



Junio 2020 - ISSN: 1696-8352

URBANIZAÇÃO NO BRASIL: A RELAÇÃO ENTRE DIREITO DE PROPRIEDADE E BEM-ESTAR SOCIAL À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Marco Aurélio Denis Zazyki

Mestre em Economia e Desenvolvimento
Doutorando no Departamento de Pós-Graduação em Administração da Universidade Federal de Santa Maria-RS (PPGA/UFSM)
Professor do Departamento de Ciências Contábeis da Faculdade Metodista Centenário (FMC)
Santa Maria – RS
zazyki@hotmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-7326-5881>

Gilnei Luiz De Moura

Doutor em Administração pela Universidade de São Paulo (USP)
Professor do Departamento de Pós-Graduação em Administração da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM)
Santa Maria - RS
mr.gmoura.ufsm@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0003-4359-0365>

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Marco Aurélio Denis Zazyki y Gilnei Luiz De Moura (2020): "Urbanização no Brasil: a relação entre direito de propriedade e bem-estar social à luz da Constituição Federal de 1988", Revista Observatorio de la Economía Latinoamericana (junio 2020). En línea:
<https://www.eumed.net/rev/oel/2020/06/propriedade-bemestar-social.html>
<http://hdl.handle.net/20.500.11763/oel2006propriedade-bemestar-social>

Resumo

O artigo tem como objetivo estudar a análise dos direitos de propriedade urbana e bem-estar social à luz da Constituição Brasileira de 1988. Analisa como o Estado propõe a regulamentação dos direitos de propriedade para promover o bem-estar social. A metodologia é caracterizada por um estudo exploratório baseado em uma revisão da literatura referente ao processo de urbanização brasileiro, a abordagem dos direitos de propriedade: do ponto de vista de Douglas North e Ha-Joon Chang, bem como à legislação aborda o problema. A relação entre direitos de propriedade e bem-estar é analisada com críticas ao utilitarismo, na visão de Amartya Sen, de acordo com a teoria das capacidades para avaliar o bem-estar. As ideias de North, Chang e Sen mostraram-se adequadas na discussão do assunto, revelando limitações na aplicabilidade dos direitos de propriedade e na visão utilitária do bem-estar, presentes em sua padronização.

Palavras-chave: Urbanização. Direito de propriedade. Bem-estar social.

URBANIZAÇÃO EN BRASIL: LA RELACIÓN ENTRE DERECHO DE PROPIEDAD Y EL BIENESTAR SOCIAL A LA LUZ DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL 1988

Resumen

El artículo tiene como objeto de estudio el análisis de los derechos de propiedad urbana y el bienestar social a la luz de Constitución Brasileña de 1988. Analiza cómo el Estado propone la regulación de los derechos de propiedad para promover el bienestar social. La metodología se caracteriza por un estudio exploratorio basado en una revisión de la literatura que se refiere al proceso de urbanización brasileño, el enfoque de los derechos de propiedad: desde el punto de vista de Douglas North y Ha-Joon Chang, así como la legislación aborda el tema. La relación entre los derechos de propiedad y el bienestar se analiza con críticas al utilitarismo bajo la visión de Amartya Sen, de acuerdo con la teoría de las capacidades para evaluar el bienestar. Las ideas de North, Chang y Sen demostraron ser adecuadas en la discusión del tema, revelando limitaciones en la aplicabilidad de los derechos de propiedad y la visión utilitarista del bienestar, presente en su estandarización.

Palabras clave: Urbanización. Derecho de propiedad. Bienestar Social.

1. INTRODUÇÃO

O resultado do censo demográfico do IBGE de 2010 mostrou que a população urbana do Brasil correspondia a 84,4% e que parcela expressiva desse contingente populacional residia nas principais regiões metropolitanas. Ao fazer um comparativo com os censos anteriores é percebida a tendência crescente de habitantes residindo em áreas urbanas. Em 2000, o número de habitantes em áreas urbanas era de 81,2%, e ao comparar com dados ainda mais antigos, observa-se em 1940 uma população urbana correspondente a 31,2% dos habitantes (IBGE 2001). Porém, afirmar que ingressamos em uma sociedade urbana vai além da sua expressão demográfica. A pobreza urbana e as favelas são um fenômeno mundial crescente. Segundo o relatório do Programa de Assentamentos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU-Habitat), um sexto da população mundial - ou 924 milhões de pessoas - vive em favelas.

Muitos domicílios brasileiros em condições de pobreza e desigualdade social não apresentam os direitos de propriedade bem definidos, atribuídos e assegurados. Diante desse problema, dar uma função social a propriedade urbana consiste no desafio institucional para promoção do desenvolvimento das cidades. As questões urbanas são hoje encaradas como matérias marcadamente interdisciplinares e revela, por um lado, que é cada vez mais evidente a sua natureza complexa, multidimensional (e até intangível) enquanto objeto de estudo.

Ciente da dificuldade que o tema possui, o presente artigo tem como objeto de estudo a análise do direito de propriedade urbano e o bem-estar social à luz da Constituição Federal de 1988. Busca-se analisar o processo de urbanização nacional, e como o Estado propõe a regulação do direito de propriedade com o intuito de promover o bem-estar social. A análise de Douglas North e Ha-Joon Chang nos proporciona fundamentos teóricos sobre o papel das Instituições nesse ordenamento. A contribuição de Amartya Sen torna-se valiosa no que diz respeito às críticas à visão utilitarista e dessa forma a necessidade de se construir um conceito de bem-estar diferente do proposto em políticas públicas. Este trabalho, composto por cinco seções, numeradas a partir desta introdução, traz a seguir os aspectos gerais do processo de urbanização brasileiro. Na terceira seção é realizada a abordagem sobre do direito de propriedade: contextualização, as considerações do pensamento de Douglas North (Nova Economia Institucional) e Ha-Joon Chang (Neo-institucionalismo), além de como a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 aborda o tema, tratando-o com nova abrangência e finalidade (função social da propriedade). A quarta seção analisa a relação entre direito de propriedade e bem-estar com as críticas ao utilitarismo sob a visão de Amartya Sen, bem como sua contribuição com a teoria das capacitações para avaliar o bem-estar. Na quinta seção são realizadas as considerações finais sobre o presente estudo.

2. O PROCESSO DE URBANIZAÇÃO BRASILEIRO – ASPECTOS GERAIS

A partir da revolução industrial, o fenômeno de urbanização vem se alastrando pelas cidades mundiais. Segundo Milton Santos (2008), o início da urbanização no Brasil data desde o século XVI, mas, em seu começo, tratava-se mais da criação de cidades do que propriamente urbanização (considerando urbanização como sendo um “processo de afastamento das características rurais de um lugar e região” e ao “desenvolvimento da civilização e da tecnologia” além da “redistribuição das populações das zonas rurais para assentamentos urbanos”).

A urbanização das cidades brasileiras ocorreu de maneira rápida e excludente, e os resultados deste processo são visíveis hodiernamente. Em 1940, a população urbana brasileira somava-se a 18,8 milhões de habitantes e, no ano de 2000, chegou a aproximadamente 138 milhões (Maricato, 2001), cerca de 80% da população brasileira residia nas cidades (Fernandes, 2001). Este acelerado e não controlado processo acarretou uma série de problemas socioeconômicos para as urbes brasileiras. A população rural migrou para cidade em busca de emprego, para obter melhores condições de vida. Contudo, em face da legislação, do mercado de terras e de políticas elitistas, a grande parcela sem renda foi forçosamente excluída da possibilidade de obter moradia que estivesse devidamente

enquadrada nas leis das cidades. Ermínia Maricato (2001) observa que o baixíssimo salário recebido pelos trabalhadores impossibilitava-os de adquirir moradia no mercado formal. Este fato ensejou na formação da cidade informal, constituída principalmente por favelas, cortiços e loteamentos irregulares ou clandestinos.

