

A FUNÇÃO ATUALIZADORA E CONSTITUCIONAL DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS NA ÓTICA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS CIVIS: UM GIRO EM TORNO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE¹

THE RELEVANT ROLE OF CONSTITUTIONAL BRAZILIANS COURTS FROM THE VIEWPOINT OF FUNDAMENTAL CIVIL RIGHTS: A SPIN AROUND THE SOCIAL FUNCTION OF PROPERTY

Matheus Felipe de Castro²

Mixilini Chemin Pires³

RESUMO

Ao traçar como tema “A função atualizadora e constitucional dos tribunais brasileiros na ótica dos direitos fundamentais civis: um giro em torno da função social da propriedade” torna-se evidente que não se pode mais pensar a propriedade como um direito absoluto, eis que a função social da propriedade não se confunde com os sistemas de limitação de propriedade. Estes dizem respeito ao exercício do direito ao proprietário; aquela, à estrutura do direito mesmo, à propriedade. Assim, em sendo a função social elemento interno e imanente à propriedade, é lícito dizer que este direito só existe e só se garante uma vez observado nele a função social. Por derradeiro, não encontrando o julgador, resquícios de alguma função socialmente relevante no exercício do direito de propriedade, na realidade, não encontrará propriedade, nem remédio jurídico que a proteja. É sob este enredo, de uma conversão de valores tidos por absolutos pelo Código Civil de 1916 e hoje funcionalizados pela Constituição Federal de 1988, que o presente artigo se arrisca a estabelecer como problemática o seguinte questionamento: “Têm os Tribunais brasileiros atuado em suas

¹ Este artigo é resultado do Grupo de Pesquisa Direitos Fundamentais Civis do Programa de Mestrado em Direito da UNOESC.

² Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Maringá-UEM, Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC, professor adjunto II do Departamento de Direito da UFSC, pesquisador do Grupo Direitos Fundamentais Civis, do Programa de Pós-graduação em Direitos Fundamentais da UNOESC, Campus de Chapecó e advogado em Florianópolis. E-mail: matheusfelipedecastro@gmail.com

³ Graduada em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões, Especialista em Direito Público e Privado pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões, Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direitos Fundamentais da UNOESC - Campus de Chapecó/SC, Pesquisadora do Grupo de Direitos Fundamentais Civis do Programa de Pós-Graduação em Direitos Fundamentais da UNOESC, Professora da Universidade do Oeste de Santa Catarina, Campus de São Miguel do Oeste/SC e Campi Aproximados de Maravilha e Pinhalzinho. E-mail: mixilini@yahoo.com.br

decisões como atualizadores da norma privada vigente em consonância com os princípios constitucionais a ela anteriores e superiores, em prol da efetivação de direitos fundamentais?”. Utiliza para fins de estabelecer uma resposta ao problema estabelecido, a pesquisa bibliográfica e a análise jurisprudencial, vislumbrando, destacar nas jurisprudências colhidas, a função social como “valor” e fator determinante para decisões em tese, “às avessas”, se comparadas à lei ordinária, mas “autênticas” se vislumbradas numa hermenêutica constitucional determinante – pela hierarquia dos direitos fundamentais.

Palavras-chave: Tribunais brasileiros. Constitucionalização civil. Direitos fundamentais. Função social da propriedade.

ABSTRACT

On trace as theme “The relevant role of constitutional Brazilians courts from the viewpoint of fundamental civil rights: a spin around the social function of property” becomes evident that we can no longer think the property as an absolute right, here is the social function of property should not be confused with systems limiting property. These relate to the exercise of the right to the owner; that, the structure of the same law, of property. Thus, being in a social function and internal element immanent property, is fair to say that this right only exists if and only once be observed it ensures social function. For the last, not finding the judge, remnants of some function socially relevant in the exercise of property rights in reality not find property or remedy for protection. It is under this scenario, a conversion of absolute values taken by the Civil Code of 1916 and today functionalized by the Constitution of 1988, that this article ventures to establish how problematic the following question: "Is the Brazilian courts acted in their decisions as updaters of private standard prevailing in line with constitutional principles to her earlier and later, towards the realization of fundamental rights?". Uses for the purpose of establishing an answer to the problem set, the jurisprudential literature search and analysis, viewing, highlight harvested in jurisprudence, the social function as "value" and determining factor in decisions thesis, "upside down" compared to ordinary law but "authentic" if glimpsed in determining constitutional hermeneutics - the hierarchy of fundamental rights.

Key words: Brazilians courts. Civil constitutionalisation. Fundamental rights. Social function of property.

1 INTRODUÇÃO

Estabelece o Código Civil que proprietário é aquele que tem o direito de usar, fruir, dispor e reaver a coisa. Nesta senda, dispõe referida lei que a propriedade tem que dar possibilidade de uso ao seu proprietário e que assim sendo, deve ele usá-la. Isto porque, embora ordinariamente a disposição “flerte” com o proprietário, como se atuasse em meio a faculdades, constitucionalmente não é esta a ideia de proprietário. Melhor dizendo, constitucionalmente, proprietário é aquele que vislumbra no uso uma função social, não como limitação ao direito de propriedade como alguns abordam, mas como conteúdo desta.

Em outros termos, a propriedade não pode ser de modo algum um direito privado no interesse próprio, mas um direito privado com eficácia social – é como se se pudesse conceber que “a propriedade não é do proprietário, a propriedade é da coletividade”, e, para ela retorna quando não satisfeitas às exigências mínimas. É isto que se espera do proprietário – é isto que “desenha” a propriedade constitucional.

Assim, almeja referido artigo abordar a possibilidade do Judiciário com base em princípios constitucionalmente definidos e diante da realização de direitos fundamentais, tal como o direito de propriedade, estar, em suas decisões efetivando referidos direitos mesmo que para tanto, tenha que fugir de uma interpretação estritamente “legal” da norma ordinária”, fundada na supremacia da norma constitucional.

Para tanto, utilizar-se-á como metodologia, o estudo bibliográfico partindo de normas e teorias fundadoras e principiológicas seguida de análise jurisprudencial.

Tal tema justifica-se pela formação de valores constitucionalmente protegidos, mas eficazmente esquecidos no campo das relações privadas. A autonomia que impera as relações de direito privado e o interesse social que organiza o direito público há muito têm sido tratados como opostos, e há pouco têm sido entendidos como complementares na satisfação do bem comum.

