

**ISSN 1127-8579**

**Pubblicato dal 19/09/2013**

**All'indirizzo <http://xn--leggedistabilit2013-kub.diritto.it/docs/35442-a-socializa-o-do-direito-civil-p-s-constitui-o-de-1988>**

**Autori: Gabriel Faustino Santos, Marina Matos Sillmann**

## **A socialização do direito civil pós constituição de 1988**

# A SOCIALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL PÓS CONSTITUIÇÃO DE 1988

Gabriel Faustino Santos\*

Marina Matos Sillmann\*\*

## Resumo:

O objetivo do presente trabalho é a análise da tendência socializante do Direito Civil Brasileiro, que teve início com a Constituição de 1988, responsável pela inclusão de uma série de princípios no âmbito do Direito Civilista. Como consequência da inserção destes princípios no ordenamento jurídico privado brasileiro houve uma mudança de foco na abordagem do Direito Civilista, que será tratada a partir de exemplos neste artigo.

Palavras-chave: Socialização do Direito Civil Brasileiro. Constituição de 1988. Autonomia Privada. Teoria da Imprevisão. Função Social da Propriedade.

## Sumário:

1 Disposições preliminares. 2 Noções gerais sobre a socialização do Direito Civil. 2.1 Tendência socializante. 3 Aplicação dos princípios constitucionais no Direito Civil. 3.1 Mitigação da autonomia privada. 3.1.1 A Boa-Fé objetiva. 3.1.2 Dever de informar. 3.1.3 Equilíbrio contratual. 3.2 Teoria da imprevisão. 3.3 Função social da propriedade. 4 Considerações finais

---

\* Graduando da Faculdade de Direito “Prof. Jacy de Assis”

\*\* Graduando da Faculdade de Direito “Prof. Jacy de Assis”.

## **1 DISPOSIÇÕES PRELIMINARES:**

Originalmente visto como uma área jurídica exclusivamente do Direito Privado, dominada por princípios e valores voltados à proteção dos interesses individualistas, o Direito Civil sempre se manteve as margens do ordenamento no que diz respeito à valoração do ser humano. Entretanto, com a promulgação da Constituição de 1988, houve um fenômeno de socialização do Direito Civil, responsável por uma relativização de princípios antes absolutos, como a autonomia da vontade e a propriedade privada, levando para tal área jurídica o comprometimento com a função social do Direito e o equilíbrio contratual.

Além disso, a visão civilista se transformou de puramente individualista para personalista, colocando o homem no centro do ordenamento jurídico. Tal visão corresponde ao fim último do Direito, o qual se destina basicamente à tutela da pessoa humana em qualquer lugar em que se desenvolva.

Realizando-se um estudo que compreende o agitado histórico constitucional brasileiro, percebe-se que a ordem jurídica nacional sempre correspondeu aos princípios básicos trazidos pelas respectivas Constituições. No que diz respeito ao Direito Civil especificamente, este é um ramo jurídico historicamente marcado pelo caráter absoluto de determinados princípios básicos de todo Estado Liberal que priorize os Direitos Individuais, como a autonomia da vontade e a propriedade privada. Isso significa dizer que o direito de uma pessoa sobre determinada coisa exclui o direito de todas as outras sobre essa mesma coisa e que a vontade individual, desde que lícita e coerente com a ordem constitucional, deve ser sempre respeitada.

Entretanto, como frutos da evolução histórica ocorrida no Direito ao longo dos anos, novos valores e princípios jurídicos foram instaurados a ele, trazendo uma nova concepção no modo como se deve aplicá-lo e provocando uma mudança na abordagem de seus principais ramos. Tal evolução foi afinal verdadeiramente efetivada e concretizada com a promulgação em 1988 da Constituição da República Federativa do Brasil, a qual contemplou uma série de princípios e valores sociais responsáveis por modificar e relativizar o Direito civil, como um todo. A passagem da Constituição para o centro definitivo do sistema jurídico nacional foi o marco do fenômeno de constitucionalização do Direito, o qual representou a efetiva aplicação dos preceitos constitucionais aos demais ramos jurídicos e a consequente socialização de

todas as áreas do Direito em decorrência dos princípios sociais trazidos pela Lei Maior, centrados principalmente nos princípios de solidariedade e da dignidade da pessoa humana.