Denominam-se favelas os assentamentos que se constituíram via autoconstrução de moradia, consolidadas em áreas não urbanizadas públicas ou privadas, que não serviam para o mercado imobiliário, localizadas tanto na periferia quanto nos centros da cidade. Os cortiços são casarões e prédios abandonados que são invadidos pela população em busca de moradia. Nesses imóveis, um número acentuado de indivíduos divide o mesmo teto, de forma a deixar um espaço mínimo para cada família. Apesar da aglomeração, é comum o trabalhador optar por este tipo de moradia, pelo fato de, muitas vezes, estes imóveis estarem localizados nos centros da cidade e facilitar o acesso ao local de trabalho. Nos loteamentos irregulares e clandestinos, existe a figura do loteador. Nestes últimos, o projeto de loteamento nem sequer foi apresentado ou aprovado pelo órgão público competente, é totalmente informal. Já os loteamentos irregulares passaram pelo crivo do poder público municipal, porém contém alguma irregularidade: ou o loteador não observou todas as etapas indispensáveis para ocorrer a implantação ou o loteamento foi executado em desconformidade com o que foi aprovado. Em ambas as situações o lote de terra é vendido por preço mais acessível, no entanto o comprador obtém a posse e não a propriedade; o lote vendido não está devidamente registrado. Estas ocupações informais ocorrem geralmente em locais com alguma especificidade ambiental que as tornam impróprias para o uso habitacional – áreas como encosta de rios, topo de morro, dentro de áreas de preservação permanente – o que causa enormes catástrofes humanas e ambientais:

...nesse sentido, podemos afirmar que grande parte das catástrofes “naturais” que atingem principalmente as populações pobres, como o fenômeno das enchentes, por exemplo, consiste, na verdade, em catástrofes sociais. Não só pelas suas conseqüências, mas pela lógica que organiza a ocupação e o uso do solo em nossas cidades e que leva a que grandes parcelas da população sejam obrigadas a viver em situações urbanas “de risco” – ou seja, sujeitas à inclemência das condições ambientais. Adauto Cardoso (1991:118-119)

É possível afirmar que mais da metade da população das grandes cidades está vivendo em habitações que se encontram fora dos padrões legais (Rolnik, 2009). Devido a esse numeroso volume de assentamentos informais, formou-se dois tipos de cidade e cidadão: o formal e o informal. A este, por não estar enquadrado nos ditames legais, o poder público, por muitos anos, esquivou-se de fornecer o mínimo de infraestrutura necessária para a obtenção de habitações salubres. Já àquele, foram até mesmo criadas leis específicas para a sua melhor regulamentação. Esta exclusão territorial ensejou a segregação social da população residente dessas áreas. Fato que contribui para a o cenário de pobreza e miséria no Brasil. Além do

descumprimento de um direito social – o direito à moradia – os efeitos desta exclusão vão além da esfera dos habitantes destas áreas. Refletem-se no aumento na violência urbana, na emergência do mercado informal, bem como na contribuição para a degradação ambiental de maneira geral nas cidades, uma vez que, por exemplo, em muitos destes locais, não existe saneamento básico nem recolhimento de lixo.

A presença do Estado é importante para a melhoria das condições socioeconômicas e a inclusão social, não apenas a partir de projetos de urbanização e da oferta de serviços públicos, mas também na definição e garantia dos direitos de propriedade dos imóveis. Os Assentos informais são considerados, em geral, espaços de ocupação ilegal desprovidos de serviços públicos essenciais. A maioria dos domicílios não apresenta os direitos de propriedade bem definidos, atribuídos e assegurados. Diante desse problema, analisaremos o direito de propriedade de maneira pormenorizada na próxima seção.

3. DIREITO DE PROPRIEDADE: CONTEXTUALIZAÇÃO

Até o século passado, a propriedade era concebida como um fundamental elemento a fim de garantir a subsistência do indivíduo mantendo-se inteiramente sujeita à vontade deste. O proprietário detinha caráter exclusivo sobre a coisa, ou seja, o *jus utendi, fruendi et abutendi*, quais sejam, “os poderes de usar, gozar e dispor da coisa” (Araújo, 2018).

Para Calixto Salomão Filho (2003), a Constituição alemã de Weimar de 1919 foi pioneira ao trazer um elemento adicional à garantia da propriedade e ao reconhecê-la como direito fundamental, dada a sua função de proteção pessoal. A referida Constituição alemã, em seu art. 153, estabelece que *a propriedade e o direito de sucessão hereditária são garantidos. A sua natureza e os seus limites são regulados por lei. A propriedade obriga. O seu uso deve ao mesmo tempo servir ao bem-estar geral.*

O advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/88 trouxe aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no território nacional a garantia da *inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade* (art. 5º, *caput*, CRFB/88). Todos exaltados ao nível de direito fundamental:

Ao assegurar a propriedade como direito fundamental, o texto de 88 estabeleceu uma garantia, entendida não como remédio ou meio de defesa dos direitos, mas como barreira à ação dos Poderes Políticos, inclusive o legislativo, a fim de manter íntegro o direito reconhecido.

A CRFB/88 elevou o direito à propriedade ao *status* de princípio e, concomitantemente, desbotou o antigo pensamento individualista e privado que recaía sobre a

propriedade. Com a supremacia do interesse público, bem como a predominância deste sobre o do particular, a propriedade passou a atender sua função social, trazendo benefícios para a coletividade e não somente para o proprietário.

3.1 O direito de propriedade por Douglas North

A importância da definição e atribuição de direitos de propriedade para a alocação de recursos na economia é apontada por vários autores e atestada nos direitos fundamentais consagrados na Constituição (art. 5º, II). A análise de Douglas North sobre a relação entre Estado, liberdades e crescimento econômico é o resultado de um longo processo de evolução: seu desenvolvimento vai desde o início dos anos 1970 e prossegue até o final dos anos 1990.

Nesse processo, vários conceitos foram elaborados, alguns progressivamente redefinidos e até mesmo abandonados. Nosso objetivo é destacar os principais pontos da análise de North que são representativos do papel institucional do Estado para resolver os litígios contratuais, como é o caso do direito de propriedade. Para isso é necessário, inicialmente, apresentar a relação que North estabelece entre Estado e direitos de propriedade nas economias modernas, caracterizadas economias urbanas desenvolvidas. A questão que se segue logicamente diz respeito aos determinantes da formação de direitos de propriedade eficientes ou ineficientes. Nesses determinantes, o Estado assume um papel de destaque, como será visto a seguir.

3.1.1 Estado e direito de propriedade

Os ganhos obtidos da troca estão diretamente relacionados à definição e garantia dos múltiplos atributos que compõem uma dada cesta de direitos de propriedade. Quanto melhor definidos e mais garantidos forem esses direitos, mais eficientes serão as instituições como sistema de incentivos ao crescimento, de acordo com North (1999:21). Em grande medida, os custos de verificação e garantia dos direitos de propriedade podem ser reduzidos, em primeiro lugar, se os vínculos entre os agentes possuírem natureza mais pessoal:

“By personal exchange, I refer to a world in which we deal with each other over and over again in small-scale economic, political and social activity, where everybody knows everybody, and where under those conditions, to use a simple illustration from game theory, it pays to co-operate. That is, game theory says that human beings co-operate with each other when they play a game over and over again, when there is no end game, when they know the other parties to exchange, and when there are small numbers” (North, 1999:21).