É sob este enfoque que se pretende descrever a ótica constitucional nas relações privadas. O abandono de uma interpretação positivista do ordenamento jurídico, para uma hermenêutica mais constitucional. A possibilidade que nossos Tribunais têm de fazer do direito uma melhor justiça!

E é, em resposta ao problema traçado, que se tomou para análise deste tema o direito de propriedade estabelecido pela ordem privada e a relevância da função social na garantia deste direito, essencialmente, pela ótica constitucional vigente – função social enquanto valor.

Conquanto, pretende-se pela análise jurisprudencial, verificar os parâmetros que nossos Tribunais têm utilizado em suas decisões e qual a valoração que se tem dado a ideia de atualização das normas privadas pela constitucionalização civil estabelecida, no objetivo de formação de uma nova ordem jurídica privada. Fomentar o “como decidir” de teorias e mecanismos de efetivação de direitos fundamentais.

2 A FUNCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE: A “SUBSUNÇÃO” CONSTITUCIONAL

“Sou juiz, minha mãe é juíza, meus amigos juízes e promotores, com os quais convivo, são todos honestos, probos e justos. Interessante é que, quando nos reunimos para falar sobre os casos que decidimos, chegamos a conclusão que, embora a nossa honestidade, probidade e sentimento de justiça, damos sentenças tão diferentes umas das outras, em casos, por vezes, muito, muito similares. [...] Cheguei a conclusão de que havia algo errado. Não basta ser honesto, probo e ter sentimento do justo. Todos, eu, minha mãe, meus amigos, decidimos conforme nossas consciências. Só que as decisões são tão discrepantes... Por isso, fui estudar ‘teoria da decisão’”¹.

A Constituição Federal de 1988 carrega consigo a característica de ter simbolizado a travessia democrática brasileira, assim como a virtude de ter contribuído para a sedimentação do mais longo período de estabilidade política da história do país. É de se enaltecer que todos os ramos do direito infraconstitucional tiveram seus aspectos, de maior ou menor relevância, tratados na Constituição. É importante, também, salientar que a constitucionalização não se confunde com a presença de normas de direito infraconstitucional no bojo da *Lex Fundamentalis*, representando, no entanto, o caráter subordinante que os preceitos inseridos em seu texto adquirem (BARROSO, 2010).

Materialmente, o que se busca com a denominada “constitucionalização do Direito Civil” é uma reconstrução do Direito Privado, de acordo com valores constitucionais, - visando à satisfação dos direitos fundamentais - além da concretização de um Estado social e democrático de Direito. Nas palavras de Freitas; Clemente (2010, p. 69), “a constitucionalização do direito, em outros termos, seria a irradiação das normas e dos valores constitucionais a todos os tecidos do Direito”.

Para Tepedino (2001, p. 21-22):

[...] Trata-se, em uma palavra, de estabelecer novos parâmetros para a definição de ordem pública, relendo o direito civil à luz da Constituição, de maneira a privilegiar, insista-se ainda uma vez, os valores não-patrimoniais e, em particular, a dignidade da pessoa humana, o desenvolvimento de sua personalidade, os direitos sociais e a

justiça distributiva, para cujo atendimento deve se voltar a iniciativa econômica privada e as situações jurídicas patrimoniais.

Contudo, como bem destaca Giorgianni (apud TORRES, 2010) a resistência dos civilistas às “intromissões” do direito público não foi tão simples assim, e as reações poderiam ser representadas “(...) como as de quem, retornando de uma longa ausência, encontrasse a sua casa invadida por gente estranha que derrubara muros e portas, modificara tapeçaria e móveis”.

De outro norte, para Torres (2010, p. 187) a doutrina teria papel unificador e, de certa forma, apaziguador para esta transição:

É essa influência da doutrina que constantemente tenho referido como fio condutor da concretude dos princípios e das regras jurídicas, e isto resta evidente no confronto entre aqueles que insistem numa interpretação minúscula, tímida, arcaica, do direito privado e os outros que procedem a uma releitura adaptativa e proveitosa, considerando o direito como ciência da vida e que deve servir ao homem, como pessoa, figura-centro do sistema, sem ignorá-lo, dando preferência a outros valores que só existem em razão deste mesmo homem.

Configura-se assim, a inversão referencial a ordem jurídico-privada estabelecida. Da regulamentação privada ditada pelo Código Civil, dividindo a estrutura normativa em dois eixos-unitários, de um lado o privado e do outro público, como se fossem direitos antagônicos, direcionados a uma classe diferente de pessoas, parte-se para uma análise das relações privadas com primazia constitucional. Melhor dizendo, permite-se ao direito público e ao direito privado, uma reunificação em prol do mesmo ser humano inserido em diferentes tipos de sociedades.

Em assim sendo, o Código Civil certamente perdeu sua centralidade eis que o papel unificador do sistema, em qualquer aspecto que possa se apresentar é desempenhado incisivamente pela Constituição Federal de 1988 (PERLINGIERI, 1997 apud TORRES, 2010, p. 188). Qualquer análise contrária que se faça, lança a ideia de ajustes, de adequação.

A corroborar, Bastos ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, mais especificamente ao direito de propriedade, em sua obra Curso de Direito Constitucional, destaca que a propriedade como direito fundamental não poderia deixar de compatibilizar-se com a sua destinação social, isto porque, até os mais absolutos direitos, devem submeter-se a necessidade de harmonizar-se com os fins legítimos da sociedade (2000).

Desta forma, quando a legislação civil for claramente conflitante com os princípios e regras constitucionais, deve ser considerada revogada, se anterior à Constituição, ou inconstitucional, se posterior a ela. Porém, quando seu aproveitamento for possível, deve-se

interpretá-la conforme a Constituição. O ser humano é anterior às leis e é sob este viés que por ela deve ser tratado.

“E nem é preciso dizer que as normas infraconstitucionais posteriores à Constituição de 1988, em vez de relidas, devem ser – antes – editadas em conformidade com o texto constitucional” (MATTOS, 2006, p. 16).