Exemplos práticos nos quais é possível encontrar traços da mudança de foco ocorrida no âmbito do Direito Civil podem ser observados na própria Constituição Federal, como no que diz respeito à propriedade privada. Isso porque esta é agora limitada e ligada a uma função social, como dispõe o art. 5º, inc. XXIII da referida Carta, sob pena de o proprietário perder o seu direito sobre a coisa caso não cumpra tal função. Logo, houve uma alteração da noção individualista da propriedade para uma noção social, pela qual o detentor de direitos sobre a coisa não é mais absolutamente livre para dispor da mesma.

Frente ao fenômeno de constitucionalização do Direito, nem mesmo o Direito Civil poderia passar incólume às transformações ocorridas no sistema jurídico nacional, dada a supremacia das normas constitucionais. Logo, o rumo socializante do direito privado é reflexo de uma opção da própria Constituição no sentido de priorizar os direitos sociais da pessoa humana.

São nessas circunstâncias que se desenvolve a Socialização do Direito Civil.

## **2 NOÇÕES GERAIS SOBRE A SOCIALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL**

Tradicionalmente, o Direito Civil, como ramo do direito privado era marcado quase que exclusivamente por princípios individualistas, tais como: a autonomia privada, propriedade privada e liberdade contratual. Estes princípios tinham como única função a proteção dos interesses do indivíduo e suas relações na sociedade. Essa visão corresponde aos ideais de um Estado Liberal, pelos quais a única função do estado é manter intactos os direitos do homem na sociedade.

No entanto, após o advento da Constituição de 1988, texto fortemente influenciado por conteúdos sociais e normas programáticas (metas a serem atingidas pelo Estado) houve uma mudança no foco da abordagem civilista que optou pela valoração da pessoa humana e pela defesa de seus direitos. Isso porque, inicialmente, o núcleo do Direito Civil era o patrimônio, que se prestava a uma visão exclusivamente individualista; mas, com a nova temática

constitucional, a própria pessoa humana passa a ocupar esse lugar principal, inaugurando novos valores sociais nessa área do Direito. A opção pela pessoa humana representou a opção pelo personalismo e pela superação dos antigos paradigmas individualistas, a qual deu origem inclusive a uma nova realidade, em que o patrimônio nada mais é do que um instrumento de realização da dignidade do indivíduo.

Nas palavras de Gustavo Teppedino e Anderson Schreiber:

[...] a opção pelo personalismo, imposta pelos valores constitucionais, coloca o ser humano no centro do sistema jurídico, retirando o patrimônio dessa posição de bem a ser primordialmente tutelado, ao contrário do que faz o individualismo proprietário. (2005, p.73)

Como fruto da evolução histórica, e principalmente após a Revolução Industrial – que, por sua vez, deu origem aos direitos sociais e difusos – as Constituições dos Estados modernos passaram a apresentar em seu conteúdo normas socializantes. Isso representou um choque com o até então liberal Direito Civil, comprovando sua ineficácia diante das necessidades impostas à sociedade daquele momento.

A partir de tal momento histórico, portanto, operou-se o que os doutrinadores costumam chamar de constitucionalização do direito, implicando em alterações ocorridas no bojo do próprio Estado, o qual não mais servirá à proteção da propriedade privada ou dos demais direitos individuais, mas sim à dignidade da pessoa humana onde quer que ocorra. Os princípios tragos pelo Código Civil deverão ser interpretados à luz do texto constitucional, e não mais o contrário.

Nos dizeres de Luís Roberto Barroso,

A fase atual é marcada pela passagem da Constituição para o centro do sistema jurídico, de onde passa a atuar como o filtro axiológico pelo qual se deve ler o direito civil. (2005, p. 231)

Em relação ao ordenamento jurídico pátrio, percebe-se cada vez mais neste uma influência maior do Direito Constitucional sobre o Direito Privado; a essa influência dá-se o nome de Constitucionalização do Direito Civil. O princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado Brasileiro, norteia a aplicação dos princípios constitucionais em todos os demais ramos do Direito, especialmente, o Direito Civil, dando origem ao que se denominou de despatrimonialização desse ramo jurídico.

