

Fábio Konder Comparato

Curso de Capacitação em Arbitragem (CPL) - 1999
Curso de Arbitragem em 1999 - 2000

Comparato, Fábio Konder, 1999
Curso empresarial e arbitragem - Fábio Konder
Curso - São Paulo - 1999 - 1999

Curso empresarial e arbitragem - Fábio Konder - São Paulo - 1999

Curso de Arbitragem
em 1999 - 2000

1999

DIREITO

EMPRESARIAL

Estudos e Pareceres



Rua Marquês de São Vicente, 187 - CEP: 01717-002 - São Paulo - SP
Rua Funchal - CEP: 01045-000 - São Paulo - SP

1990

editora
SARAIVA

*Função social da propriedade dos bens de produção**

Sumário: *I — Explicação preliminar. II — Bens de produção e bens de consumo. III — Análise funcional. IV — O sentido antigo de propriedade. V — Propriedade e poder de controle. VI — Função social da propriedade. VII — Destinação social dos bens produtivos. VIII — Deveres sociais do controlador de empresas. IX — Resumo conclusivo.*

I — Explicação preliminar

Impõe-se, desde o preâmbulo, uma explicação que soará como justificação antecipada.

No programa oficial do Congresso, a parte que me caberia no painel sobre "a função social da propriedade" apresenta como título: "Aspectos da função social da propriedade no direito econômico". Na carta-convite com que me honrou o Exmo. Sr. Procurador-Geral Paulo Spínola, foi-me, no entanto, solicitado discorrer sobre "aspectos da função social da propriedade mobiliária no direito econômico".

Poderia, a rigor, valer-me dessa variação de definição temática para escolher entre um tema e outro. Mas nenhum deles, a bem dizer, me satisfaz sob o aspecto lógico. O tema mais geral, não referido a bens mobiliários, apresenta a incógnita de distinguir, em matéria de propriedade, o direito econômico tanto do direito público quanto do direito privado, pois são esses

* Comunicação apresentada no XII Congresso Nacional de Procuradores de Estado, realizado em Salvador, de 1.º a 5-9-1986, no painel sobre "a função social da propriedade".

os campos de exame atribuídos aos demais eminentes expositores. Qualquer que seja a concepção que se tenha do direito econômico, não creio que seja de alguma utilidade prática, ou de algum rigor sistemático, classificá-lo com um *tertium genus*. Já no tocante ao tema mais específico — a função social da propriedade mobiliária no direito econômico —, o incômodo intelectual prende-se à extensão do âmbito desse ramo das ciências jurídicas e não à sua concepção: As regras do direito econômico estariam confinadas apenas aos bens móveis? Em que sentido esses mesmos bens seriam tratados diferentemente no direito público, no direito privado e no direito econômico?

Bem examinados, pois, os riscos e as vantagens da rebeldia, decidi-me por me afastar de ambas as formulações e examinar, nesta exposição, um tema diverso: a função social dos bens de produção.

Como se percebe, afastei de minhas cogitações a clássica dicotomia dos bens em móveis e imóveis.

Essa classificação, como todos sabem, ainda é considerada como a mais importante, tanto na lei quanto na doutrina. Suas origens são medievais e constituem um reflexo da organização política vigente na Europa, desde a queda do Império Romano do Ocidente até o surgimento do Estado moderno, nos albores do Renascimento. As *res mobilis* eram consideradas *vilis* porque a sua propriedade não conferia poder político, ao contrário da propriedade do solo rural.

O sistema capitalista, primariamente ligado ao comércio, à economia monetária e à vida urbana, reverteu essa posição de importância relativa entre as duas espécies de bens. A riqueza mobiliária, constituída pela propriedade de moedas e metais preciosos, serviu de base à instauração do sistema de crédito, que, em pouco tempo, avassalou a economia rural e até mesmo o funcionamento da organização estatal incipiente. Fundos rurais de exploração decadente passaram à propriedade de capitalistas urbanos, por força das execuções hipotecárias. Inúmeras comunas e o próprio Estado central, em vários países, recorreram largamente aos empréstimos bancários, pela ineficiência do sistema tradicional de arrematação privada das rendas públicas. Ao mesmo tempo, a criação dos papéis comerciais, dos títulos-valores e dos diferentes sistemas de contas mercantis completou o instrumental necessário à eclosão e ao desenvolvimento da revolução industrial.

