

[Buscalegis.ccj.ufsc.br](http://Buscalegis.ccj.ufsc.br)

## O CAPITAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS SOB A PERSPECTIVA DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Ricardo Gilmar da Silva Macedo

Advogado. Mestre em Direito pela UNISC

[ricardomacedo@viavale.com.br](mailto:ricardomacedo@viavale.com.br)

### RESUMO

O capital das instituições financeiras não tem sua aplicação veiculada de acordo com os princípios constitucionais que determinam a função social da propriedade. A busca pela dignidade da pessoa, fundamento do Estado Brasileiro, passa, também, pela aplicação desse capital na economia real de bens e serviços, devendo ser relegado ao passado a especulação geradora de exclusão social. O não cumprimento da norma constitucional por parte das instituições financeiras deve-lhes acarretar ônus tal como aqueles destinados na própria Constituição a outros bens improdutivos.

### PALAVRAS-CHAVES

CAPITAL – INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS – PROPRIEDADE – FUNÇÃO SOCIAL – DIGNIDADE HUMANA

### 1 INTRODUÇÃO

Desde a edição da Carta Constitucional de 1988 a propriedade passou a ter como substrato de legitimidade o cumprimento de sua função social. A ordem econômica estabelecida para o Estado Brasileiro, ainda que baseada na apropriação privada dos meios de produção e na livre iniciativa, deu ao contexto da Constituição caráter eminentemente social.

O núcleo desse caráter social determinante de todo o ordenamento constitucional e que obriga seus subordinados à busca de sua efetividade como norma fundamental, reside num fundamento *mater* inserto no artigo 1º da CFB, especificamente em seu inciso III:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

...

III. a dignidade da pessoa humana;

...

A dignidade da pessoa é, em verdade, o bem maior cuja proteção visou o legislador constituinte. Todo o resto não teria qualquer sentido se desprezada, pode-se dizer, a premissa primeira que é a vida digna.

Nesse norte, a propriedade tem seu mister voltado ao benefício comum. O exercício do direito de propriedade, garantido pela Constituição (art. 5º, XXII), passa, antes de mais, pelo cumprimento de sua função social aproveitada a toda a coletividade (art. 5º, XXIII).

A partir, então, dessa interpretação, o objeto desse estudo é avaliar e dar significado prático ao capital [1] enquanto propriedade das instituições financeiras[2].

Cumprir dizer que a financeirização da riqueza concentrou grandes massas de capital nos mercados abstratos, os quais, geridos por um modelo especulativo, pouco ou nada contribuem para a economia real, olvidando, por conseqüência, de dar a esse tipo de propriedade sua designação social.

O capital das instituições financeiras aplicado no circuito financeiro [3] deveria, ao contrário, tal como qualquer outra propriedade, cumprir seus desígnios sociais, isto é, ser investido de forma a criar um círculo virtuoso através do qual bens de produção geram novos bens de produção na busca da eficiência produtiva.

O exercício da propriedade do capital, por parte das instituições financeiras, numa economia abstrata que supera várias vezes a economia real, num ambiente altamente especulativo e concentrador de renda, não produz esse “efeito socializante”. Antes, concentrado em ativos administrados bem longe das linhas de produção de bens e serviços, gera uma crescente exclusão social e, pois, indignidade.

De modo que o capital detido pelas instituições financeiras, como bem sujeito à regra da função social da propriedade, tem de ser aplicado na economia real de bens e serviços a fim de emprestar efetividade ao texto constitucional.

## 2 A PROPRIEDADE DO CAPITAL E SUA FUNÇÃO SOCIAL

No Capítulo I (Dos direitos e deveres individuais e coletivos) do Título II (Dos direitos e garantias fundamentais), a Constituição de 1988 estabeleceu, através do artigo 5º e incisos XXII e XXIII, o seguinte:

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;

E no Capítulo I (Dos princípios gerais da atividade econômica) do Título VII (Da ordem econômica e financeira), precisamente através do artigo 170, incisos II e III, o legislador constituinte deu à propriedade privada a categoria de princípio, mas subordinou-a ao cumprimento de finalidade social e, acima de tudo, a um princípio norteador de todo o sistema: **a existência digna**.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

...

II. propriedade privada;

III. função social da propriedade;

Para Espínola (*apud* Fachin, 1988, p. 17), “desde que, na Constituição de Weimar (1919), se proclamou que a propriedade obriga, em todas as legislações mereceu o pronunciamento acolhida”.

O que se pode abstrair a partir de uma interpretação moderna, desvinculada de vícios individualistas, é que a inclusão por parte do legislador constituinte, no artigo 5º e no artigo 170 da Constituição, dos incisos XXIII e III, respectivamente, teve por fim **condicionar o direito de propriedade à sua função social**.

Ou seja, relativizado seu conteúdo puramente individual, a propriedade, ainda que garantia inserida no artigo 5º da Constituição, deve, antes, atender ao fim estabelecido no título da ordem econômica: **assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social**.