Os preceitos constitucionais atuantes na esfera privada resultaram no processo de constitucionalização do direito civil, com destaque especial para os valores existenciais da pessoa humana. Entende-se que se devem colocar as situações patrimoniais a serviço das situações jurídicas existenciais. O reflexo da despatrimonialização do Direito Privado é sua adjetivação. Maria Celina entende o direito civil constitucionalizado, socializado, publicizado, como expressão das transformações operadas pela nova ordem constitucional no bojo do direito civil na sua totalidade, seja do ponto de vista da criação, aplicação e interpretação jurídica.

A edificação do princípio da dignidade da pessoa humana como matriz de todos os direitos fundamentais colocou a pessoa em um patamar diferenciado do que se encontrava no Estado-Liberal. A partir disso, e também devido aos demais princípios socializantes trazidos pela Constituição, a ordem jurídica passou a ter como objetivo a “[...] realização de valores da pessoa humana como titular de interesses existenciais, para além dos meramente patrimoniais” (LENZA, 2010, p. 49)

O Direito, como manifestação humana, evolui porque a sociedade evolui. Ou seja, são os valores da própria sociedade que fazem brotar o Direito. O que não se pode admitir é que valores antigos, fundados no individualismo, prevaleçam no ordenamento jurídico, quando a Lei Maior consagra vários institutos e princípios socializantes, como a solidariedade, a função social da propriedade, a dignidade da pessoa humana, a função social do contrato, a limitação da autonomia privada frente aos interesses da coletividade, dentre outros. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é um marco do constitucionalismo pátrio e uma conquista para o povo brasileiro, no sentido de promoção e tutela de direitos sociais em todas as órbitas da vida social, inclusive nas relações civis; e a aplicabilidade de suas normas não pode ser meramente aparente.

Nas palavras do Mestre Renan Lotufo, “O Direito não foi feito para ficar no campo mental, mas para penetrar e fecundar a sociedade”.

Adentrando com um pouco mais de propriedade a representatividade da Socialização do Direito Civil na prática cotidiana e jurídica.

Socializar algo significa transformar o foco de sua abordagem de uma visão antes individualista, ou seja, preocupada somente com os interesses e direitos de um único indivíduo em detrimento de todo o restante da sociedade, para uma outra visão “social”, que significa justamente o oposto. Desse modo, a socialização do mais importante ramo do

Direito Privado representou uma nova dinâmica civilista, pela qual aqueles interesses e direitos continuam sendo tutelados pelo Estado e pela Constituição, mas que agora passam a ser limitados e relativizados frente a todos os demais indivíduos da sociedade.

Essa tendência observada no âmbito do direito privado moderno está intimamente ligada à constitucionalização deste ramo jurídico, pois, como já foi dito, foi somente a partir da aproximação do Direito Civil ao Direito Constitucional que aquele abandonou sua postura patrimonialista e destinou-se a efetivar os valores fundamentais consagrados pela Magna Carta. A Constituição de 1988, que é notadamente a mais “social” das constituições brasileiras, portanto, influenciou o Direito Civil a adotar também essa postura dita socializante.

A opção pela socialização foi inclusive contemplada pelo próprio Código Civil de 2002, que tem como princípios a Socialidade, a Operabilidade e a Eticidade. O primeiro dos princípios trouxe o equilíbrio entre o social e o individual nos dispositivos e nas relações contemplados pelo referido código, pois, não se pode esquecer, o ramo do Direito Civil não perdeu sua função precípua de tutela dos interesses individuais da pessoa humana, que, agora, será limitada e influenciada pelos valores sociais inseridos em seu contexto. (TARTUCE, 2009, p. 100).

Passando à análise de exemplos práticos nos quais é possível vislumbrar essa mudança de foco ocorrida no universo do Direito Civil, pode-se citar, dentre outros, a mitigação da autonomia privada, a teoria da onerosidade excessiva e a função social da propriedade. No presente trabalho dar-se-á enfoque a estes três exemplos citados, dada sua importância e repercussão frente ao tema.

A fim de um estudo sucinto a respeito de tais institutos e conceitos, passa-se agora a uma breve análise sobre cada um deles.

## **3 APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NO DIREITO CIVIL**

### **3.1 AUTONOMIA PRIVADA**

O conceito de autonomia no Direito Privado pode ser definido como a vontade dos indivíduos e traduz a idéia de que uma obrigação jurídica é suscetível de encontrar sua fonte nesta vontade (DICIONÁRIO, 2009, p. 61).