Não se trata de adjetivar o Código Civil, contudo, “trata-se de estabelecer novos parâmetros para a definição da ordem pública, relendo o direito civil à luz da Constituição, de maneira a privilegiar” os valores “não patrimoniais da sua personalidade, os direitos sociais e a justiça distributiva, para cujo atendimento deve se voltar a iniciativa econômica e as situações jurídicas patrimoniais” (TEPEDINO apud TORRES, 2010, p. 191).

Ainda, poder-se-ia dizer, que os valores preconizados pela Constituição Federal de 1988 “passaram a condicionar a validade e o sentido de todas as normas infraconstitucionais” (FREITAS; CLEMENTE in BAEZ; LEAL; MEZZARROBA, 2012, p. 71).

Ao fim, poder-se-ia perguntar: “Mas qual é a relevância das decisões dos Tribunais Brasileiros para a função social da propriedade”? “Qual é a importância destas decisões, da jurisprudência, na ótica dos direitos fundamentais”? “De que forma estas decisões poderiam ser determinantes para sua efetivação”?

Pois bem, a ideia de ser humano ultrapassa as fronteiras de uma ordem jurídica estabelecida, é anterior a ela, e desta forma, qualquer norma legal instituída deve se adequar aos valores humanos e sociais de sua época. Ignorar o ser humano enquanto pessoa detentora de direitos em uma nova ordem constitucional personalista/humanista é colocá-lo na posição de “coisa”. E ao que pese, em diversos momentos, agir o homem em relação a si mesmo deste modo, a ordem legal, não pode ter o mesmo comportamento. Interpretar a norma de forma constitucional por consequência passa a ser um processo de uniformização de valores inerentes ao ser humano, em qualquer tecido jurídico, passa a ser mecanismo de busca da dignidade da pessoa humana – fundamento da República Federativa do Brasil (FREITAS; PIRES, 2012).

É sob este viés que se pretende neste artigo, delinear, pela análise, embora breve da jurisprudência, o papel fundamental que o Poder Judiciário tem no âmbito de suas decisões de concretizar valores humanistas e socializantes – direitos fundamentais positivados, mas inerentes ao indivíduo pelo seu atributo essencialmente humano. A caracterização de uma emergente função atualizadora e constitucional de direitos fundamentais, um tanto quanto relativizados, pela estrita interpretação e aplicação positivista das normas infraconstitucionais.

Repisando-se o exposto e ratificando a justificativa e relevância do tema, a função atualizadora e constitucional que se pretende pelos Tribunais Brasileiros, concretiza e traz a possibilidade que se tem dado ao Direito Civil de adequar a ordem jurídica privada, sem afastar sua autonomia, no que o direito tem de melhor: a organização social e a garantia de direitos fundamentais até então um tanto quanto esquecidos na sua real essência, tal como o direito de propriedade, no modelo constitucional estabelecido.

2.1 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL: O SURGIMENTO DE UMA NOVA ORDEM JURÍDICA PRIVADA

A Constituição Federal de 1988 ratifica o direito à propriedade, enquanto norma, e aduz o cumprimento de sua função social, enquanto valor. Nesta senda, partindo-se de uma interpretação constitucional, por que não dizer adepta à teoria de tridimensional do direito de Miguel Reale, em que o Direito possui tríplice face – o fato, o valor e a norma, poder-se-ia dizer que propriedade enquanto norma somente se mantém enquanto enaltecida pelo valor da função social.

Conquanto, não basta ao intérprete, aos tribunais, ao aplicar o direito, vincular o fato a norma, numa interpretação autêntica, mas estritamente legal, contudo, deve o intérprete ao decidir, dar ao direito sua própria função social, e aí, é que se tem a vinculação do valor, trazido à baila por Reale.

Em sua obra “Fundamentos do direito”, Reale (1998, p. 290) destaca que “[...] é inegável a existência de leis que valem perante os tribunais, não obstante serem evidentemente injustas e, por outro lado, estão aí os Códigos e as Constituições cheias de normas que valem formalmente, mas sem eficiência alguma no seio das coletividades”.

Resultado disso, é que “no incessante renovar-se das normas jurídicas, o direito, que se quer ou que se espera, passa a ganhar terreno sobre o direito que se tem e se ama” (REALE, 2003, p. 07).

A Ciência do Direito é uma ciência do futuro, do destino humano. Melhor dizendo, não há qualquer possibilidade de uma Ciência Jurídica estar longe do mundo dos valores e dos fatos (REALE, 2003).

Conforme Reale (2003, p. 03), “[...] não é menos certo que a atitude positivista, no seu afã de objetividade estrita, levava o jurista a exacerbar o culto dos textos legais, com progressiva perda de contato com a realidade histórica e os valores ideias”.

Ratifica o autor ao mencionar que:

Ora, como a experiência jurídica é variável em seus parâmetros, de país para país, ainda que situados na mesma área cultural; como as conjunturas históricas e os coeficientes pessoais de estimativa são diversos perante as mesmas situações de fato, compreende-se a multiplicidade das formas de tridimensionalismo jurídico [...] mas são todas expressões de um mesmo *desideratum*, que consiste em inserir a Jurisprudência no fluxo da história e da vida, sem perda dos valores de rigor técnico, de certeza e de segurança exigidos por uma ciência que tal como nos ensinam os mestres de todos os tempos, deve ser estável mas não estática, deve ser certa sem se cristalizar em fórmulas rígidas, ilusoriamente definitivas (REALE, 2003, p. 14).

A corroborar, destaca:

Há milênios que a humanidade procura se achegar a mais alta expressão da Justiça, que não é a que se realiza só com o dar a cada um o que é seu, ou com o tratamento dos cidadãos na proporção de seus méritos, mas também com a constituição de uma ordem social na qual cada homem saiba se dedicar ao bem comum sem exigir retribuição à sua obra (REALE, 1998, p. 310).

Ainda, dando um apanhado geral acerca de todas as teorias ao contrário da Tridimensionalista o jus- filósofo Miguel Reale dispõe:

(...) a norma é a indicação de um caminho, porém, para percorrer um caminho, devo a partir de determinado ponto e ser guiado por certa direção: o ponto de partida da norma é o fato, rumo a determinado valor. Desse modo, pela primeira vez, em meu livro Fundamentos do Direito, eu comecei a elaborar a tridimensionalidade. Direito não é só norma, como quer Kelsen, Direito, não é só fato como rezam os marxistas ou economistas do Direito, porque Direito não é economia. Direito não é produção econômica, mas envolve a produção econômica e nela interfere; O Direito não é principalmente valor, como pensam os adeptos do Direito Natural tomista, por exemplo, pois o Direito ao mesmo tempo é norma, é fato e é valorⁱⁱ.