Quando existe uma rede densa de relações sociais, os custos de transação são baixos, mas os custos de produção são elevados.

“The measured transaction costs of a society where there is a dense social network of interaction is very low. [...] Under such conditions, norms of behavior are seldom written down. Formal contracting does not exist, and there are few formal specific rules. However, while measured transaction costs are low ...production costs are high, because specialization and division of labor are limited to the extent of markets that can be defined by personal exchange [...]” (North, 1989:1320).

Mas essa não é a caracterização da sociedade moderna, pelo menos o mundo que surgiu com a indústria química alemã, na segunda metade do século XIX.

“The world that it has produced is characterized by impersonal exchange. It is a world in which our dependence rests upon people all over the world, whom we do not know; there are no repeated dealings; and large numbers of players are involved. Therefore it is a world in which the game is played differently. In game theory, we say such a world is one in which it pays to defect [...]” (North, 1992:21).

No mundo moderno, ao contrário das sociedades caracterizadas por redes densas de relações entre seus membros, os custos de transação são elevados. Segundo (North, 1989:1320) *“A pure model of this world of impersonal exchange is one in which goods and services or the performance of agents is characterized by many valued attributes, in which exchange takes place over time, and in which there are not repeated dealings. Under these forms of exchange, the costs of transacting can be high, because there are problems both in measuring the attributes of what is being exchanged and problems of enforcing the terms of exchange; in consequence there are gains to be realized by engaging in cheating, shirking, opportunism etc. [...] As a result, in modern Western societies we have devised formal contracts, bonding of participants, guarantees, brand names, elaborate monitoring systems, and effective enforcement mechanisms. In short, we have well-specified and well-enforced property rights [...]”*

A divisão crescente do trabalho nas economias modernas exige o desenvolvimento de uma estrutura institucional, compatível com a crescente complexidade nas interações entre os agentes econômicos. O papel do Estado perante essa exigência é assim definido por North:

“The institutional requirements that are necessary in order to be able to realize the productivity gains associated with the model of impersonal exchange outlined above entail both the development of efficient products and factor markets and of a medium of exchange with reliable features. The establishment of such a set of property rights will then allow individuals in highly complex interdependent situations to be able to have confidence in their dealings with individuals of whom

they have no personal knowledge and with whom they have no reciprocal and ongoing exchange relationships. This is only possible as the result, first, of the development of a third party to exchanges, namely government, which specifies property rights and enforces contracts; and second of the existence of norms of behavior to constraint the parties in interaction ...” (North, 1989:1320).

O Estado é caracterizado em North como fundamento das instituições econômicas em sociedades baseadas em trocas impessoais e complexas, isto é, das sociedades modernas. Essa constatação começa a responder à pergunta sobre os motivos da permanência de direitos de propriedade que produzem resultados econômicos ineficientes.

“The answer is quite clear: The breakdown of personal exchange is not just the breakdown of a dense communication network, but it is the breakdown of communities of common ideologies and a common set of rules in which all believe. The rise of impersonal rules and contracts means the rise of the state, and with it unequal distribution of coercive power. This provides the opportunity for individuals with superior coercive power to enforce the rules to their advantage, regardless of their effects on efficiency [...]” (North, 1989:1321).

Resulta, então, que o surgimento do Estado transforma o estabelecimento de regras que regulam os direitos de propriedade sem relação necessária com a eficiência econômica.

A relação entre instituições e desenvolvimento econômico pode ser considerada complexa, Ela depende das suas inter-relações com o ambiente institucional, composto tanto pelas demais instituições formais de suporte, como pelas instituições informais. Assim, há razões para se acreditar que há mais de um formato eficiente de instituição que se encaixe no ambiente institucional. Um exemplo são os direitos de propriedade, que podem apresentar as mais variadas formas, sendo a sua eficiência dependente das instituições com que se relaciona.¹ Há casos, também, em que as instituições informais, a cultura da sociedade, impedem que o resultado de determinada instituição seja satisfatório.

O economista Ha-Joon Chang, professor na Universidade de Cambridge, tece algumas considerações sobre os direitos de propriedade. Segundo Chang (2007) na literatura ortodoxa, há uma ênfase exagerada nos direitos de propriedade. A proteção da propriedade pode ser inadequada para a promoção do desenvolvimento, por ser fraca, mas também por ser excessiva, caso em que a proteção recai, por exemplo, sobre tecnologias obsoletas ou formas ultrapassadas de organização. Assim, é improvável que a relação entre o grau de proteção à propriedade e o desenvolvimento econômico seja linear. Uma forma específica de

¹ As formas de direitos de propriedade vão além dos formatos usualmente considerados (privados, estatais ou acesso aberto), existindo também direitos de propriedade comunal, em que há regras de utilização da propriedade, além de formas híbridas, como as cooperativas agrícolas. Além disso, há teoria e evidência para sustentar a superioridade de posses estatais ou comunais (CHANG, 2011).

propriedade pode se tornar boa ou má para uma sociedade, dependendo de inúmeros fatores, tais como a tecnologia subjacente, equilíbrios políticos, características da população e até a ideologia vigorante, por isso, a segurança da propriedade “não pode ser tomada como boa em si mesma”. Importa, para o desenvolvimento, não a proteção a qualquer custo de todas as formas de propriedades existentes, mas sim a capacidade de decidir quais direitos de propriedades devem ser protegidos, até que ponto e sob quais condições.

No discurso ortodoxo atual, acredita-se amplamente que quanto mais forte for a proteção aos direitos de propriedade, tanto melhor para o desenvolvimento econômico, já que essa proteção estimula a criação de riqueza. Em contrapartida, com relação aos regimes de direito à propriedade, Chang (2007) discorda da correlação positiva entre a força dos direitos de propriedade e desenvolvimento econômico, com base no pensamento de que o papel desses direitos é muito mais complexo. Diz que, apesar de beneficiar a sociedade como um todo, acabam favorecendo alguns e prejudicando outros, e se alguns grupos utilizariam melhor certas propriedades do que seus proprietários, a não proteção a esses direitos de propriedade e a transferência delas seria uma alocação mais eficiente de recursos. Portanto, importa saber que tipo de propriedade está sendo protegida e por quais critérios. O economista sul-coreano ainda cita que, no início da industrialização, o direito de propriedade teve que ser violado com frequência para a construção de outros, principalmente em países jovens como os Estados Unidos. Ou seja a história é prodiga em exemplos de preservação desses direitos que resultou nociva para o desenvolvimento econômico.

É importante discutir com um pouco detalhe o conceito de *path dependence*, fundamental para entender a permanência de direitos de propriedade ineficientes.

3.1.2 *Path Dependence* e evolução Institucional

Outro elemento importante do pensamento de North resulta do reconhecimento de que as instituições no presente condicionam os futuros desenvolvimentos institucionais. Para expressar esse fato, North utiliza o conceito de *path dependence*, estendido dos trabalhos sobre inovação tecnológica para a análise da mudança institucional:

“Technological change and institutional change are the basic keys to societal and economic evolution and both exhibit the characteristics of path dependence. Can a single model account for both technological and institutional change? They do have much in common. Increasing returns is an essential ingredient to both” (North, 1990:103).