No pensamento de Nery

Pode-se afirmar que a idéia de autonomia da vontade liga-se à vontade real ou psicológica dos sujeitos, no exercício pleno da liberdade própria de sua dignidade humana, que é a liberdade de agir, ou seja, a raiz ou a causa de efeitos jurídicos. Respeita, portanto, à relação entre vontade e declaração e é um desdobramento do princípio da dignidade da pessoa humana, porque destaca a liberdade de agir da pessoa, sujeito de direitos (NERY, 2002, p. 115)

A vontade das partes é tão valorizada pelo ordenamento jurídico brasileiro que se não for livremente expressada pelo contratante, pode ser causa de invalidação do Negócio Jurídico.

Foi no Estado Liberal que o princípio da autonomia privada atingiu seu ápice. Derivado da Revolução Francesa tem por objetivo principal excluir a intervenção do Estado nos assuntos particulares dos contratantes

Porém, no contexto do Estado Social de Direito, houve uma maior interferência do Estado no âmbito das relações particulares e, devido a isso, princípios sociais tomam o espaço da individualista autonomia da vontade. Esses princípios, como a boa-fé objetiva, o dever de informar e o equilíbrio contratual, visavam mitigar o alcance da vontade das partes e da interpretação dos atos negociais e, conseqüentemente, evitar o abuso de direito e uma desigualdade profunda entre as partes.

Nos dizeres de Oliveira e Mendonça

O Estado de Direito em que vivemos, com as garantias constitucionais já alcançadas, não mais comporta a simples igualdade formal entre os indivíduos, requerendo do Estado intervenção para assegurar que interesses particulares não se sobreponham a interesses sociais, buscando sempre a concretização de uma



igualdade dita material nas relações firmadas entre seus cidadãos. Torna-se necessário, portanto, estabelecer um equilíbrio entre a liberdade individual e o bem estar coletivo, seja no âmbito do Direito Público ou do Direito Privado. (Oliveira e Mendonça, 2004, p. 32):

O que regia o Direito Privado era a máxima “o contrato faz lei entre as partes” e até o advento do Código Civil de 2002 e da Constituição Brasileira de 1988 este princípio era tido como absoluto no ramo do Direito das Obrigações.

Cabe deixar claro que o Estado não interfere em todas as etapas ou cláusulas contratuais. Às partes, desde que alcancem o equilíbrio contratual, permanece livre a determinação sobre como e com quem contratar.

Em relação ao princípio da autonomia privada, cumprem importantes funções os princípios da boa-fé objetiva, do dever de informar e do equilíbrio contratual, para os quais se passará a uma análise mais detalhada.

### **3.1.1 PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA**

O Princípio da Boa-Fé Objetiva teve sua primeira aparição no ordenamento jurídico brasileiro no art. 131 do Código Comercial de 1850, para posteriormente aparecer no Código Civil de 1916. Porém, mesmo positivada, a cláusula da boa-fé objetiva não era muito aceita por juristas e doutrinadores deste país, pois se trata de uma cláusula aberta, ou seja, possui um conceito genérico, uma vez que este é delimitado de acordo com a mentalidade e concepções da sociedade.

Com o advento da Constituição de 1988 e a positivação do Código Civil de 2002, houve uma mudança desta noção tradicional, já que em ambos apareceram inúmeras cláusulas abertas assim como o princípio da boa-fé objetiva, que, apesar disso, eram dotados de plena eficácia.

Pode-se definir o princípio da boa-fé objetiva como o dever anexo de consideração com as expectativas da outra parte e de terceiros interessados e traz como consequência a nulidade de cláusulas tidas como contrárias a este princípio, bem como a indenização no caso de descumprimento do mesmo. Este dever anexo deve ser constatado em todas as etapas de um contrato, independente de aparecer escrito, e não apenas no momento inicial.

Nas palavras de Clóvis V. do Couto e Silva:

“Com relação às obrigações, manifesta-se como máxima objetiva que determina aumento de deveres, além daqueles que a convenção explicitamente constitui. Endereça-se a todos os partícipes do vínculo e pode, inclusive, criar deveres para o credor, o qual, tradicionalmente, era apenas considerado titular de direitos.”  
(SILVA, 2010, p. 33)

A não observância dos deveres anexos resultantes do princípio da boa-fé resulta em uma das espécies de inadimplemento, chamada violação positiva do contrato, resolvendo ou extinguindo a obrigação existente entre as partes contratantes. Cabe lembrar que a boa-fé objetiva não é uma cláusula contratual, ou seja, não está necessariamente expressamente prevista nos termos que originam o contrato, mas sim uma expectativa entre dois sujeitos de que nenhuma das partes agirá de modo a prejudicar a relação ou de modo contraditório (*venire contra factum proprium*).