Destarte, de uma forma inicial, mas não menos legítima, poder-se-ia apoiar-se na teoria tridimensional do direito de Miguel Reale, para que o magistrado, amparado em seu conteúdo, pudesse cumprir o caráter social determinante do direito de propriedade pós 1988 – propriedade com conteúdo “função social”. Função social enquanto valor.

Isto porque, como bem destaca Faccini Neto (2011, p. 160-161) “é da Constituição, entendida em seu todo, é do círculo hermenêutico, enfim, que advirá a necessária consecução de respostas corretas em direito privado, que não pode, portanto, conviver com uma leitura calcada na cisão do mundo fático ao campo do Direito e tampouco aceitar uma aleatória criação de princípios, ao gosto do intérprete”.

É necessário, então, que o intérprete faça a conexão entre a lei pura e simples (a codificação) e o texto constitucional, que define nada mais, nada menos, que valores e

princípios fundantes da República Federativa do Brasil (TEPEDINO, 2003 apud FACCINI NETO, 2011).

Em outros termos, pouco terá adiantado as várias alterações junto à legislação privada, se a mente dos juristas, não acompanhar as necessidades presentes, o reclamo por direitos fundamentais. E em assim, sendo, “a entrega da solução de grande parte dos casos à discricção do julgador parecerá discrepar do que corresponde ser anseio de um Estado democrático” (FACCINI NETO, 2011, p. 161).

2.2 A INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL EM TORNO DA FUNÇÃO SOCIAL: A GARANTIA DA CONCRETUDE DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os Tribunais Brasileiros têm assumido a função de atualizadores das normas legais previamente instituídas e não adequadas ao seu tempo vigente. Aí está a grande valia da jurisprudência. E nestes termos, tem sido a jurisprudência uma coadjuvante do fenômeno da constitucionalização do Direito Civil, quando enaltece princípios constitucionais e direitos subjetivos fundamentais em suas decisões em detrimento da ordem jurídica específica, naquele tempo, desarticulada.

Neste ápice, têm sido estas decisões, por vezes, inéditas, quando se trata da ideia de que ao direito privado deve-se estender uma interpretação necessariamente constitucional – a lembrança de que hierarquia, mesmo sendo de normas – deve ser respeitada – para tudo há um propósito e, juridicamente, socialmente, o propósito maior do ordenamento jurídico brasileiro é a promoção da qualidade de vida humana – da dignidade da pessoa humana.

Contudo, conforme bem destaca Mattos (2006, p. 16) estabelecer regras de hermenêutica constitucional sobre as demais normas do ordenamento não é tarefa fácil:

[...] os impactos da nova ordem constitucional sobre as normas recepcionadas por ela traduzem-se, sobretudo, na necessidade de se impor uma releitura dessas mesmas normas, de modo a aplicá-las de conformidade com aqueles primados acolhidos pelo paradigma do Estado Democrático de Direito. Assim, parece possível afirmar que todos os ramos do direito foram afetados por esse imperativo de ordem hermenêutica, o que certamente provocou – e ainda hoje vem provocando – dissensos de toda sorte na interpretação de tais normas, seja na seara da gestão administrativa, seja na esfera das decisões judiciais.

Para Alexy (apud MATTOS, 2006, p. 31) “o julgador deve buscar, por meio da interpretação, a “melhor” decisão para o caso concreto, o que pressupõe gradações entre os valores envolvidos no conflito”.

Este pensamento não é diferente do preconizado por Sarlet (2001, p. 335):

No que concerne à vinculação aos direitos fundamentais, há que ressaltar a particular relevância da função exercida pelos órgãos do Poder Judiciário, na medida em que não apenas se encontram, eles próprios, também vinculados à Constituição e aos direitos fundamentais, mas que exercem, para além disso (e em função disso) o controle de constitucionalidade dos atos dos demais órgãos estatais, de tal sorte que os tribunais dispõem – consoante já se assinalou em outro contexto – simultaneamente do poder e do dever de não aplicar os atos contrários à Constituição, de modo especial os ofensivos aos direitos fundamentais, inclusive declarando-lhes a inconstitucionalidade.

Em outras palavras devem os Tribunais e juízes por meio de suas decisões darem a maior eficácia possível às normas de direitos fundamentais, mesmo que para isso, tenham que dar interpretação não literal ao texto normativo.

Cabe aos “Tribunais interpretar e aplicarem as leis em conformidade com os direitos fundamentais, assim como o dever de colmatação de eventuais lacunas à luz das normas de direitos fundamentais, o que alcança, inclusive, a jurisdição cível” (CANOTILHO apud SARLET, 2001, p. 335).

Em outros termos, deve-se estabelecer como nossos Tribunais e juízes, com suas decisões, devem contribuir para que a história do Direito continue sendo contada (FACCINI NETO, 2011). Isto não significa a existência de uma resposta certa no Direito, mas a possibilidade de uma verdade mais próxima – a preservação/proteção do ser humano enquanto titular de direitos fundamentais.

Pretende-se, desta forma, estabelecer a seguir, nas interpretações jurisprudenciais trazidas à baila, a função social que a norma deve carregar em si ao que tange a efetivação de princípios e direitos fundamentais, neste caso, em espécie – o direito de propriedade. O que, nas palavras de palavras de Sarlet (2005 apud FACCINI NETO, 2011, p. 95) pode ser assim delineado:

Os direitos fundamentais (...) (mesmo os clássicos direitos de liberdade) devem ter sua eficácia valorada não só sob um ângulo individualista, isto é, com base no ponto de vista da pessoa individual e sua posição perante o Estado, mas também sob o ponto de vista da sociedade, da comunidade na sua totalidade, já que se cuidam de valores e fins que esta deve respeitar e concretizar.

Castro (2011, p. 307-308) ainda avalia que “[...] há que se questionar sobre as lacunas e tensões existentes entre aquilo que se declara e aquilo que se pratica, questionando-se a respeito das medidas concretas que possam redesenhar as funções do Estado para a concretização de um programa mínimo de direitos fundamentais [...]”.