A ideia de *path dependence* foi elaborada inicialmente com relação à presença de rendimentos crescentes a partir da escolha de um dado padrão tecnológico. Esses rendimentos crescentes levam a uma situação de *lock-in*, isto é, uma situação em que um dado padrão tecnológico se generaliza e consolida, e a mudança de padrão tecnológico se torna extremamente difícil. Por consequência, isso leva ao fenômeno de *path dependence*, ou seja, o fato de as possibilidades de escolha no presente serem estritamente condicionadas pelas escolhas passadas.

Contudo, de acordo com North (1990:95), também em relação às instituições se verificam processos de *path dependence*. Para entender o conceito de *path dependence* no estudo das instituições, é preciso considerar as causas de *path dependence* em tecnologias, isto é, o que termina por gerar uma situação de *lock-in*. Essas causas seriam: (1) custos fixos significativos, provocando uma redução expressiva dos custos à medida que a produção aumenta, (2) efeitos de aprendizagem, (3) efeitos de coordenação, derivados da cooperação entre agentes que enfrentam o mesmo tipo de situação, e (4) expectativas adaptativas (North, 1990).

As instituições novas enfrentam elevados *set-up costs*, verificam-se efeitos de aprendizagem, derivados do conjunto de oportunidades oferecido pelo quadro institucional estabelecido, juntamente com efeitos de coordenação através de contratos com outras instituições e investimentos induzidos em atividades complementares e, finalmente, expectativas adaptativas, na medida em que o aumento do número dos contratos baseados em uma determinada instituição reduz as incertezas quanto ao futuro daquela instituição (North, 1990).

A definição e garantia dos direitos de propriedade possui papel fundamental no estudo da história econômica, e nada garante, em função da característica de *path dependence* no desenvolvimento das instituições, que o quadro institucional em uma dada sociedade evoluirá sempre rumo à maior eficiência. North (1981) cita vários exemplos históricos de direitos de propriedade mal definidos, ou ainda definidos de forma ineficiente, por longos períodos de tempo. Um exemplo é o direito medieval das guildas de pastores de ovelhas na Espanha, as *Mestas*, de levarem suas ovelhas através do país, inclusive de impedir o fechamento das terras cultivadas a sua passagem. O direito à livre movimentação dos rebanhos teria atrasado, de acordo com North (1981) o desenvolvimento de direitos eficientes de propriedade na agricultura espanhola por séculos.

O exemplo histórico da Mesta espanhola exemplifica a importância do papel do Estado na definição dos direitos de propriedade, e, dessa forma, no bem-estar. Isto é

decorrência da visão de North, da sociedade de trocas impessoais, com elevado grau de especialização e divisão do trabalho, demandando uma maior intervenção deliberada na formulação das instituições.

Há, como se pode ver, divergências entre o que diz Chang e os argumentos defendidos por North. Chang (2007) insiste em que não são necessárias formas institucionais específicas — e sublinha que nem mesmo formas específicas do direito de propriedade — para que o desenvolvimento seja promovido. Há amplas possibilidades de escolha. Determinar quais formas institucionais específicas são, em cada sociedade, as mais justas é tarefa para a qual os elaboradores de políticas públicas certamente podem contribuir com especial aptidão.

3.2 As inovações ao direito de propriedade introduzidas pela Constituição Federal de 1988

O êxodo rural-urbano, a rápida formação das regiões metropolitanas e a desordenada ocupação do solo urbano verificados no Brasil a partir da segunda metade do século XX, deram origem a problemas sociais de tal ordem, que exigiram significativas alterações no ordenamento jurídico vigente, visando adequá-lo à nova realidade social emergente. Tais alterações em nosso sistema legislativo tiveram início na década de 1930, primeiro, com a Constituição de 1934 e posteriormente, em 1938, com a publicação do Decreto-lei n. 58 e do Decreto-lei n. 311. Nas décadas seguintes, a promulgação de diversas leis, entre as quais podemos citar a Lei n. 649/1949, a Lei n. 4.380/1964, o Decreto-lei n. 271/1967, a Lei n. 6.014/1973, entre outras, que tiveram o mister de regulamentar o sistema de propriedade vigente no país, em especial a propriedade urbana, uma vez que o cenário econômico e social que norteou a promulgação do Código Civil de 1916 e das Constituições de 1934, 1937 e de 1946, de cunho predominantemente rural, era, a partir de então, urbano.

Note-se que a Constituição Federal de 1988 não trouxe, efetivamente, nenhuma alteração no sistema de propriedade vigente no país. Referida Carta reafirmou como fizeram as Constituições anteriores, a propriedade como direito e garantia fundamental. Reafirmou, também, o princípio da função social da propriedade, já consagrado nas Cartas que a antecederam. Deve-se notar, entretanto, que por ser nossa primeira Carta promulgada dentro de um cenário essencialmente urbano, pelo menos sob a ótica das estatísticas oficiais, nossa atual constituição trouxe, como novidade, a inserção de um Capítulo dedicado exclusivamente à política urbana (capítulo II), dentro do Título dedicado à Ordem Econômica e Financeira (Título VII).

Desse modo, coube ao legislador constitucional de 1988 a primazia de implantar, no sistema jurídico pátrio, uma série de mecanismos tendentes a implantar a execução de uma política urbana visando harmonizar o desenvolvimento urbano e o bem-estar social. Pode-se afirmar que a Constituição Federal de 1988 foi um marco na história legislativa do país.

Entre os mecanismos trazidos pela Constituição de 1988, podemos citar a exigência de plano diretor, obrigatório para cidades com mais de 20.000 habitantes (art. 182, § 1.º); a usucapião especial urbana (art. 183); o parcelamento ou edificação compulsórios e o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo, mencionados, respectivamente, nos incs. I e II do § 4.º do art. 182. Estabelece o § 4.º do art. 182 da Constituição Federal que:

(...) é facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: I – parcelamento ou edificação compulsórios; II – imposto sobre a propriedade predial territorial urbana progressivo no tempo (...).

A doutrina tem entendido que a subutilização estipulada no dispositivo constitucional apontado somente é possível de ser caracterizada em relação ao plano diretor, tendo em vista que a Constituição Federal outorgou ao legislador municipal o direito de estabelecer, no citado plano, o aproveitamento desejado para determinados imóveis. Sendo assim, em consonância com a regra do § 2.º do citado art. 182, caso os imóveis definidos no plano diretor não atinjam o aproveitamento que lhe forem exigidos em tal diploma, estarão descumprindo a função social que deles se exige, ficando, portanto, sujeitos à sanção por parte da Administração (Saule Júnior; Rolnik, 2010). Referida sanção é a desapropriação prevista no § 4.º, inc. III do art. 182 da Lei Magna.

O IPTU progressivo no tempo, de acordo com a opinião de Márcia Alvarenga de Oliveira Garcia (2005:224):

(...) consiste em mais um instrumento urbanístico à disposição do Poder Público municipal para continuar a obrigar os proprietários de imóveis urbanos a utilizar socialmente esses imóveis, de acordo com o disciplinado no Plano Diretor do Município, quando não cumprido o prazo estabelecido para o parcelamento, a edificação e a utilização compulsória.

Segundo a referida autora, não cumprindo o proprietário a obrigação de parcelar ou edificar que lhe for imposta pelo Poder Público, nos termos do Plano Diretor, a ele será aplicada sanção consistente na:

(...) majoração da alíquota pelo prazo de 5 anos consecutivos, não excedendo duas vezes o valor referente ao ano anterior, podendo alcançar a alíquota máxima de quinze por cento. Mais uma vez não cumprida a obrigação em 5 anos, poderá o Município manter a cobrança pela alíquota máxima, sendo-lhe garantido a prerrogativa de desapropriar o imóvel para fins de reforma urbana (Garcia, 2005:225).