### **3.1.2 DEVER DE INFORMAR**

A doutrina clássica civilista classifica o dever de informar como um dever anexo do contrato, decorrente da boa-fé objetiva. Este dever aparece no Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8078/90), em seu art. 6º, III, sendo classificado como um direito básico do consumidor:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

### **3.1.3 EQUILÍBRIO CONTRATUAL**

Durante a Idade Média a ideia de que os contratos deveriam mostrar paridade entre as partes era bem aceita, podendo até ser considerado este um princípio decorrente da moral

cristã. No contexto da Revolução Francesa este ideal estava tão consagrado para as pessoas que não havia necessidade de ser tutelado pelo Poder Judiciário, possibilidade esta que era encarada como uma intervenção Estatal nos contratos, o que era repudiado. Diante dessa perspectiva, houve certo “esquecimento” do princípio do equilíbrio contratual pelo Judiciário que se estendeu também aos próprios contratantes.

Então, com o advento do Estado Democrático de Direito, o princípio do equilíbrio contratual foi resgatado, aparecendo em inúmeros códigos normativos, inclusive na Carta Magna brasileira de 1988.

Por fim, pode-se conceituar este princípio como a busca pela paridade econômica para que nenhuma parte tenha uma vantagem muito maior do que a outra, ou seja, o sacrifício que um contratante faz deve se equiparar ao do outro.

### **3.2 TEORIA DA ONEROSIDADE EXCESSIVA**

Partindo agora para uma análise da socialização do Direito Civil e suas conseqüências no cenário do Direito das Obrigações, o presente trabalho dará enfoque ao que a doutrina denomina “teoria da onerosidade excessiva”, incidente nas relações obrigacionais e contemplada pelo Código Civil de 2002 em seu art. 317. De acordo com tal dispositivo:

Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quando possível, o valor real da prestação.

O que isso representa na prática já era o que o Código do Consumidor de 1990 previa no art. 6º, inc. V, pelo qual as cláusulas contratuais de contrato de consumo poderão ser modificadas ou revistas em razão de fatos posteriores ao momento de celebração do documento que tornem a prestação desproporcional ou excessivamente onerosa. Portanto, sobrevivendo situação futura que torne a quitação da obrigação mais dificultosa para o devedor, ou que gere a este uma prestação desproporcional ao que foi originalmente contratado, terá a parte devedora o direito de ter esse contrato revisto ou modificado no intuito de não ser prejudicada.

Em um país como o Brasil, que em um passado não muito distante sofria com a instabilidade cambial e inflacionária, adquire especial relevância à possibilidade contemplada

pelo nosso ordenamento jurídico de revisão de contratos que se mostrem excessivamente onerosos aos devedores por motivos supervenientes. Há, inclusive, vasta jurisprudência nesse sentido, com decisões que, em sua maioria, dizem respeito a contratos indexados pela variação cambial do dólar americano (os chamados contratos de leasing), amplamente utilizados em meados da década de 1990 em virtude da equiparação dos valores da até então recém criada moeda nacional (real) e do dólar; isso porque, já no fim da mesma década, o real se desvalorizou frente à moeda americana, provocando enorme aumento das prestações fixadas com base na indexação entre ambas as moedas.

Logo, nesse sentido, foi louvável o esforço do legislador de proteger as partes contratantes e garantir a elas igualdade de tratamento, inclusive nas relações civis; e, quanto a isso, não há críticas. Entretanto, em razão da evolução da noção socializante do Direito Civil acarretada pelos princípios constitucionais, e em especial o da isonomia, surge na doutrina nacional vozes contrárias à teoria da imprevisibilidade prevista no art. 317 do Código Civil de 2002, que só permite a revisão ou alteração das cláusulas excessivamente onerosas por motivos supervenientes completamente imprevisíveis para as partes quando celebraram o contrato.