II — Bens de produção e bens de consumo

A partir desse momento decisivo de transição histórica, quando toda a vida social passava a ser orientada para a atividade de produção e distri-

buição de bens ou de prestação de serviços em massa, conjugada ao consumo padronizado, tornou-se evidente que a mais importante distinção jurídica entre os bens passara a ser a de bens de produção e de consumo.

Detenhamo-nos um pouco sobre essa classificação.

Os bens de produção são móveis ou imóveis, indiferentemente. Não somente a terra, mas também o dinheiro, sob a forma de moeda ou de crédito, podem ser empregados como capital produtivo. De igual modo os bens destinados ao mercado, isto é, as mercadorias, pois a atividade produtiva é reconhecida, na análise econômica, não pela criação de coisas materiais, mas pela criação de valor. Mas as mercadorias somente se consideram bens de produção enquanto englobadas na universalidade do fundo de comércio; uma vez destacadas dele, ao final do ciclo distributivo, ou elas se incorporam a uma atividade industrial, tornando-se insumos de produção, ou passam à categoria de bens de consumo.

Nesse último conceito incluem-se tanto os bens cuja utilidade é obtida pela sua concomitante extinção, quanto aqueles que se destinam ao uso, sem destruição necessária.

Observe-se que, nessa ampla categoria dos bens de consumo, a apropriação é, algumas vezes, impossível e, outras vezes, obedece a um regime jurídico diverso do comum. As coisas de uso comum, cuja noção se amplia ultimamente com as ameaças concretas de destruição do equilíbrio ecológico, são, pela sua própria natureza, insuscetíveis de apropriação, pois esta significa, justamente, excluir o bem do uso comum. Por outro lado, as coisas cujo consumo consiste na destruição ao primeiro uso amoldam-se dificilmente ao regime ordinário da propriedade, levando-se em conta que a pretensão negativa universal, que constitui o núcleo dos direitos reais, supõe a permanência e a identificação da coisa em mãos de qualquer pessoa. A imediata destruição da coisa consumível afasta-a dessa proteção absoluta, característica do domínio.

III — Análise funcional

Como se percebe, a classificação dos bens em produtivos ou de consumo não se funda em sua natureza ou consistência, mas na destinação que se lhes dê. A função que as coisas exercem na vida social é independente da sua estrutura interna.

Ademais, a função assinada a determinado bem no ciclo econômico — como instrumento de produção ou como coisa consumível — pode ser rea-

lizada não necessariamente por um só tipo de relação jurídica, mas por vários. A mesma máquina, componente do capital técnico numa empresa, pode ser objeto de propriedade, ou ser possuída em razão de financiamento com alienação fiduciária, de arrendamento mercantil ou de comodato.

Importa, pois, distinguir a função econômica de uma coisa da função econômica da relação jurídica que tem essa coisa por objeto, ou a função econômica do negócio jurídico que estabelece essa relação.

A análise funcional do direito, cujo ponto de partida parece ter sido a monografia de Karl Renner de 1904, *Die soziale Funktion der Rechtsinstitute*, ainda está, por assim dizer, em seus primórdios. Mas alguns resultados já foram obtidos, com validade universal. Dentre esses resultados ressalta a verificação de que tanto os bens quanto as relações jurídicas ou os negócios jurídicos podem ter várias funções ou utilidades na vida social. Para os negócios jurídicos, em muitos casos a lei lhes fixa um objetivo ou função determinada — a sua causa típica —, sem proibir aos particulares o emprego da mesma técnica negocial para a consecução de outras finalidades. É o fenômeno dos chamados negócios indiretos.

O mesmo se deve dizer das relações jurídicas, embora o assunto seja aqui quase inexplorado, salvo justamente quanto à propriedade.

Uma consideração ainda que superficial da história econômica e da evolução do pensamento ocidental sobre a vida econômica revela, sem esforço, que a relação de propriedade privada sempre foi justificada como modo de proteger o indivíduo e sua família contra as necessidades materiais, ou seja, como forma de prover à sua subsistência. Acontece que, na civilização contemporânea, a propriedade privada deixou de ser o único, se não o melhor meio de garantia da subsistência individual ou familiar. Em seu lugar aparecem, sempre mais, a garantia de emprego e salário justo e as prestações sociais devidas ou garantidas pelo Estado, como a previdência contra os riscos sociais, a educação e a formação profissional, a habitação, o transporte e o lazer.

