e em respeitabilidade aos sujeitos que compõem a sociedade. Trata-se de uma visão altruísta inerente à propriedade.

Relevante duelo está entre o invocado *caput* do artigo 5º da atual CF e o inciso XXII do mesmo dispositivo. Conforme este dispositivo, a propriedade privada é uma garantia. Porém, não podemos defender que todos os sujeitos têm o direito de exigir apropriedade privada. Em verdade, hermenêuticamente, o mais plausível é nortear sempre a interpretação dos incisos a partir dos comandos oriundos da *caput*. Conforme o *caput* desse artigo, será salvaguardada a inviolabilidade da propriedade privada, ou seja, economicamente, amparado no princípio da liberdade, todos têm a legitimidade, nos limites legais, de empreender esforços para fins de lograr a propriedade. Nesse sentido, àqueles que tiverem adquirido a propriedade ou a posse haverá o direito de tutela. No mesmo teor:

A garantia da propriedade não tem incidência, portanto, nos casos em que a propriedade não atenda a sua função social, não se conforme aos interesses sociais relevantes cujo atendimento representa o próprio título de atribuição de poderes ao titular do domínio. O efetivo controle desta conformidade somente pode ser feito em concreto, pelo Poder Judiciário, no exame dos conflitos que se estabelecem entre os interesses proprietários e aqueles não-proprietários. Os tribunais brasileiros têm desempenhado seu papel, como se vê das decisões mais recentes. O Superior Tribunal de Justiça, por exemplo, já decidiu que hospitais particulares devem atender à função social representada pelo interesse geral à saúde e ao trabalho, e, portanto, estão compelidos a aceitar o ingresso de médicos e a internação dos respectivos pacientes em suas instalações, ainda que esses médicos sejam estranhos ao seu corpo clínico [...]. (Gagliano; Pamplona Filho, 2023, p. 52)

Os direitos reais sociais, frutos da Lei 11.481/07 (concessão de uso especial, e concessão de uso especial para fins de moradia, nos termos do artigo 1.225 do Código Civil de 2002) trouxeram à baila os direitos reais sociais, em consonância às diretrizes da Emenda Constitucional 26/2000, que reformou o artigo 6º da CF atual.

A moradia é uma justa e propícia forma de manifestação da função social. Nesse ínterim, o direito à moradia consiste em um direito social, estritamente interligado ao

BRETAS, H.R. *Hermenêutica do Direito das Coisas: em busca de uma inserção do discurso da função social no cenário do patrimônio mínimo*

discurso da função social e ao processo de humanização:

segundo o conteúdo definido pelo art. 5º, XXIII, da Constituição da República, e a função social da posse, verificada a partir da correspondência do exercício possessório aos interesses jurídicos constitucionalmente tutelados, no âmbito das garantias fundamentais, como trabalho, moradia e saúde, todos expressões da dignidade da pessoa humana. (Monteiro Filho; Renteria; Tepedino, 2020, p. 35)

Sob a vertente do federalismo brasileiro, a moradia assume elevado impacto, exigindo-se os préstimos, a atuação, a estrutura estatal, para fins de materialização. A moradia não é norma programática, trata-se de norma de eficácia imediata. De maneira que, a moradia, conforme as argumentações de José Afonso da Silva (2014), denotamorada, isto é, ambiente no qual o sujeito há de fixar sua habitação, seu lar ou o seu abrigo.

Alexandre de Moraes (2013) inicia a temática sobre a moradia a partir de importante reflexão, a começar pelo impacto dos direitos sociais na seara internacional pública, tendo em vista a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, da Organização das Nações Unidas, a partir do teor do artigo XII:

Os direitos sociais enumerados exemplificadamente no Capítulo II do Título II do texto constitucional não esgotam os direitos fundamentais constitucionais do trabalhador (...) todo homem, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade. (Moraes, 2013)

Em similar toada humanizada, vejamos o pensamento de Ingo Wolfgang Sarlet:

Nada obstante anteriores referências ao longo do texto constitucional na sua redação original, o direito à moradia só veio a ser positivado expressamente com a EC 26, de 14.02.2000 [...] Não há mais dúvidas de que o direito à moradia é um direito fundamental autônomo, de forte conteúdo existencial, considerado, por alguns, até mesmo um direito de personalidade (pelo menos naquilo em que vinculado à dignidade da pessoa humana e às condições para o pleno desenvolvimento da personalidade), não se confundindo com o direito à (e de) propriedade, já que se trata de direitos distintos [...] o direito social à moradia abrange um complexo de posições jurídicas objetivas e subjetivas, de natureza negativa (direito de defesa) e positiva (direito a prestações) [...] (Sarlet, 2015, p. 636)

Em um olhar federalista brasileiro, a moradia assume substancial envergadura, pois, nos termos do artigo 23 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, é competência administrativa comum dos Entes Federativos, o fomento e a proteção à moradia.