Tratam-se, portanto, de mecanismos com o nítido objetivo de fazer com que a propriedade urbana cumpra a sua função social, ou, dito de outro modo, de fazer com que a propriedade urbana satisfaça o bem-estar social almejado.

3.2.1 A função social da propriedade

A expressão “função social da propriedade” popularizou-se da doutrina de Leon Duguit², a qual negava a propriedade como direito subjetivo, concebendo-a tão somente como função, o que implica em um dever para o proprietário³. Ao sustentar a transformação geral da concepção jurídica da propriedade, que deixa de ser um direito subjetivo do proprietário para converter-se em função social do possuidor da riqueza, Leon Duguit parte da premissa de que a propriedade é uma instituição jurídica que, como qualquer outra, formou-se para responder a uma necessidade econômica, e estas necessidades, transformando-se em necessidades sociais, transformam a propriedade em função social, considerando a interdependência dos elementos sociais. Assim, a propriedade evolui de acordo com as modificações das necessidades econômicas. Contudo, Duguit não nega o fato de que a propriedade também deva satisfazer as necessidades individuais do proprietário (Moraes, 1999).

No Brasil, as Constituições de 1824 e 1891 garantiram o direito de propriedade em toda a sua plenitude. Na Constituição de 1934 o direito de propriedade era garantido, não podendo ser exercido contra o interesse social, já demonstrando as modificações que a sua disciplina iria sofrer. Em 1946, o legislador constituinte, no Capítulo da Ordem Econômica e Social, condicionou o uso da propriedade ao bem estar social. Na Constituição de 1967, pela primeira vez no ordenamento constitucional a expressão “função social da propriedade” foi inserida dentro dos fundamentos da ordem econômica, sendo mantida na emenda sofrida em 1969 (Brasil, 1988).

² DUGUIT, Leon. Las transformaciones del Derecho Publico y Privado. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1975.

³ Até então a função social da propriedade era estudada com base em fundamentos filosóficos, por filósofos como Montesquieu, Hobbes, Rousseau, Bussuet, Mirabeau, Bentham, Locke.

A Constituição da República de 1988 introduziu profundas modificações na tutela dos direitos fundamentais e na ordem econômica e social, atingindo em cheio o direito de propriedade, que passa a estar direcionado ao cumprimento dos princípios constitucionais da dignidade humana, a solidariedade e justiça social. Em outras palavras, a Constituição de 1988 consolida, definitivamente, a função social da propriedade em nosso ordenamento jurídico. O Capítulo I da CRFB/88 que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos, em seu art. 5º, incisos XXII e XXIII, condiciona o direito de propriedade a uma função social.

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;

(...)

Apesar de não esclarecer o que vem a ser a função social da propriedade, o Capítulo II da CRFB/88, que trata da Política Urbana, estabelece fundamentais diretrizes para que seja cumprida determinada função social. A função social da propriedade atingiu, também, o *status* de princípio para auxiliar a ordem econômica determinada no Título VII, art. 170, da CRFB/88. Entende-se que, ao tempo que a Constituição concede ao proprietário o direito de manter-se na propriedade, também diz que esta deverá cumprir sua função social. José Afonso da Silva (1997:275) discorre a respeito:

(...) o princípio da função social não autoriza a suprimir, por via legislativa, a instituição da propriedade privada. Contudo, parece-nos que pode fundamentar até mesmo a socialização de algum tipo de propriedade, onde precisamente isso se torne necessário à realização do princípio, que se põe acima do interesse individual. Por isso é que se conclui que o direito de propriedade não pode mais ser tido como um direito individual.

Celso Ribeiro Bastos e Ivan Martins (1989:9) registram:

(...) o direito de propriedade está, assim, condicionado a dois fatores independentes; o fator aquisitivo da propriedade, segundo o qual será proprietário aquele que a adquirir de forma legítima, conforme a lei, e um fator de caráter contínuo, segundo o qual é preciso que o proprietário use esta propriedade de forma condizente com os fins sociais a que ela se preordena.

O diploma constitucional dá garantia e seguridade ao direito subjetivo da propriedade, contudo, regula que a mesma deverá atender a sua função social. Impõem-se deveres para dirimir as situações que possam surgir com o uso individualista que o proprietário venha dar à

sua propriedade. Com isso, a sanção do Estado recai ao proprietário quando este não concede à propriedade a referida função social e, assim, perdera a proteção jurídica do bem, sendo punido com as sanções impostas pelo Estado. A CRFB/88, em seu art. 182, § 4^a, faculta ao Poder Público municipal exigir do proprietário do solo urbano a promoção de seu adequado aproveitamento, sob pena de sofrer limitações na propriedade, como o parcelamento ou edificação compulsória, o IPTU progressivo no tempo e a desapropriação mediante pagamento em títulos da dívida com prazo de resgate de até dez anos.

Para que a propriedade cumpra a sua função social, segundo o Diploma Constitucional, deve seguir ao determinado no plano diretor da cidade, que “aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.” (CRFB/88).

4. A ANÁLISE DO BEM-ESTAR

4.1 A teoria do bem-estar com base na utilidade

Muitos têm sido os trabalhos sobre função social da propriedade urbana, e sua relevância enquanto fator determinante no planejamento das cidades, no seu Plano Diretor, no direito urbanístico, dentre tantos outros aspectos, mas poucos têm sido aqueles que têm conseguido determinar com clareza o que vem a ser essa função social ou o que vem a ser o interesse social que deve ser buscado nas propostas de planejamento urbano dos Municípios. Em tais trabalhos, raramente podemos identificar referências ao conceito de função social da propriedade urbana, ligando-o a aspectos relacionados à busca do bem-estar social.

Fernandes (1998) chama a atenção para o fato de que o princípio da função social da propriedade urbana não pode ser entendido como um simples princípio de poder de polícia que limita os direitos individuais, pois a legislação urbana deve ser algo muito além de um simples instrumento para restringir o desenvolvimento das áreas urbanas. Por outro lado, é de extrema importância ressaltar o papel do Estado na aplicação normativa, no sentido de garantir a utilização da propriedade em proveito da sociedade, exigindo dos proprietários o cumprimento de sua função social (e aqui é interessante assinalarmos que a função social não é apenas da propriedade, mas dos proprietários), mas para que isso se concretize é necessário um estado que esteja preocupado com o bem-estar geral da população, conforme bem assinalado por Comparato (1996).

Nos países e regiões onde os direitos de propriedade são bem definidos, atribuídos e assegurados o que acontece como consequência? Diversos estudos analisaram nos últimos anos os efeitos desta situação. Na literatura microeconômica tradicional o vínculo entre os

direitos de propriedade e o aumento de bem-estar econômico e social é expressivo. Os efeitos mais significativos encontram-se na alteração do “status social”, integração e inclusão social, gênero, saúde, educação, entre outros (Besley, 1995).

Mas afinal de contas, a que espécie de bem-estar estamos nos referindo?

O Utilitarismo é uma doutrina ética defendida entre outros, principalmente por Jeremy Bentham e John Stuart Mill que afirma que as ações são boas quando tendem a promover a felicidade e más quando tendem a promover o oposto da felicidade. Em Economia, o Utilitarismo pode ser entendido como um princípio ético que determina se uma decisão ou ação é correta, é o benefício intrínseco exercido à coletividade, ou seja, quanto maior o benefício, tanto melhor a decisão ou ação será.