Segundo Afonso da Silva (2000, p. 286), esse princípio, consagrado no artigo 170 da Constituição,

vai além do ensinamento da Igreja, segundo o qual “sobre toda propriedade particular pesa uma hipoteca social”, mas tendente a uma simples vinculação obrigacional. Ele transforma a propriedade capitalista, sem socializá-la. Condiciona-a como um todo, não apenas seu exercício, possibilitando ao legislador entender com os modos de aquisição em geral ou com certos tipos de propriedade, com seu uso, gozo e disposição. Constitui, como já se disse, o fundamento do regime jurídico da propriedade, não de limitações, obrigações e ônus que podem apoiar-se – e sempre se apoiaram – em outros títulos de intervenção, como a ordem pública ou a atividade de polícia.

Assim, todo o contexto é meio para a consecução de um fundamento do Estado Brasileiro: a dignidade humana (art. 1º, III, CFB).

Já no âmbito do Direito Privado a mudança significativa, decorridos 14 (catorze) anos da promulgação da atual Carta Constitucional, se deu através da aprovação do novo Código Civil, o qual tratou a propriedade como um bem destinado ao ganho coletivo. Perde, a propriedade, seu caráter individualista[4], herança do movimento francês de 1789.

O novo Código Civil Brasileiro trouxe no parágrafo 1º do artigo 1228 uma inovação no que diz com a regra geral estabelecida pelo *caput* do artigo. Emprestou à propriedade o caráter social já preconizado pela Constituição.

Art. 1228. ...

§ 1º. O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas **finalidades econômicas e sociais** e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas. (G)

E arremata a nova legislação através do parágrafo único do artigo 2035:

Art. 2035. ...

Parágrafo único. Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, **tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade** e dos contratos. (G)

Sobre o assunto Grau (2001, p. 268) leciona com precisão:

Aí, incidindo pronunciadamente sobre a propriedade dos bens de produção, é que se realiza a função social da propriedade. Por isso se expressa, em regra, já que os bens de produção são postos em dinamismo, no capitalismo, em regime de empresa, como função social da empresa. Por isso, também, é que – como enfatiza Fábio Konder Comparato – já não é ela um poder-dever do proprietário, mas do controlador. Não se resume, no entanto, a função social de que cogitamos, a incidir pronunciadamente sobre os bens de produção, afetando também a propriedade que excede o quanto caracterizável como propriedade tangida por função individual. Entenda-se como excedente desse padrão **especialmente a propriedade detida para fins de especulação ou acumulada sem destinação ao uso que se volta.** (G)

A propriedade do capital deve, pois, ter seu uso, gozo e disposição destinados a fomentar a produção de bens e serviços de forma a cumprir sua missão coletiva. Não há porque se ignorar que também esse tipo de propriedade deve obediência aos princípios constitucionais que a subordinam ao cumprimento de sua função social.

Exigir prova de que um imóvel rural é produtivo, cumpridor, pois, de sua finalidade social, e, ao contrário, fazer vista grossa ao individualismo possessivo quando se trata do capital aplicado pelas instituições financeiras em pura especulação financeira é interpretar a Constituição através de dois pesos e duas medidas. E isso é intolerável!

Em verdade, a propriedade passou, a partir da Constituição de 1988, ao campo jurídico do direito público, como um conceito uno e autônomo. Não há mais como se restringir o exercício da propriedade aos limites do direito privado, deixando de lado a nova definição eminentemente pública do instituto.

Assim, considerando-se o capital das instituições financeiras como inserto no conceito maior de propriedade, é possível deduzir que o não cumprimento de sua função social viola a alma da Constituição, isto é, descumpe fundamento maior que é o patrocínio, pela atividade produtiva, da dignidade coletiva.

E, a utilização do capital de forma descompromissada com o bem-comum, deve ser encarada

de forma que as instituições financeiras sofram as conseqüências tal como nalguns casos previstos pela própria Constituição, como o artigo 153, § 4º, que prevê a fixação da alíquota do IPTR (Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural) de forma a desestimular a propriedade rural improdutiva; o 156, § 1º, que estipula a progressividade do IPTU (Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana) como meio para garantir a função social da propriedade urbana; o 182, § 4º, também relativo à propriedade urbana, e o 184, que institui a desapropriação da propriedade rural que não esteja cumprindo a sua função social.

*Em outras palavras, todas as garantias, prerrogativas e privilégios que o direito brasileiro outorga à propriedade (e à posse), inclusive às relativas à proteção possessória, estão restritas, a partir de 05 de outubro de 1988, à propriedade (e à posse) que cumprir sua função social*[5].

Como bem lembra Afonso da Silva (2000, pp. 285/286), “a norma que contém o princípio da função social da propriedade incide imediatamente, é de aplicabilidade imediata, como o são todos os princípios constitucionais”. E, ainda,

aquela norma tem plena eficácia, porque interfere com a estrutura e o conceito da propriedade, valendo como regra que fundamenta um novo regime jurídico desta, transformando-a numa instituição de Direito Público, especialmente, ainda que nem a doutrina, nem a jurisprudência tenham percebido o seu alcance, nem lhe dado aplicação adequada, como se nada houvesse mudado.