Porquanto, é sob este enredo que se analisa a seguir, o tratamento dado pelos Tribunais brasileiros à questão da vinculação do princípio da função social ao direito de propriedade, constitucionalmente protegidos – a inserção da hermenêutica constitucional nas relações de direito privado. A “incrível” função atualizadora e constitucional dos Tribunais Brasileiros, hodiernamente no campo da exceção, mas não muito longe, do campo da regra. Valores humanos não podem por muito tempo serem ignorados, valores humanos devem a todo tempo serem valorizados.

Na busca de uma melhor interpretação constitucional do direito, no afã de decisões mais justas, Bastos (2000, p. 65) destaca ser esta uma tarefa necessária, mas não tão simples assim:

Temos, pois, por força deste princípio de interpretação conforme a Constituição, que se deve, dentro do possível, elasticar ou restringir a norma de modo a torná-la harmônica com a Lei Maior. Na verdade, esta interpretação conforme à Constituição vai além da escolha entre vários sentidos possíveis e normais de qualquer preceito, para distender-se até o limite da inconstitucionalidade. Aqui tenta-se encontrar, neste espaço, um sentido que, embora não o mais evidente, seja aquele sem o qual não há como ter-se a lei compatibilizada com a Constituição. É um problema delicado, este, porque, se levado além de um nível de razoabilidade, desemboca em uma função criadora por parte dos órgãos aplicadores, muito além daquela tida por aceitável e até mesmo desejável.

Porquanto, para iniciar esta análise de interpretação atualizadora e constitucional pelos Tribunais brasileiros, colaciona-se ementa do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, da Comarca de Tubarão, na Apelação Cível n. 2011.018116-0, de relatoria da Desembargadora Denise Volpato, julgada em 04/11/2011 (apud FREITAS; PIRES, 2012):

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE USUCAPIÃO DE TERRENO URBANO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AGRAVO RETIDO CUJA MATÉRIA SE CONFUNDE COM A DA APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO EM RAZÃO DE TER O IMÓVEL, METRAGEM INFERIOR À EXIGIDA PELO PLANO DIRETOR MUNICIPAL. INSUBSISTÊNCIA. APLICAÇÃO PRÁTICA DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. MITIGAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO LITERAL DA LEI DE PARCELAMENTO DO SOLO URBANO. HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL. ESCOPO DAS NORMAS URBANÍSTICAS ALCANÇADO COM O USO HABITUAL DO BEM PELOS REQUERENTES. CONFERÊNCIA PELOS POSSUIDORES DE FUNÇÃO SOCIAL DIGNA AO BEM. OBICE A UTILIZAÇÃO FUNCIONAL DA ÁREA USUCAPIENDA QUE SOBRELEVA A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA. ADEMAIS, DE OPOSIÇÃO À OCUPAÇÃO POR QUALQUER ÓRGÃO PÚBLICO. REQUISITOS DA USUCAPIÇÃO EXTRAORDINÁRIA SATISFEITOS. OCUPAÇÃO E EXPLORAÇÃO MANSO E PACÍFICA DO TERRENO POR MAIS DE 30 ANOS. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 550 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. SENTENÇA MANTIDA, PORÉM ALTERADO SEU FUNDAMENTO LEGAL. RECURSOS DESPROVIDOS. (grifei)

O caso alhures versava sobre pedido de declaração de Usucapião Especial Urbana sobre imóvel de 98,18 m² (noventa e oito vírgula dezoito metros quadrados), somados aos demais requisitos exigidos por lei.

O Ministério Público manifestou-se pela extinção do feito por impossibilidade jurídica do pedido - haja vista a incompatibilidade da metragem do terreno com os requisitos do plano diretor municipal para a área em comento, qual seja, 250 m². Levando em consideração que a função social da propriedade urbana fica adstrita ao cumprimento das exigências dispostas no plano diretor municipal.

Sobreveio sentença que declarou o domínio, interpondo o Ministério Público do Estado de Santa Catarina Recurso de Apelação.

Contudo, para o Tribunal de Justiça, nas palavras da Relatora, a propriedade privada é protegida pela Constituição da República, e também deve ser abordada sob o prisma da função social. Sendo a usucapião, uma das formas de intervenção na propriedade no interesse da coletividade quando deste comportamento emana o privilégio da função social.

Ademais, as legislações constitucional e infraconstitucional reconhecem a propriedade como bem a se tutelar, não desmerecendo a sua função social. Assim, a Intervenção Estatal na propriedade assume papel de relevo. A propriedade emerge como correlata a uma finalidade, não mais se justificando por si somente.

Ainda, embora o caso destaque, de antemão a impossibilidade jurídica de declaração de usucapião de área inferior aos limites estabelecidos pelo plano diretor do município, o Tribunal de Justiça entendeu e destacou a primazia da função social da propriedade decorrente de uma hermenêutica constitucional e não literal do texto ordinário. Preferiu-se a manutenção dos usucapiantes e declaração da propriedade pelo cumprimento de função social ante a desocupação ou possível ocupação irregular sem qualquer função social.

Neste sentido, permite-se transcrever trecho do voto dado pela Desembargadora Denise Volpato em que reconhece na função social da propriedade, exigência constitucional, um mecanismo de proteção a propriedade privada, e porque não dizer, de ampliação de direitos subjetivos fundamentais. Veja-se:

[...] É certo que nosso sistema jurídico, a partir da edição de leis definidoras da função social da propriedade – como o Estatuto da Cidade, envolvendo de um lado o Direito Público e do outro o Direito Privado, passou-se a privilegiar o primeiro, mas sem, contudo, desmerecer e se atentar em estabelecer uma relação harmônica entre estes interesses. [...] Portanto, o direito individual do proprietário não pode ser considerado abolido de seu fim social, considerando que tem de atender a uma

finalidade imposta em lei, até porque a propriedade é dinâmica. [...] Concluindo, **a função social tem igualmente como objetivo a proteção da propriedade privada**, de forma a torná-la mais construtiva, a fim de que possa realmente exercer a função social [...] **E estas ponderações são necessárias, na medida em que negado o pedido, com base num mero formalismo, rigoroso e excessivo ao meu ver, o imóvel em si, não terá qualquer outro destino, que não o abandono.** (grifei)

Observa-se assim, a real aplicação do princípio da função social, não como limitação a ser constitucionalmente imposta, mas como conteúdo de um direito que deve estar voltado a uma eficácia social, e não a um privilégio particular – a aplicação de que direito, parafraseando Miguel Reale, não é apenas fato e norma, mas, sobretudo, valor.