2.3 Autonomia privada e propriedade privada

A autonomia privada, como poder e liberdade limitada, de fato é mitigado pela função social, ao ponto de colocarmos em xeque a plausibilidade da expressão “propriedade privada”. A liberdade do proprietário, portanto, é frontalmente atingida pela função social. Assim como, a autonomia da vontade foi mitigada pela função social, motivo pelo qual mais congruente é a defesa da autonomia privada em detrimento da autonomia da vontade (em virtude de seu distanciamento maior da função social).

Sobre o conflito entre autonomia da vontade e autonomia privada: Entender o dualismo entre a autonomia da vontade e autonomia privada é necessário para compreender a relação entre interesse público e interesse privado, este sobejamente protegido na ideia de autonomia da vontade. Em relação ao interesse individual, percebe-se a sua consonância com a autonomia da vontade. Autonomia essa, que representa a ausência de observância substancial constante dos eventuais prejuízos que são causados a terceiros. Em outros termos, em primeiro plano, há que se primar pela satisfação dos interesses individuais. Todavia, a autonomia privada traduz o poder da vontade de forma objetiva, concreta e real (...). A autonomia privada parece conduzir, até mesmo terminologicamente, para a ideia de liberdade. Em verdade, em um contexto privatista, a sua análise, em meio aos demais princípios mais contemporâneos, deve conduzir o intérprete a uma autonomia flexibilizada pela função social.” (Bretas, 2011, p. 62)

Rodrigo Almeida Magalhães defende: “Para a empresa, é atribuído o exercício de uma função sócia, que atende não só os interesses e a autonomia privada dos sócios, mas também da coletividade, atrelando a noção de função social à atividade econômica face a sua importância. (Magalhães, 2007, p. 345)”

Nessa mesma onda de flexibilização do caráter egoístico:

A autonomia privada encontra-se relacionada à efetivação desse rol de direitos fundamentais do homem, revelando a essência do Estado democrático, que orienta o exercício dos direitos subjetivos desatrelado de fins egoísticos e individualistas ou de sua aniquilação por meio de uma suposta vontade coletiva, corrigindo os excessos da autonomia da vontade que ocorreram sob a égide do Estado Liberal ou sua mitigação no Estado Social (RUGER; RODRIGUES, 2007, p. 18)

A propriedade privada pertence ao rol de princípios da Ordem Econômica⁵, nos termos do artigo 170 da Constituição Federal de 1988. Nesse teor, o discurso da propriedade privada não pode afastar a força da dignidade da pessoa humana e a função

⁵ A partir da leitura da obra de João Bosco Leopoldino da Fonseca (2015), o Direito Econômico é ramo que inevitavelmente estuda a concentração capitalista e a propriedade privada. Este ramo traz consigo marcas principiológicas defensoras da dignidade da pessoa humana.

social da propriedade.

2.4 Função Social

A função social ganhou espaço por conta de diversos fatores, entre os quais a mitigação do princípio da autonomia da vontade, isto é, a liberdade dos indivíduos, sob a égide privatista, não pode ser vista como ilimitada.

A função social tem importantes diálogos com a solidariedade. Em sede constitucional, as primeiras constituições não prestigiavam de modo explícito a função social, segundo Bretas (2011). Por esse motivo, para fins de prestígio à função social, é necessário que o legislador constituinte valorize o discurso da dignidade da pessoa humana.

A função social, segundo Arnaldo Rizzardo (2014), foi construída a partir da valorização de fenômenos históricos, como a Encíclica Rerum Novarum, ante a exigibilidade do bom aproveitamento patrimonial. Nessa visão histórica, segundo Orlando Gomes (2003), é possível compreender os componentes embrionários da função social:

O quadro econômico e social em que se processa a obra dos codificadores, de 1899 a 1916, deve ser traçado em suas linhas gerais, para a melhor compreensão do sentido da codificação, melhor aferição do seu valor, e melhor fixação das suas coordenadas. A esse tempo não se iniciará o processo de transformação da economia brasileira, que a guerra mundial de 14 viria desencadear. A estrutura agrária mantinha no país o sistema colonial, que reduzia a sua vida econômica ao binômio da exportação de matérias-primas e gêneros alimentares e da importação de artigos fabricados [...]. Predominavam os interesses dos fazendeiros e dos comerciantes [...] (Gomes, 2003, p. 25)

No contexto privatista, a função social é dimensionada na função social dos contratos, nos termos do artigo 421 do Código Civil em vigor no Brasil. Ainda no contexto privatista e em busca da dimensão morfológica, encontramos a função social da empresa, nos termos do artigo 170 da Constituição Federal, bem como implicitamente na lei 11.101/05, artigo 47 e seguintes, e, ainda no artigo 116 e seguintes, da Lei 6404/76, ante a proteção dos deveres da lealdade, transparência, publicidade etc, inerentes aos acionistas e administradores.