Certo, pois, que ao capital das instituições financeiras devem ser aplicados todos os dispositivos constitucionais relativos ao instituto da propriedade em sua dimensão maior, ou seja, sua exploração deve atender à expectativa coletiva, ao fim social determinado pela Constituição.

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A promulgação da Constituição Federal em 1988 trouxe como uma de suas propostas a destinação social da propriedade. Esse princípio, como outros tantos, está posto como um dos alicerces para a conquista da dignidade humana.

Contudo, a opção prática levada a efeito no dia a dia da lide política e judicial esteve sempre na defensiva, ou seja, teimando em não executar os princípios constitucionais ordenadores de todo o Sistema e, pois, mantendo a propriedade protegida como instituto unicamente privado, individual, inviolável.

Muito lentamente se começa a esboçar algumas atitudes práticas contra o individualismo da propriedade descumpridora de sua função constitucional, principalmente através de algumas vozes de vanguarda que emanam do judiciário.

Isso, porém, está mais ligado à propriedade rural, velho estigma de um país onde “muitos têm pouco e poucos têm muito”. Nesse caso, a busca por uma política de adequação da propriedade rural a sua função social está ligada, principalmente, aos movimentos organizados dos “sem-terra”.

Já em se tratando do uso especulativo dado ao capital das instituições financeiras, de há tempos as maiores beneficiárias dos planos políticos dos governos que se sucedem no Brasil, cada vez com balanços mais e mais lucrativos, não se pode dizer o mesmo. Salvo conhecimento mais atualizado nada se fez, de concreto, com o fim de questionar a evasão de recursos promovida pelas instituições financeiras com o fim de manter seu capital no circuito das geofinanças sem qualquer preocupação com a fomentação da cadeia produtiva.

Dados rotineiramente divulgados apontam as instituições financeiras do Brasil como as que praticam as taxas de juros mais elevadas do mundo, detendo fatia de renda nacional não igualada em nenhum país desenvolvido. Em 1993 “nossas” instituições financeiras detinham 14% do PIB (Produto Interno Bruto) contra 6% a 7%, em média, das economias da OCDE (Organização para Cooperação de Desenvolvimento Econômico)[6].

É possível, então, se vislumbrar a possibilidade de uma melhor qualidade de vida para todos, na busca da dignidade, da cidadania, a partir da efetivação da função social da propriedade, em especial do capital das instituições financeiras que hoje, como se sabe, está aplicado nos mercados de papéis voláteis distribuídos por todo o orbe.

Há uma necessidade premente de inaugurar uma nova fase na história dos povos com a predominância da economia real, de produção de bens e serviços, remetendo ao passado um modo econômico baseado em ativos financeiros abstratos cuja serventia é encher a bolso de uns poucos à custa da exclusão da grande maioria.

Com esse mister, a aplicação do capital das instituições financeiras na produção real por certo que servirá como alavanca, como contribuição ímpar, na busca da efetivação do postulado maior da Constituição Brasileira: **a dignidade de todos nós**.

Como lembrete final não esqueçamos nunca o provérbio: *na bolsa do banqueiro há sempre uma pataca do diabo*.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AFONSO DA SILVA, José. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 17<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

BOLETIM CARTA MAIOR nº 2/3. Fevereiro-março/97, p. 2.

FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea – uma perspectiva da usucapião imobiliária rural*. Porto Alegre: Fabris Editor, 1988.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

LEONETTI, Carlos Araújo. *Função Social da Propriedade: Mito ou Realidade?*. Publicada na Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil nº 03 - JAN-FEV/2000, p. 72.

---

[1] Para os fins deste trabalho se considerou o *capital* das instituições financeiras como sendo aqueles recursos monetários disponíveis para investimento.

[2] As instituições financeiras estão autorizadas a operar no Brasil segundo as condições estabelecidas pelo artigo 18 da Lei 4.595/64: “As instituições financeiras somente poderão funcionar no País mediante prévia autorização do Banco Central do Brasil ou decreto do Poder Executivo, quando forem estrangeiras”. Compõe o quadro: os bancos de qualquer espécie; distribuidoras de valores mobiliários; corretoras de câmbio e de valores mobiliários; sociedades de crédito, financiamento e investimentos; administradoras de cartões de crédito; administradoras de mercado de balcão organizado; bolsas de valores e de mercadorias e futuros; entidades de liquidação e compensação; etc.

[3] O capital financeiro compõe-se de ativos financeiros, direitos de propriedade gerais e abstratos manifestos em títulos, na maioria das vezes sem base real e concreta em termos de bens. É um descolamento da produção feito pelo próprio capital na busca de valorização financeira-fictícia. E o capital financeiro se realiza na esfera da circulação (Dinizar Fermiano Becker, prof. do Curso de Mestrado em Direito da UNISC, via e-mail).

[4] O individualismo e liberalismo da Revolução Francesa instituíram à propriedade um caráter inviolável e absoluto.

[5] LEONETTI, Carlos Araújo. “Função Social da Propriedade: Mito ou Realidade?” - Publicada na Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil nº 03 - JAN-FEV/2000, p. 72.

[6] Boletim Carta Maior nº 2/3. Fevereiro-março/97, p. 2.