A propriedade pode se apresentar como um direito privado, contudo, sua função vai muito, além disso. A propriedade há muito deixou de ser um direito absoluto do proprietário para ser um direito de extrema relevância e importância social.

Em outros termos, a função social exige que o proprietário utilize a coisa da forma mais social possível, harmonizando interesses individuais com valores sociais constitucionalmente protegidosⁱⁱⁱ.

Outra decisão que bem destaca a importância e a relevância da constitucionalização do direito civil na ampliação de direitos subjetivos fundamentais – a valorização da função constitucional do direito e da pró-atividade dos magistrados em seu cumprimento, pode ser traduzida pela Apelação Cível n. 70049572464 da Décima Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul de relatoria do Desembargador Roberto Sbravati, julgada em 18/10/2012, cuja ementa se transcreve:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE USUCAPIÃO DE BENS MÓVEIS. EXISTÊNCIA DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL SOBRE O BEM. INTERVERSÃO DA POSSE PRECÁRIA. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E DA POSSE. Se o direito de propriedade se legítima (e então cumpre sua função social) pela utilização econômica, aquele que, sendo privado da posse por precarista, se mantém inerte pelo tempo necessário para consumir a aquisição, perde seu direito de propriedade, e conseqüentemente, deve sucumbir ante a uma ação de usucapião, possessória ou reivindicatória. APELO PROVIDO, POR MAIORIA (grifo nosso).

Ressalta-se que no caso acima, os Desembargadores da Décima Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça Gaúcho, votaram por maioria, em prover o apelo.

O fato relatou declaração de Usucapião de automóvel, julgada improcedente, por ter entendido o magistrado *a quo* que “a posse do autor (ora apelante) não se deu com *animus domini*, mas por força de pacto [arrendamento mercantil] que o autor, aliás, reverbera não ter cumprido”.

Por derradeiro, alegou o apelante, em sede de recurso, que o veículo objeto do pedido foi alvo de ação reintegratória, tendo sido julgado recurso por esta Corte descaracterizando o pacto de leasing e tendo o automóvel sido reintegrado a seu patrimônio, com o trânsito em julgado da decisão (acórdão, AC 70000855163, fls. 21 e ss.) em 30 de novembro de 2001. Desde então a instituição requerida, ora apelada, quedou-se inerte. Afirmou, nessa linha, a sua posse mansa e contínua sobre o bem, com ânimo de dono e justo título, por mais de 11 anos.

Neste ápice, entendeu o Relator que no caso concreto, a “vexata queastio”, precisava ser enfrentada à luz da função social da propriedade e da função social da posse.

Sendo assim, é evidente que não se pode mais pensar a propriedade como um direito absoluto. A função social da propriedade não se confunde com os sistemas de limitação de propriedade. Estes dizem respeito ao exercício do direito ao proprietário; aquela, à estrutura do direito mesmo, à propriedade.

Até porque, em sendo elemento interno e imanente à propriedade, é lícito dizer que este direito só existe, uma vez observado nele a função social. Não encontrando o operador do direito, resquícios de alguma função socialmente relevante no exercício do direito de propriedade, na realidade, não encontrará propriedade, nem remédio jurídico que a proteja.

Destarte, ao julgar relevante a aplicação do princípio da função social da propriedade decorrente da constitucionalização do Direito Civil e dos fins sociais a que a norma se destina, traz-se a baila trechos do voto, manifestado pelo Desembargador, no qual a referência a valorização da propriedade com função social é “incrivelmente” privilegiada:

[...] Destarte, se alguém é privado da posse de um bem e mantém-se inerte por um longo período de tempo, age de modo a deixar que a função social daquela propriedade milite em prol de outrem, desfigurando seu próprio direito, que falece, pois destituído de um de seus elementos essenciais. [...] **Assim, a interpretação de que a posse precária nunca gera efeitos, e nunca será passível de obter caráter *ad usucapionem*, é uma interpretação que dá à propriedade caráter absoluto, em detrimento de outros direitos fundamentais, o que é incompatível com a nova ordem jurídica.** [...] Se o possuidor precarista repele a posse (e o domínio) do proprietário, e dá à coisa utilização econômica, retirando proveito econômico desta situação, legitima a existência do instituto da função social da propriedade [...]. Logo, se o direito de propriedade se legitima (e então cumpre sua função social) pela utilização econômica, aquele que, sendo privado da posse por precarista, se mantém inerte pelo tempo necessário para consumir a aquisição, perde seu direito de propriedade, e conseqüentemente, deve sucumbir ante a uma ação de usucapião, possessória ou reivindicatória. [...] **o princípio da função social da propriedade nos conduz inexoravelmente a privilegiar aquele que se tornou responsável pelo aproveitamento de determinada propriedade. Isto serve de mostra eloquente de que o instituto da posse passa por um momento de reinterpretção, em especial, após CF/88.**

Observa-se que para o julgador a posse é um instituto jurídico que vem satisfazer uma necessidade, seja ela individual ou coletiva; é a utilização de um bem segundo sua destinação econômico-social.

Retira-se também da decisão de que para o relator, com a Constituição Federal de 1988, torna-se indispensável não avaliar o fenômeno da constitucionalização pela função social da propriedade, e que tal avaliação teve carga considerável em seu posicionamento.

Melhor dizendo, a doutrina da função social da propriedade é inerente às Constituições do *welfare state*, que consagram o bem-estar social e tal não deixou de refletir na Constituição Federal de 1988. Ao mesmo tempo, corresponde a uma manifestação do direito de solidariedade, dever fundamental de se dar à propriedade uma função social.

Neste enredo, é conhecida também a lição de Eros Roberto Grau (1997), que estabelece a ideia de que a propriedade dotada de função social justifica-se pelos seus fins, seus serviços e sua função, sendo esta última a sua base de legitimação.