O fato é que independentemente da espécie de função social, devido será identificar um critério amplo e comparativo, ou seja, as pessoas se relacionam e, de modo altruísta, devem reconhecer o outro, elidindo-se, assim, valorações egocêntricas e individualistas.

A essência da função social pode ser absorvida também nos termos seguintes:

A propriedade privada, como um direito individual e funcionalizado, isto é, que tem presente uma função social, apresenta um conceito não absoluto de propriedade- pela função social que lhe é inerente. Essa fórmula é adotada em grande parte dos países, como o conceito de propriedade juridicamente correto. Para usar uma expressão metafórica muito feliz, diz-se que o direito de propriedade é o corpo e a função social é a alma, elementos inseparáveis, mas distintos, que se mantêm vivos enquanto ligados. O direito de propriedade é garantido pela ordem jurídica: todavia, deve ser exercido à luz da função social que lhe é inerente. (Godoy, 1999, p. 31)

Portanto, a função social é fruto do amadurecimento e da humanização do ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista a exaltação da dignidade da pessoa humana e os discursos altruístas e solidaristas, tão decisivos para a migração⁶ da concepção de patrimônio clássico para patrimônio em termos funcionalizados.

3 PONTO DE PARTIDA DO PATRIMÔNIO MÍNIMO

Luiz Edson Fachin (2008), em sua obra “Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo”, promove uma multiplicidade de análises dogmáticas (em distintas esferas, como o Direito das Sucessões, Obrigações, Reais, Família e Contratual) e axiológicas, capazes de enaltecer o caráter humanista.

Fachin (2008) valora a dignidade da pessoa humana, considerando-a um autêntico imperativo ético. Desse modo, se houver a devida interpretação da dignidade, haverá a minimização do caráter patrimonialista clássico, egoísta, individualista e egocêntrico. Assim, quando se fala de patrimônio mínimo, é devido interpretar a dignidade da pessoa humana. Em outros termos, patrimônio não é composto meramente por um conjunto de propriedades. Patrimônio, portanto, é composto por coisas e bens, até mesmo incorpóreos. Aliás, principalmente incorpóreos, quando apreciamos a teoria do patrimônio mínimo.

Segundo Luiz Edson Fachin (2008), outro impacto do processo de repersonalização está preceituado na Lei 8009/90, no âmbito da impenhorabilidade do bem de família. Isto é, por mais que os credores objetivem o recebimento de seus créditos, o bem de família recebeu a blindagem da impenhorabilidade, salvo as exceções positivas na referida Lei.

O Direito Privado, classicamente, encontra o seu núcleo no patrimônio. Portanto, há que se despatrimonializar (no sentido clássico), por meio da inserção da pessoa natural no centro, em detrimento da propriedade. Assim, Patrimônio mínimo, para ser compreendido, deve ser visto como conjunto, composto por bens corpóreos e incorpóreos. Aliás,

⁶ Como trabalhado na pesquisa a visão clássica de patrimônio é defensora de uma linguagem coisificada. Por outro lado, a visão funcionalizada, cara para as conclusões que serão feitas, insere no patrimônio a dignidade da pessoa humana.

patrimônio tem vários sentidos: Patrimônio material, genético, mínimo, da humanidade, entre outros. De modo que, ao convergir cargas de humanidade ao patrimônio, alavancamos o patrimônio, pois levamos em conta a carga moral.

A partir de Fachin (2008), para os jusnaturalistas a propriedade é um direito natural, o que é muito salutar aos horizontes burgueses. Dessa forma, há uma tensão entre jusnaturalistas e jusracionalistas. Trata-se de uma forte tensão, que não é central para este trabalho; por outro lado, a propriedade, se interpretada à luz de um Direito Econômico de primeira fase, leva-nos a pensar no patrimônio como propriedade. Todavia, o Direito precisa transcender, em virtude de seu empirismo social.

Perlingieri, conforme Fachin (2008), sugere a formalização das situações subjetivas patrimoniais às existenciais, o que é contributivo para a superação dos paradigmas clássicos. Afinal, o Direito é fruto da cultura humana, que tem como seu protagonista a pessoa humana. Assim, tais superações agasalham vieses personalistas e existencialistas..