Um dos pressupostos utilitaristas é que a lógica do comportamento do consumidor individual frente suas preferências, as quais são consideradas transitivas, pode ser estendida para uma função de preferência social, que nada mais seria do que a soma das utilidades individuais dos diferentes sujeitos. E que isto, por sua vez, geraria um resultado numérico capaz de refletir a utilidade total de uma sociedade. Dada duas alocações hipotéticas, a alocação X e a alocação Y. A primeira alternativa seria preferível a segunda, caso o somatório das utilidades individuais dada a escolha da alocação X gerasse um resultado numérico maior do que aquele obtido pelo mesmo modo ao ser escolhida a alocação Y. Logo, tal função de bem-estar utilitarista (também conhecida como função de bem-estar de Bentham) proporcionaria a maximização da utilidade total e através de tal expediente faria com que fosse alcançada a alocação eficiente do ponto de vista social - ótimo no sentido de Pareto (Varian, 2006).

Conforme Sen (1979), a influência generalizada dos princípios utilitaristas deriva da “atratividade” daquilo que Thomas Scanlon chamou de “utilitarismo filosófico” - tese de que o único e fundamental fato moral é o que está por trás da busca pelo bem-estar individual. O grande problema, segundo Sen (1985), é que existem diferentes visões utilitaristas sobre o que pode ser visto como bem-estar. Por exemplo, os grandes utilitaristas do século XIX (Bentham, Mill e Sidgwick) assumiam o bem-estar como reflexo da utilidade sobre um estado mental como felicidade ou prazer (ou mais precisamente como aquela propriedade dos objetos que causa tal estado mental). Filosoficamente, pode-se resumir a doutrina utilitarista pela frase: “Agir sempre de forma a produzir a maior quantidade de bem-estar (Princípio do bem-estar

máximo)”. Trata-se então de uma moral eudemonista⁴. Foram Bentham e Mill que sistematizaram o princípio da utilidade e conseguiram aplicá-lo a questões concretas – sistema político, legislação, justiça, política econômica, entre outros.

Por outro lado, os utilitaristas mais contemporâneos tomam o bem-estar como sendo a satisfação das preferências com base em um comportamento racional e auto-interessado (Hausman e Mcpherson, 2006). É possível resumir o arcabouço teórico por trás da Economia do Bem-Estar por meio dos seguintes itens: os economistas devem concentrar suas avaliações sobre o bem-estar [well-being]; o método de avaliação utilizado deve ser o método de estimação (cálculo); o que interessa são as consequências das escolhas e atos para os indivíduos; o bem-estar é visto como a satisfação de preferências e a partir disso, o bem-estar é ostentado na avaliação com base nos resultados obtidos via mercado e conceito de ótimo paretiano; além disso, outras noções éticas não vinculadas a satisfação de preferências, embora importantes, não são do interesse dos economistas (Hausman e Mcpherson, 2006).

4.2 A crítica de Sen à abordagem utilitarista do bem-estar

No uso moderno, a utilidade é concebida apenas como a representação numérica da escolha de uma pessoa. Esta mudança ocorreu como resposta à crítica de Lionel Robbins⁵ e outros positivistas, que convenceram os economistas de que havia algo de metodologicamente errado na comparação interpessoal de utilidades. Esta abordagem, tendo a vantagem de não comparar os estados mentais de pessoas diferentes, por outro lado, fecha a porta à comparação interpessoal de utilidades. De modo a possibilitar a comparação das utilidades e a determinação da utilidade conjunta, pressupõe-se a igualdade das preferências. Este pressuposto não é legítimo. A coincidência de atitudes de escolha não implica identidade de utilidades. Mais grave ainda é assumir a igualdade de bem-estar.

Amartya Sen é um economista indiano que além de atuar em importantes universidades da Índia, Inglaterra e EUA, ocupou papel importante no Banco Mundial e ganhou grande projeção ao ser laureado com o Prêmio Nobel de Economia no ano de 1998. Também é de sua autoria o IDH – Índice de Desenvolvimento Humano –, que foi adotado pela ONU e se consolidou como a principal referência para medir o nível de desenvolvimento de determinado território.

⁴ Doutrina que acredita ser a busca da felicidade (na vida) a principal causa dos valores morais, considerando positivos os atos que levam o indivíduo à felicidade, mas que, ao contrário do egoísmo, insiste no fato de que devemos considerar o bem-estar de todos e não o de uma única pessoa.

⁵ Robbins, Lionel. *An Essay on the Nature and Significance of Economic Science*. 2nd ed. London: Macmillan, (1935).

Segundo Sen (1979), embora o objetivo utilitarista seja maximizar a soma total da utilidade independentemente de como se dê a sua distribuição, ao mesmo tempo exige a igualdade da utilidade marginal de todos os indivíduos. De acordo com tal interpretação, essa igualdade de utilidades marginais engloba a igualdade de tratamento dos interesses de todos. O utilitarista John Harsanyi (1955), por exemplo, alega que uma habilidade exclusiva do utilitarismo é a de evitar a “discriminação injusta” entre “uma pessoa e outra”. Sen (1979) argumenta que mesmo quando a utilidade é a única base de importância ainda assim existe a questão de saber se o tamanho da utilidade marginal, independentemente da utilidade total, apreciada pelos diferentes sujeitos, é um índice adequado da importância moral. No caso dos seres humanos serem idênticos, e poderem ser agrupados dentro de uma função utilidade social, a aplicação do princípio prévio da universalizabilidade, sob a forma de “dar um peso igual ao interesse igual de todas as partes” simplificaria enormemente as análises sociais, já que a igualdade de utilidades marginais de todos coincidiria com igualdade de utilidades totais. Uma análise interpretativa serviria igualmente bem para entender o comportamento tanto em relação a um sujeito quanto à coletividade (Sen, 1979). O problema, segundo Sen (1979), é que tal visão deixa de levar em conta a diversidade individual, detendo-se exclusivamente no problema de como maximizar a utilidade total da sociedade.

Algumas questões devem ser analisadas. Primeiro, o utilitarismo não leva em conta quem tem menor utilidade total. Em segundo lugar, conforme Sen (1985) se faz necessária uma base informacional mais rica do que a tradicional informação com base no bem-estar individual - WAIF (Well-being As Informational Foundation). A questão para ele não é se o bem-estar é uma variável importante para uma análise intrinsecamente moral, mas se ela é a única base informacional a ser considerada (monismo informacional). As pessoas têm outros objetivos além do bem-estar individual (well-being) e nem todas as suas atividades visam à “maximização” do próprio bem-estar. O economista indiano argumenta que a concepção das “pessoas” na análise moral não pode ser tão reduzida a ponto de não dar nenhuma importância intrínseca a seu papel de agência, vendo-as, em última análise, apenas em termos de seu bem-estar individual (well-being). Mas, mesmo enfatizando a limitação da WAIF como base informacional, na medida em que não dá lugar fundamental ao aspecto agência de uma pessoa.

Sen (1979) não desconhece a importante relação que existe entre os aspectos de agência e o bem-estar de um indivíduo. Além disso, em sua visão, existe um sério problema com a abordagem utilitarista que resulta do fato de que o comportamento de escolha de um indivíduo pode não ter qualquer representação binária, ou pode ser representável por uma função binária que não seja transitiva. Por outro lado, conforme analisa, mesmo que a utilidade relacionada ao bem-estar individual (well-being) seja representada pela felicidade ou pela satisfação de desejos, ainda assim, tal base informacional não é a mais recomendada (Sen, 1985). Primeiro, porque tal como interpretada na tradição utilitarista, a felicidade é

basicamente um estado mental, e ignora outros aspectos acerca do bem-estar de uma pessoa. Segundo, como um conceito de estado mental, a perspectiva da felicidade pode propiciar uma visão muito limitada de outras atividades mentais.