A corroborar o entendimento do Relator, cita-se ainda outra decisão do Tribunal Gaúcho na Apelação Cível nº 70008877755, da Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, de relatoria do Desembargador Vasco Della Giustina, julgada em 18 de agosto de 2004:

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DEMOLITÓRIA. CASA, EM FAVELA, CONSTRUÍDA JUNTO À VIA FÉRREA. IRREGULARIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROJETO E ALVARÁ DE EDIFICAÇÃO. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. **Necessidade de se analisar não apenas o aspecto técnico-jurídico da questão, como, também, seu aspecto sócio-econômico.** Para ser possível a demolição, tem o Município que assegurar à apelada outra habitação que garanta sua dignidade como pessoa humana. APELAÇÃO PROVIDA, VOTO VENCIDO (grifo nosso)".

E para encerrar, inclui-se nesta análise, decisão da Décima Sétima Câmara Cível Décima – também do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em Apelação Cível n. 70045698818, Comarca de Capão da Canoa, de relatoria da Desembargadora Bernadete Coutinho Friedrich, julgada em 22 de março de 2012 (apud FREITAS; PIRES, 2012):

RECURSO DE APELAÇÃO. POSSE. BENS IMÓVEIS. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. MUNICÍPIO DE CAPÃO DA CANOA. PRETENSÃO DE RETOMADA DE IMÓVEIS INVADIDOS E/OU OCUPADOS COM BASE EM COMPRA E VENDA DE DIREITOS POSSESSÓRIOS. ÁREA PERTENCENTE AO MUNICÍPIO, MAS CUJA RETOMADA, NO CASO CONCRETO, EVIDENCIA-SE INVIÁVEL, OBSERVADA A DESÍDIA DO

PROPRIETÁRIO NO DECURSO DO TEMPO. *SUPRESSIO*. **FUNÇÃO SOCIAL DA POSSE E DA PROPRIEDADE, A ORIENTAR A MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA, MESMO EM SE TRATANDO DE BEM PÚBLICO, DE REGRA NÃO NEGOCIÁVEL**. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO À PERDA DOS BENS PÚBLICOS PELO TITULAR DO SEU DOMÍNIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS E JURÍDICOS FUNDAMENTOS. APELO NÃO PROVIDO. UNÂNIME. (grifei)

Tal decisão sobrepõe de forma veemente e atual, o comprometimento do Estado na sua prestação jurisdicional com os princípios constitucionais que devem reger e orientar as diretrizes de direito privado. A completa fuga da interpretação autêntica da lei, para uma interpretação mais sociológica e adequada as ditames estabelecidos pela sociedade contemporânea.

O que resta demonstrado é a proteção inevitável àquele que deu destinação social à posse, utilizando o imóvel como moradia, em detrimento daquele que, inicialmente detentor do direito à posse, não o exerce ao longo do tempo, desviando da função social reclamada pelo direito contemporâneo.

A contemplar tal temática manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça em Recurso Especial, n. 1.158.679 – MG (2009/0193060-5) de relatoria da Ministra Nancy Andrichi, julgado em 07 de abril de 2011, da seguinte forma:

DIREITO DAS SUCESSÕES. REVOGAÇÃO DE CLÁUSULAS DE INALIENABILIDADE, INCOMUNICABILIDADE E IMPENHORABILIDADE IMPOSTAS POR TESTAMENTO. **FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL DE NECESSIDADE FINANCEIRA. FLEXIBILIZAÇÃO DA VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 1.676 DO CC/16**. POSSIBILIDADE.

1. Se a alienação do imóvel gravado permite uma **melhor adequação do patrimônio à sua função social e possibilita ao herdeiro sua sobrevivência e bem-estar, a comercialização do bem vai ao encontro do propósito do testador, que era, em princípio, o de amparar adequadamente o beneficiário das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade**.

2. A vedação contida no art. 1.676 do CC/16 poderá ser amenizada sempre que for verificada a presença de situação excepcional de necessidade financeira, apta a recomendar a liberação das restrições instituídas pelo testador.

3. Recurso especial a que se nega provimento. (grifei)

No caso em comento, os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, negaram, por unanimidade, provimento ao Recurso Especial, interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em face do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Referida unanimidade fundamentou-se na consagração de valores constitucionalmente protegidos, como a função social e a dignidade da pessoa humana em detrimento da restrita interpretação do texto civil vigente à época dos fatos.

A complementar a premente necessidade de garantia do bem-estar do indivíduo antes da literalidade do texto de lei, registra-se trecho do voto da Ministra Nancy Andrighi:

[...] Os gravames, além do mais, devem sempre ter em vista a função social da propriedade sobre a qual foram impostos, pois não é possível admitir a manutenção de um bem que acabe por prejudicar seu proprietário, de modo a causar-lhe aflições e frustrações. O exercício do direito de propriedade, nesses casos, descaracteriza-se tanto jurídica quanto economicamente, sendo importante destacar que a hipótese dos autos trata de uma pequena propriedade rural, que evidentemente necessita de investimentos para que se torne produtiva e atinja seus fins sociais. Daí decorre, ainda, que o impedimento ao exercício dos direitos decorrentes da propriedade por um longo período de tempo e na presença de circunstâncias que justifiquem a disposição do bem constitui ofensa ao princípio da função social da propriedade, já que impede a livre circulação e exploração da riqueza [...].

Resulta ser o direito subjetivo de propriedade o mais amplo de todos os direitos subjetivos patrimoniais. É direito fundamental disposto constitucionalmente ao lado de outros, como a vida, a liberdade, a igualdade e a segurança. Para Farias; Rosendal (2011, p. 211) “a propriedade é um direito subjetivo no qual o titular exercita poder de dominação sobre um objeto, sendo que a satisfação de seu interesse particular demanda um comportamento colaboracionista da coletividade”.

Todo direito subjetivo deve ser funcionalizado ao ponto de atender aos anseios também da vida em sociedade, isto porque, se a propriedade for interpretada em uma estrutura absolutista poderá o proprietário deixar de usá-la, de gozá-la, de fruí-la, levando-a a sua inutilidade.

Assim, com base nas análises jurisprudenciais trazidas a lume, e como bem destaca Pilati (2011, p. 114), “depois de 1988, com a constitucionalização do Direito Civil, a doutrina passa a influenciar a jurisprudência [...] mas ainda não é clara a separação entre o público-estatal e a função social, como universos distintos e complementares”.