Os defensores da aplicação da teoria da onerosidade excessiva para contratos civis sem a necessidade de imprevisibilidade alegam que semelhante disposição é contemplada pelo próprio CDC de 1990, o qual dispensa a imprevisibilidade dos motivos posteriores à contratação que ocasionaram a excessiva onerosidade para o devedor. Portanto, por meio de uma análise sistemática das cláusulas gerais do CC de 2002, e tendo como base o princípio constitucional da isonomia, seria possível aplicar-se a teoria da onerosidade excessiva em contratos civis sem a necessidade de se provar a imprevisibilidade dos motivos que a geraram.

Concluindo, tal entendimento reflete talvez o exemplo mais atual e evoluído de influência dos princípios sociais trazidos pela Constituição de 1988, que permitem uma análise sempre mais benéfica e comprometida com a ordem social do Estado brasileiro.

### **3.3 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE**

A propriedade privada, que desde os primórdios da evolução humana na Terra se mostrou como uma das mais importantes, revolucionárias e polêmicas criações do homem, ganhou na maioria dos sistemas jurídicos adotados ao longo da história a proteção e a defesa

contra sua violação. O ápice dessa proteção ocorreu nos Estados Liberais, quando o direito à propriedade privada alcançou sua amplitude máxima e se erigiu como um dos tradicionais princípios absolutos do Direito Civil.

Entretanto, neste artigo será trabalhada a noção de propriedade entre a Revolução Francesa e o século XXI.

Para o Código Civil Napoleônico o direito à propriedade era absoluto e as pessoas poderiam gozar e dispor de suas coisas livremente, desde que isso não violasse leis ou regulamentos. Já para a Constituição de Weimar (Alemanha, 1919), consagrava o direito à propriedade condicionado ao bem da sociedade, surgindo assim em um ordenamento jurídico a noção de que a propriedade deveria cumprir uma função social.

No Brasil, a Constituição de 1824 tratava o direito à propriedade como absoluto, por ser essa talvez a carta constitucional mais liberal de toda nossa história. A Constituição de 1891 manteve essa concepção, embora tenha feito algumas restrições de ordem estatal. As Constituições de 1934, 1937 e 1942 consagraram o princípio de que o direito à propriedade não poderia ser contrário ao interesse social. Já a Constituição de 1946 exigiu que o mesmo direito estivesse condicionado ao bem-estar social, devendo esta ser justamente distribuída. E em 1962 a Lei no. 4132, que tratava da desapropriação por interesse social, foi inserida ao nosso sistema jurídico, contemplando a noção mais moderna de controle e regulação da propriedade privada. Com a Constituição de 1967, pela primeira vez, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a nível constitucional a noção da função social da propriedade; prevista no seguinte dispositivo:

Art. 150, §22 É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvado o disposto no art. 157, § 1º. Em caso de perigo público iminente, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior.

Por fim, com a Constituição de 1988 a propriedade foi tratada como um Direito Fundamental Individual, mantendo a condição de cumprir sua função social. De acordo com o Artigo 5º da referida Carta Magna:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade

do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

O conceito de função social da propriedade, de nome auto-explicativo, se refere ao dever do proprietário de cumprir a função a que está destinada determinada propriedade na sociedade. Ou seja, tomando como exemplo as propriedades rurais, seus proprietários devem sempre mantê-las produtivas e ocupadas, sob pena de perder a garantia sobre esse direito.

Em relação a esse tipo de propriedade, especificamente, é importante destacar o artigo 9º da Lei 8.629, de 25.02.1993, que regula no universo da lei infraconstitucional os preceitos da função social da propriedade:

Art. 9º A função social é cumprida quando a propriedade rural atende simultaneamente, segundo graus e critérios estabelecidos, os seguintes requisitos:

I – aproveitamento racional e adequado;

II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio-ambiente;

III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

§ 1º – Considera-se racional e adequado o aproveitamento que atinja os graus de utilização da terra e de eficiência na exploração especificados nos parágrafos 1º a 7º, do art. 6º desta Lei.

§ 2º Considera-se adequada a utilização dos recursos naturais disponíveis quando a exploração se faz respeitando a vocação natural da terra, de modo a manter o potencial produtivo da propriedade.

§ 3º Considera-se preservação do meio ambiente a manutenção das características próprias do meio natural e da qualidade dos recursos ambientais, na medida adequada à manutenção do equilíbrio ecológico da propriedade e da saúde e qualidade de vida das comunidades vizinhas.