O condão patrimonial, com amparo no CCB atual, tem uma roupagem diferenciada no que diz respeito aos bens imóveis. Por isso, o tratamento que esse diploma confere aos bens imóveis é diferente daquele destinado aos bens móveis, em razão de critérios econômicos e dimensionais.

A ideia de patrimônio, em tom humanizado, consiste na compreensão da dimensão de valores que podem ser inseridos em seu bojo, entre os quais são inseridos bens consagrados e existenciais. Portanto, a ideia de patrimônio mínimo passa pela tutela dos principais valores existenciais.

4 CONCLUSÃO

Ao longo do trabalho trilhamos um percurso hermenêutico de valoração do processo de repersonalização, por meio do qual a dignidade da pessoa humana deve ser prestigiada. O referido processo é decisivamente contributivo para a promoção da humanização do Direito Civil das Coisas. Dessa forma, compreendemos que a dignidade da pessoa humana é o motivo pelo qual a função social da posse e da propriedade são revestidas de sentido.

A propriedade privada é central para o regime capitalista brasileiro e corolário da ordem econômica, nos termos do artigo 170 da vigente Constituição Federal brasileira de 1988. Esse bem jurídico, por si só, embora materialmente constitucional, não pode ser enxergado como direito social, diferentemente da moradia.

Defender a função social é advogar a mitigação do caráter absoluto clássico da

BRETAS, H.R. *Hermenêutica do Direito das Coisas: em busca de uma inserção do discurso da função social no cenário do patrimônio mínimo*

propriedade. Assim, a materialização dos atributos inerentes ao proprietário deve acontecer em consonância aos preceitos da função social da propriedade.

A teoria do patrimônio mínimo nos transmite que a propriedade e a posse não são os seus principais componentes. Ao revés, o papel de destaque do patrimônio mínimo diz respeito à dignidade da pessoa humana. Por isso, existe um encontro hermenêutico entre a dignidade da pessoa humana, o processo de repersonalização, a função social e o patrimônio mínimo.

Então, a resposta ao problema proposto é no sentido de concluir que as funções social da posse e da propriedade pertencem ao discurso do patrimônio mínimo, graças à interface entre a função social e a dignidade da pessoa humana, o que significa a superação dos parâmetros quirritários da propriedade privada e do conceito clássico de patrimônio.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

BORGES, Janice Silveira. Dignidade do Ente por Nascer. *In*: FIUZA, Cesar; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. (org.). **Direito Civil: Atualidades III - princípios jurídicos no Direito Privado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. v. 3, p. 87-115.

BRETAS, Hugo Rios. **Lições Introdutórias Didáticas de Direito: Política e Instituições de Direito**. 2. ed. Rio de Janeiro: Multifoco/Luminária Academia, 2015.

BRETAS, Hugo Rios. **Reflexões acerca do impacto do meio ambiente na construção da função social da propriedade**. 2011. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belo Horizonte, 2011.

COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. São Paulo: Martins Fontes, 1995.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. **Direito econômico**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil: volume 5 : Direitos Reais**. 2. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2020.

GODOY, Luciano de Souza. **Direito agrário constitucional: o regime da propriedade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral essencial**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

BRETAS, H.R. *Hermenêutica do Direito das Coisas: em busca de uma inserção do discurso da função social no cenário do patrimônio mínimo*

GOMES, Orlando. **1909-1988 Direitos Reais**. 21. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GOMES, Orlando. **Raízes históricas e sociológicas do Código Civil brasileiro**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

GONÇALVES, Carlo Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. 17. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. v. 5.

LIMA, Taísa Maria Macena de. *Princípios Fundamentais do Direito Civil Atual*. In: FIUZA, César Augusto de Castro; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. (org.). **Direito Civil: atualidades**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. v. 1, p. 241-258.

MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. *A autonomia privada e a função social da empresa*. In: FIUZA, César Augusto de Castro; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. (org.). **Direito Civil: atualidades II**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. v. 1, p.331-348.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; RENTERIA, Pablo; TEPEDINO, Gustavo. **Direitos Reais**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Ações possessórias no Novo CPC**. 4. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *O Princípio da Dignidade Humana*. In: MORAES, Maria Celina Bodin de. (org.). **Princípios do Direito Civil Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. v. 1.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BRETAS, H.R. *Hermenêutica do Direito das Coisas: em busca de uma inserção do discurso da função social no cenário do patrimônio mínimo*

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das coisas**. 7 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014

RODRIGUES, Renata de Lima ; Rüeger, André. **Autonomia como princípio jurídico estrutural**. In: FIUZA, César; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire de. (Org.). *Direito Civil: Atualidades II*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, v. II, p. 1-388.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 37. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2014.