Por derradeiro, é hora de trabalhar a função social constitucionalmente estabelecida como conteúdo, valor, e não como limitação da propriedade, vinculada obrigatoriamente a subsunção de um fato a uma norma. De estabelecer o direito de propriedade com finalidade social. De trabalhar o direito privado na implementação de valores constitucionalmente garantidos, mas ordinariamente, desprotegidos. De buscar na ordem jurídica privada a garantia eficaz de direitos humanos fundamentais, e este papel cabe e cumpre,

obrigatoriamente, não necessariamente a quem elabora as leis, contudo, a quem dá a ela “sua interpretação” e cumprimento.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não se pode perder de vista que cumpre ao Poder Judiciário sujeitar-se aos preceitos constitucionais, entre os quais está inserido o princípio da função social da propriedade.

Nesta senda, se pela interpretação pode-se justificar a presença de vários sentidos para uma mesma lei, quando isto acontece por parâmetros constitucionais, embora a personalidade do julgador seja distinta, seu critério de julgamento será único e exclusivo, e, portanto, o mais “verdadeiro” e “justo” frente aos anseios humanos, aos anseios de uma política jurídica constitucional – o que era diferente ficará agora, completamente homogêneo – cada caso é sem sombra de dúvidas, um caso, mas cada caso, sem qualquer tentativa de parecer reincidente, merece o máximo possível alcançar ao seu destinatário a efetivação da dignidade humana, por intermédio da garantia e realização de direitos fundamentais, tal como o é a propriedade – a propriedade com função social – a propriedade que fomenta o indivíduo das mais variadas formas de direitos, tal qual, a moradia, o trabalho, a segurança, etc.

Assim, da análise doutrinária estabelecida e jurisprudências, mesmo que breves, colhidas, pode-se dizer que os Tribunais brasileiros têm função atualizadora e constitucional frente à efetivação dos direitos fundamentais. O Estado se representa no Poder Judiciário para fins de enaltecer pela via mais justa – a ordem jurídica pré-constituída, o caráter humanista e social que toda norma deve ter. E quando por parte do Legislativo, isto for falho, cabe ao julgador, sob pena de ser diretamente responsável pelas mazelas sociais e humanas que envolvem o “ser”, interpretar constitucionalmente suas normas e fazer que esta seja a maior e melhor verdade a ser dita, mesmo que contrarie a interpretação positivista pela qual foram “educados”.

A justiça é a máxima do direito – o positivismo exacerbado sua falha. E se isto não for levado em consideração, talvez não se possa reescrever para as gerações futuras um “novo direito”, um direito que tem no ser humano sua razão de existir, um direito que tem na dignidade humana sua essência e sua tarefa.

Marx e Engels (apud LYRA FILHO, 1982^{iv}) há muito tempo assinaram documento célebre que dizia “o livre desenvolvimento de cada um é condição para o livre desenvolvimento de todos”. “Isto é que é Direito na essência, modelo e finalidade. Tudo o

mais, ou é consequência, a determinar no itinerário evolutivo, ou é deturpação, a combater como obstáculo ao progresso jurídico da humanidade” (LYRA FILHO, 1982^v).

REFERÊNCIAS

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. **Código Civil**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Jurisprudência**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=%28funcao+social+da+propriedade%29+E+%28%22NANCY+ANDRIGHI%22%29.min.&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=2>>

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Jurisprudência**. Disponível em: http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do#resultado_ancora

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Jurisprudência**. Disponível em: http://www3.tjrs.jus.br/versao_imprensa/imprimirjurisprudencia.php

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Jurisprudência**. Disponível em: http://www3.tjrs.jus.br/versao_imprensa/imprimirjurisprudencia.php

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CASTRO, Matheus Felipe de. A engenharia política dos direitos fundamentais: da teoria a prática de sua efetividade. In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier; CASSEL, Douglas (org). **A realização e a proteção internacional dos direitos humanos fundamentais – desafios do século XXI**. Joaçaba: Editora Unoesc, 2011.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

FACCINI NETO, Orlando. **Elementos de uma teoria da decisão judicial: hermenêutica, constituição e respostas corretas em direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Direitos reais**. 7 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FREITAS, Riva Sobrado de; CLEMENTE, Alexandre Shimizu. A incidência dos direitos fundamentais nas relações privadas. In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier; LEAL, Rogério Gesta. MEZZARROBA, Orides (coord). **Dimensões eficazes dos direitos fundamentais**. São Paulo: Conceito Editorial, 2012.

FREITAS, Riva Sobrado de; PIRES, Mixilini Chemin. A constitucionalização do direito civil e a ampliação de direitos subjetivos fundamentais: uma análise em torno do direito de propriedade. **Anais eletrônicos do III Simpósio Internacional de Direito: dimensões materiais e eficazes dos direitos fundamentais**, 2012. Disponível em: <http://editora.unoesc.edu.br/index.php/simposiointernacionaldedireito>. Acesso em: 10 mar. 2013.

LUIZ, Fernando Vieira. **Teoria da decisão judicial: paradigmas de Ricardo Lorenzetti à resposta adequada à constituição de Lenio Streck**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é direito?** 11 ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1982.

MATTOS, Liana Portilho. **Nova ordem jurídico-urbanística: função social da propriedade na prática dos tribunais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

PILATI, José Isaac. **Propriedade e função social na pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito**. 5 ed. ver. e aum. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Fundamentos do direito**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

SANTIAGO, Alexandre. **A teoria tridimensional do direito**. Disponível em: <http://www.webartigos.com/artigos/a-teoria-tridimensional-do-direito/16039/#ixzz2CWgDI08O>. Acesso em: 15 nov 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2 ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. 2 ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2001.

TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. **A propriedade e a posse: um confronto em torno da função social**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ⁱ LUIZ (2013).

ⁱⁱ Não contém número de página por ser documento eletrônico.

ⁱⁱⁱ "A interpretação da fria letra da lei deve ser flexibilizada quando cotejada com a situação fática a que será aplicada, sob pena de, no caso de usucapião, negar vigência aos preceitos constitucionais da função social da propriedade e do direito à moradia" (TJSC, Ap. Cív. n. 2012.047217-4, de Camboriú, rel. Des. Jairo Fernandes Gonçalves, j. em 4-10-2012).

^{iv} Não contém número de página por ser documento eletrônico.

^v Não contém número de página por ser documento eletrônico.