§ 4º A observância das disposições que regulam as relações de trabalho implica tanto o respeito às leis trabalhistas e aos contratos coletivos de trabalho, como às disposições que disciplinam os contratos de arrendamento e parceria rurais.

§ 5º A exploração que favorece o bem-estar dos proprietários e trabalhadores rurais é a que objetiva o atendimento das necessidades básicas dos que trabalham a terra, observa as normas de segurança do trabalho e não provoca conflitos e tensões

sociais no imóvel.

§ 6º (Vetado)

Desse modo, sob o novo paradigma constitucional, no qual a propriedade privada foi erigida como um dos princípios fundamentais do Estado brasileiro, o principal dever do proprietário é fazer com que a sua propriedade cumpra a função social que lhe é imposta. O que se deve deixar bem claro é que todo e cada tipo de propriedade, e nisso se inclui tanto as materiais quanto as imateriais (direito de autoria, de propriedade intelectual, etc.), se analisados individualmente, possuem determinadas funções sociais que devem ser respeitadas. Além disso, após a Constituição de 1988 e a consequente adoção da função social da propriedade, houve uma alteração da noção individualista deste direito para uma noção social, que privilegia ou valoriza a coletividade.

Na obra de Chagas:

Antônio C. Vivanco assim define a função social da propriedade: A função social da propriedade representaria nada mais nada menos que o reconhecimento de todo titular do domínio, de que por ser membro da comunidade tem direitos e obrigações com relação aos demais membros, de maneira que se ele pode chegar a ser titular do domínio, tem a obrigação de cumprir com o direito dos demais sujeitos, que consiste em não realizar ato algum que possa impedir ou obstaculizar o bem de ditos sujeitos, ou seja, da comunidade. ( VIVANCO, apud, CHAGAS, 2004, p.2)

Assim, por mais que a propriedade privada ainda seja um dos mais tradicionais e históricos direitos do homem, que, de um modo geral, possibilitou a acumulação de riquezas e o desenvolvimento da civilização moderna baseada no modelo econômico capitalista, merecendo total proteção por parte do Estado, diante da nova temática socializante do Direito surge a necessidade de limitar tal direito individual no sentido de coibir abusos e fazer com que os interesses coletivos não sejam menosprezados frente aos individuais, como bem colocam Gustavo Oliveira e Silvia Theodoro:

O papel da função social da propriedade privada é fazer submeter o interesse individual ao interesse coletivo (bem-estar geral). O verdadeiro significado da função social da propriedade não é de diminuição de direito de propriedade, mas de poder-dever do proprietário, devendo este dar à propriedade o destino determinado.(OLIVEIRA, THEODORO, p. 7)

Por fim, cabe destacar o que foi disposto no art. 5º, inc. XXIV da Carta Constitucional em análise, pelo qual:

a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.

Pode-se dizer que este é mais um exemplo de controle social da propriedade e de relativização deste princípio quando colocado sobre a nova ordem de prevalência dos interesses coletivos.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Como consequência das mudanças realizadas pelo tempo no âmbito do Direito Civil, as quais conduziram de certa forma à sua constitucionalização, o texto constitucional passa hoje a ocupar a posição que já foi do Código Civil.

Em virtude disso, vários dogmas que antes eram tidos como absolutos na área do Direito Civil perdem seus sentidos quando encarados sob a nova perspectiva constitucional que prioriza valores sociais e coletivos em detrimento do individualismo exacerbado, dando origem ao que se denomina “socialização” desse ramo jurídico. Como exemplo, pode-se citar na esfera contratual a relativização do princípio da autonomia da vontade, antes ampla e irrestrita, que passou a ser influenciada e determinada pelos princípios da boa-fé objetiva e da solidariedade social.

Além disso, também é possível observar a amplitude e influência do fenômeno de socialização do direito civil principalmente na moderna teoria da onerosidade excessiva, pela qual parte da doutrina já entende ser dispensável a prova da imprevisibilidade dos motivos supervenientes que levaram a um sobre-valor excessivo e desproporcional ao devedor para ser possível a modificação ou revisão desse contrato. Também é importante lembrar-se da consagração normativa constitucional da função social da propriedade, uma clara e evidente medida tomada pelo legislador constituinte originário de limitação e relativização dos direitos individuais frente aos interesses coletivos.