Para Sen (1985), embora a felicidade seja de relevância evidente e direta para o bem-estar, ela é inadequada como representação do bem-estar. Quanto a questão da utilidade sendo interpretada como a satisfação dos desejos, para Sen, a métrica necessária para uma informação adequada da visão de utilidade não pode ser obtida a partir da observação dos objetos de desejo. A força dos desejos teria que entrar em cena e os desejos de diferentes sujeitos teriam de ser comparados. De acordo com Sen (1985), comparações de intensidades de desejos poderiam ser, na verdade, um guia muito duvidoso para comparar intensidades de bem-estar de uma pessoa com outra, uma vez que essas intensidades são influenciadas por muitas circunstâncias contingentes que são arbitrárias. A leitura do que é possível a cada pessoa obter nas diferentes situações em que se encontra pode ser crucial para a intensidade de seus desejos e pode afetar até mesmo o que ele ousa desejar. Logo, tendo como referência os diferentes estudos de Sen, fica claro que a base informacional do bem-estar gerado pela WAIF deixa em aberto a forma como combinar o bem-estar das diferentes pessoas de forma a avaliar os estados e ações. Sem falar que torna possível perceber que o utilitarismo passa ao largo do problema relacionado à questão da desigualdade de oportunidades disponíveis as pessoas.

A visão utilitarista é, portanto, um critério limitado para a avaliação do bem-estar.

O utilitarismo, elemento norteador da elaboração de políticas públicas, embora tenha seus méritos reconhecidos – consideração dos resultados das disposições sociais ao julgá-las e interesse no bem-estar das pessoas envolvidas ao julgar tais disposições e seus resultados – se mostra limitado, pois ao julgar bem-estar através de medidas mentais não torna possível a comparação interpessoal e desconsidera aspectos importantes como direitos e liberdades individuais.

Mas qual é a alternativa?

4.3 A teoria do bem-estar com base nas capacitações e funcionamentos

Alternativamente a este tipo de abordagem, surgiram as abordagens não-welfaristas, que têm sido defendidas nas últimas décadas através do economista indiano Amartya Sen.

Conforme Sen (1979), o que falta tanto à abordagem do bem-estar levando em conta a utilidade, é dar a devida relevância à diversidade humana e as diferentes capacitações individuais. Tais capacitações englobam não só a capacidade de satisfazer nossas

necessidades nutricionais, os meios para se vestir e proteger, mas até mesmo o poder de participar da vida social da comunidade. E, tal noção não é totalmente captada por qualquer abordagem que dê primazia a utilidade. Para Sen (1979), a abordagem da utilidade está preocupada com o que direitos, liberdades, oportunidades, renda, riqueza, e as bases sociais do auto-respeito podem gerar para os seres humanos, mas usa uma métrica que não foca nas capacitações das pessoas, mas em sua reação mental. Ou seja, em sua visão, ainda falta algo, e este algo é primordial.

Para o economista indiano, a principal característica do bem-estar pode ser vista em termos de como uma pessoa pode “funcionar”, termo em um sentido bastante amplo, o que engloba diversos “fazer”, como por exemplo, atividades como comer, ler, ver, andar, ou “ser – estar”. Sen (1985) afirma que o exemplo do deficiente físico (ou de maneira semelhante qualquer outra limitação pessoal) pode, em alguns aspectos, ser particularmente enganoso, ao sugerir que as diversidades pessoais são coisas incomuns e inusitadas. Na verdade, segundo seu exame, as variações interpessoais em “transformar” bens em funcionamentos são extremamente comuns. As necessidades de recursos de funcionamentos como “aparecer em público sem sentir vergonha” (ênfaticamente por Adam Smith), participar da vida da comunidade, ser capaz de visitar e receber amigos, estar razoavelmente bem informado, e assim por diante, variam conforme as características (culturais, sociais, religiosas...) da comunidade em que se vive.

Desse modo, para o Nobel em Economia em 1988, o pluralismo das informações acerca do bem-estar presente na abordagem dos funcionamentos tem de ir além, e desviar a atenção dos funcionamentos reais do sujeito para as suas capacitações para funcionar. O conjunto capacitário de um agente pode ser definido como um conjunto de vetores de funcionamentos que estão ao seu alcance. Ao examinar o aspecto do bem-estar de um agente, a atenção pode e deve legitimamente ser desviada para o seu conjunto capacitário e não apenas para o seu vetor de funcionamentos escolhido (Sen, 1985). Ainda segundo Sen, com relação as oportunidades reais, a vantagem de um indivíduo será considerada menor quando em comparação a de outro, se aquele tem menor capacitação (no sentido de menos oportunidades reais) para realizar as coisas que valoriza quando em comparação a este. Por exemplo, Sen afirma que uma pessoa pode ao mesmo tempo ter uma renda alta e um problema de saúde crônico que a impede de deixar um leito de hospital. Assim, tal indivíduo não pode ser visto como tendo uma grande vantagem em relação aos demais simplesmente por ter maior renda. Pois, ele possui mais de um funcionamento (renda) para viver bem, mas enfrenta dificuldades em converter tal vantagem (capacitação) em uma forma de vida que tenha razão para valorizar (Sen, 2009). O foco da abordagem das capacitações é a liberdade que um agente tem para fazer ou ser algo que ele valoriza levando em conta a vida humana como um todo e não apenas a satisfação de um estado mental com base na utilidade. Ou seja, há uma transferência de foco dos meios para as oportunidades, que com base na razão

proporcionará aos “agentes” as condições de atingir os fins que “eles decidiram” alcançar (Sen, 2009).

5. CONCLUSÃO

Concluimos fruto deste trabalho as evidentes transformações que a disciplina do direito de propriedade sofreu ao longo do tempo. Neste histórico, registraram-se especificamente as transformações que a disciplina constitucional da propriedade sofreu no Brasil desde nossa primeira Carta em 1824, que a caracterizava como um direito absoluto até a consolidação da função social na Constituição Cidadã, de 1988. Logo a seguir, na compreensão da Função Social da Propriedade, percebeu-se o dever do Estado em fazer com que o proprietário cumpra a função social da propriedade urbana, sendo facultada a imposição de penalidades nas condições estabelecidas na legislação especial, mas sempre com a premissa de fazer prevalecer o bem-estar coletivo.

O novo pensamento institucionalista, do qual North é sem dúvida o representante mais destacado, oferece os elementos necessários para a incorporação das instituições como atores do processo de normatização dos direitos de propriedade visando o bem-estar. Quanto melhor definidos e mais garantidos esses direitos, mais eficientes serão suas consequências no tocante ao bem-estar. Porém North admite que os direitos de propriedade, em razão do conceito de *path dependence*, em nada garantem que o quadro institucional em uma dada sociedade evoluirá sempre rumo a maior eficiência. O economista sul-coreano Ha-Joon Chang por sua vez afirma que na literatura ortodoxa, há uma ênfase exagerada nos direitos de propriedade. A proteção da propriedade pode ser inadequada para a promoção do desenvolvimento. Uma forma específica de propriedade pode se tornar boa ou má para uma sociedade, importando para o desenvolvimento, não a proteção a qualquer custo de todas as formas de propriedades existentes, mas sim a capacidade de decidir quais direitos de propriedades devem ser protegidos, até que ponto e sob quais condições.

Somadas as limitações acima relacionadas ao direito de propriedade, julga-se oportuno lembrar as considerações apresentadas por Sen em relação ao conceito de bem-estar avocado na função social. Este último quando é tratado de maneira utilitarista, tem sua magnitude relativizada, pois não abarca a diversidade dos indivíduos que compõe a sociedade.

Fica claro que a base informacional do bem-estar gerado pela WAIF deixa em aberto a forma como combinar o bem-estar das diferentes pessoas de forma a avaliar os estados e ações. Quanto ao objeto do trabalho, com base na análise bibliográfica ficou evidente que em

relação à questão do bem-estar a abordagem dos funcionamentos e capacitações possibilita uma resposta mais consistente do ponto de vista da abrangência da diversidade de nuances das características individuais dos seres humanos do que a abordagem utilitarista. Quanto a normatização do direito de propriedade, destacamos que adotam os preceitos da economia ortodoxa, utilitarismo observando-se fruto do presente estudo justamente a necessidade de mudança desse preceito com a proposta de Sen e a abordagem das capacitações para avaliação de bem-estar.

Em suma, as ideias de North, Chang e Sen mostraram-se adequadas para avançar, teórica e empiricamente, na discussão sobre os direitos de propriedade e sua função social no tocante ao bem-estar, respectivamente. Destarte, a afirmação que o interesse público é aquele que satisfaz a defesa da coletividade, onde o destinatário dos atos da Administração Pública é o grupo social em um todo, e não apenas o indivíduo, é periclitante, em virtude das limitações existentes sobre a aplicabilidade dos direitos de propriedade (*path dependence*) e a visão utilitarista de bem-estar, presente na normatização destes.

Em que pese haver limitações na forma como o bem-estar é avaliado e considerando o evoluir do conceito de propriedade através do tempo, é de deduzir-se que, cada vez com maior intensidade, a propriedade vai deixando de ser um direito pleno e ilimitado, outrora tido por absoluto, vai sendo paulatinamente cerceado, mormente no que diz respeito à sua função social, chegando à atualidade com um caráter ainda individual, porém, muito menos aviltante ao bem estar coletivo.

A proposta de abordagem sobre as capacidades envolve uma conexão entre a possibilidade de avaliar o bem-estar dos indivíduos e o desenvolvimento social, através da avaliação da consequência de determinadas práticas sociais e políticas sobre as sociedades. Essa objetiva verificar, por exemplo, se os indivíduos possuem recursos suficientes para o desenvolvimento de uma vida minimamente saudável, tais como água potável, acesso a medicamentos e demais conhecimentos básicos sobre questões referentes ao quadro mínimo para o desenvolvimento de uma vida com qualidade.

É uma proposta teórica que dialoga com várias áreas do saber, entre elas, a filosofia, direito, economia, etc. Fica atenta para questões relevantes à participação política e o grau de liberdade desfrutado pelos indivíduos para desempenhar atividades em suas comunidades.

A proposta do desenvolvimento como liberdade é destacada não somente pela especificação da necessidade de determinados bens ou recursos para realização das capacidades dos indivíduos, mas também por sua atenção as práticas de políticas públicas e

sociais para que garantam uma proteção eficaz e ofereçam uma liberdade de fato para a realização de projetos de vida

Sen (2010) oferece um modelo voltado ao retorno à satisfação das demandas de agentes, sem que para isso, fosse necessário recair nas armadilhas das teorias do bem-estar. Sua abordagem ainda é um paradigma em construção, ela oferece um enfoque sobre a compatibilização do bem-estar e o desenvolvimento dos indivíduos.

O teste do tempo dirá qual das teorias permanecerá com mais força na comunidade acadêmica e nas decisões das instituições, mas o certo é que ambas apresentam formidáveis avanços à maneira de pensar o bem-estar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

de Araújo, E. N. (2018). *Curso de direito administrativo*. Editora Saraiva.

Bastos, C. R., & da Silva Martins, I. G. (1988). *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. Saraiva.

Besley, T. (1995). Property rights and investment incentives: Theory and evidence from Ghana. *Journal of political Economy*, 103(5), 903-937.

Brasil, C. (1988). Constituição da República Federativa do Brasil Brasília. *DF: Senado Federal: Centro Gráfico*, 20-22.

Brasil, I. B. G. E. (2010). Instituto Brasileiro de geografia e Estatística. *Censo demográfico, 2010*.

Cardoso, A. (1991). A utopia em construção: modernidade, ecologia e urbanização. *Brasil, território da desigualdade: descaminhos da modernização*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar/Fundação Universitária José Bonifácio, 111-20.

Chang, H. J. (2007). Institutional change and economic development: An introduction. *Institutional change and economic development*, 1-14.

Comparato, F. K. (1996). Estado, empresa e função social. *Revista dos Tribunais*, 732, 38-46.

Fernandes, E. (1998). Direito e urbanização no Brasil. *Direito urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 203-232.

Fernandes, E. (2001). Direito urbanístico e política urbana no Brasil: uma introdução. *Direito Urbanístico e Política Urbana no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 11-52.

Humbert, G. L. H. (2005). O estudo de impacto de vizinhança como instrumento de proteção ao meio ambiente cultural. *Jus Navigandi—Doutrina*.

Instituto Brasileiro de Geografia. (2001). *Censo demográfico 2000: Características da população e dos domicílios: resultados do universo*. IBGE.

Maricato, E. (2001). Na periferia do mundo globalizado: metrópoles brasileiras. *Brasil, cidades: alternativas para a crise urbana, Petrópolis, RJ: Editora Vozes*, 15-45.

de Moraes, J. D. (1999). *A função social da propriedade ea Constituição Federal de 1988*. Malheiros Editores.

North, D. (1981). *Structure and Change in Economic History*. New York: WW Norton and Co.p

North, D. C. (2002). Institutions and economic growth: a historical introduction. In *International political economy* (pp. 57-69). Routledge.

North, D. C. (1991). Institutions. *Journal of economic perspectives*, 5(1), 97-112.

North, D. C., & North, D. C. (1992). *Transaction costs, institutions, and economic performance* (pp. 13-15). San Francisco, CA: ICS Press.

North, D. C. (2006). *Understanding the process of economic change*. Academic foundation.

ONU-Habitat (12 noviembre de 2015) - Programa das Nações Unidas para os Assentamentos Humanos [Página web]. Recuperado de <http://nacoesunidas.org/agencia/onu-habitat/>.

Rolnik, R. (2001). Estatuto da Cidade: instrumento para as cidades que sonham crescer com justiça e beleza. *Estatuto da cidade: novas perspectivas para a reforma urbana*, 5-9.

Salomão Filho, C. (2004). Função social do contrato: primeiras anotações. *Revista dos Tribunais, Ano, 93*.

Santos, M. (2013). *A urbanização brasileira* (Vol. 6). Edusp.

Rolnik, R., & Saule Junior, N. (2001). Estatuto da Cidade: novas perspectivas para a reforma urbana.

Varian, H. R. (2006). *Microeconomia-princípios básicos*. Elsevier Brasil.

Sen, A. (1979). Equality of what. *The Tanner lecture on human values, 1*.

Sen, A. (1985). Capabilities and commodities. *Amsterdam and New York: North-Holland*.

Sen, A. K. (2009). *The idea of justice*. Harvard University Press.

Silva, J. A. D. (1997). *Curso de direito positivo. 23ª Edição, Editora*.