É nesse contexto que se desenvolve a noção do tema abordado por esse trabalho, de mudança dos paradigmas tradicionais civilistas e sujeição dos princípios e interesses individualistas aos sociais e coletivos diante da nova ordem constitucional. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, nesse sentido plenamente de acordo com a noção de Estado Democrático de Direito, impõe a nosso ordenamento jurídico e aos intérpretes do direito sempre a interpretação mais favorável à vontade e aos direitos da coletividade, desde que estejam de acordo com as leis constitucionais.

Portanto, merece a devida atenção dada a esta revolução interpretativa e à mudança de foco ocorrida no âmbito do direito civil, a qual serve ao objetivo maior de concretude dos principais e fundamentais valores constitucionais.

## **THE SOCIALIZATION OF CIVIL LAW AFTER 1988 CONSTITUTION**

### **Abstract:**

The purpose of this study is to analyze the trend of socializing the Brazilian Civil Law, which began with the 1988 Constitution, responsible for the inclusion of a number of principles under the Civil Law. As a result of integration of these principles in Brazilian private law there was a shift of focus in the approach of civil law, which will be discussed from examples in this article.

Keywords: Socialization of Brazilian Civil Law. 1988 Constitution. Private autonomy. Theory of unpredictability. Social Function of Property.

## **REFERENCIAL TEÓRICO**

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do Direito Constitucional do Brasil)**. Disponível em: <<http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/default.asp?action=doutrina&coddou=3124>>

Acesso em 20/09/10.

CHAGAS, Marco Aurélio Bicalho de Abreu. **A Doutrina da Função Social da Propriedade.** Disponível em [http://www.apriori.com.br/artigos/doutrina\\_da\\_funcao\\_social\\_da\\_propriedade.shtml](http://www.apriori.com.br/artigos/doutrina_da_funcao_social_da_propriedade.shtml). Acesso em 20/09/10.

GOMES, Marla Gheysa Sales et.al. **O dever de informar no âmbito das relações de consumo.** Disponível em: [http://www.sbpcnet.org.br/livro/58ra/SENIOR/RESUMOS/resumo\\_1325.html](http://www.sbpcnet.org.br/livro/58ra/SENIOR/RESUMOS/resumo_1325.html) 2006> Acesso em 26/10/10.

JUNIOR, Eduardo Messias Gonçalves de Lyra. **Os princípios do direito contratual.** Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/3759/os-principios-do-direito-contratual> Acesso em 26/10/10.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado.** 14ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2010.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **A Caminho de um Direito Civil Constitucional.** Disponível em: [http://www.fae2009.kit.net/CaminhosDireitoCivilConstitucional\\_-\\_Maria\\_Celina\\_B\\_Moraes.pdf](http://www.fae2009.kit.net/CaminhosDireitoCivilConstitucional_-_Maria_Celina_B_Moraes.pdf) Acesso em 27/10/10.

OLIVEIRA, Beatriz Azevedo de e MENDONÇA Fabiano André de Souza.

**A autonomia da vontade sob a perspectiva da boa-fé objetiva.** Disponível em:

<http://www.ccsa.ufrn.br/interface/1-2/artigos/2%20A%20autonomia%20da%20vontade%20sob%20a%20perspectiva%20da%20boa-f%C3%A9%20objetiva.pdf> Acesso em 20/09/10.

SILVA, Clóvis V. do Couto. A obrigação como processo. 1ª ed. 2ª reimpressão. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006 – 176 p.

TEPEDINO, Gustavo e SCHREIBER, Anderson. **Boa-Fé objetiva no Código de Defesa do Consumidor e no novo Código Civil**, in: Gustavo Tepedino (org.) Obrigações: estudos na perspectiva civil-constitucional. 2ª Tiragem, Rio de Janeiro: ed. Renovar, 2007.

THEODORO, Silvia Kellen da Silva e OLIVEIRA, Gustavo. **A evolução da função social da propriedade.** Disponível em: [http://www.revistajuridicaunicoc.com.br/midia/arquivos/ArquivoID\\_16.pdf](http://www.revistajuridicaunicoc.com.br/midia/arquivos/ArquivoID_16.pdf) > Acesso em 20/09/10.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 10ª Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010.