Fenômeno análogo, aliás, é observado em matéria de responsabilidade civil. Sua função essencial, a partir do século XIX, tem sido a reparação dos danos. Hoje, porém, essa função reparatória é exercida, com muito mais amplitude e eficiência, pelo sistema segurador, privado ou social.

Não é difícil perceber, nessa ordem de considerações, que a eficiência da propriedade, como técnica de realização dos interesses individuais e familiares, sempre esteve ligada à estrutura da relação real, o caráter absoluto do direito exercido sobre as coisas *adversus omnes*. Na medida em que

esse caráter absoluto pode ser conferido a outros direitos, eles passam a servir para o exercício da mesma função atribuída à propriedade.

IV — O sentido antigo de propriedade

Os antigos tinham, de resto, uma concepção muito mais ampla da propriedade do que a que veio a prevalecer no Código Napoleão e, a partir dele, em todos os países da família jurídica romano-germânica. Na *Déclaration de ses intentions*, com a qual o Rei Luis XVI procurou apaziguar a inquietação dos representantes dos três Estados, às vésperas da Revolução (23-6-1789), encontram-se estas palavras reveladoras: "Toutes les propriétés, sans exceptions, seront constamment respectées, et sa Majesté comprend expressément, sous le nom de propriétés, les dîmes, les cens, rentes, droits et devoirs féodaux et seigneuriaux, et généralement tous les droits et prérogatives utiles ou honorifiques attachées aux terres et aux fiefs, ou appartenant aux personnes". No projeto de Constituição que preparou para a Assembléia Nacional, no início da Revolução, Condorcet enunciou (art. XVIII): "Le droit de propriété consiste en ce que tout homme est le maître de disposer à son gré de ses biens, de ses capitaux, de ses revenus et de son industrie". Para Teixeira de Freitas, "a idéia geral da propriedade é ampla: ela compreende a universalidade dos objetos exteriores, corpóreos e incorpóreos, que constituem a fortuna ou patrimônio de cada um. Tanto fazem parte da nossa propriedade as cousas materiais que nos pertencem de um modo mais ou menos completo, como os fatos ou prestações que se nos devem e que, à semelhança das cousas materiais, têm um valor apreciável, promiscuamente representado pela moeda" (*Consolidação das Leis Civis*; introdução). A propriedade, portanto, diferiria do domínio, que "é a soma de todos os direitos possíveis que pertencem ao proprietário sobre sua coisa, quais são os da posse, uso e gozo e de livre disposição" (*ibidem*). Essa concepção, como se vê, é idêntica à do direito anglo-saxônio, em que *property* é o gênero e *ownership* uma de suas espécies.

V — Propriedade e poder de controle

Especificamente no tocante aos bens de produção, a propriedade, no sentido que resulta da norma do art. 524 do Código Civil, veio a ser profusamente confundida com o poder de controle empresarial. Enquanto a unidade de produção não constitui uma empresa — isto é, a organização de capital, trabalho e tecnologia — os instrumentos de produção se entrelaçam quase que fisicamente com a atividade produtiva do proprietário. Mas a

partir do momento em que a empresa é criada, com a organização do trabalho alheio, já não há confundir o direito absoluto sobre o capital com o poder de organização e comando das forças produtivas. A constituição de empresas sob a forma de pessoas jurídicas, aliás, separa nitidamente o acervo empresarial do patrimônio individual dos sócios. Estes, de proprietários passam à posição jurídica de participantes dos resultados de uma exploração patrimonial autônoma.

A medida que a empresa cresce e se torna mais complexa, ainda mais se acentua o destaque entre empresários e capitalistas. Nas grandes *corporations* norte-americanas, ou nas macroempresas nipônicas, a participação acionária diluiu-se a tal ponto que o maior acionista, ou conjunto de maiores acionistas, não chega a deter 10% do capital social. A organização empresarial, analogamente à sociedade política, cria um poder ativo, de efetivo comando decisório encarnado em alguns diretores, ou ostensivamente no *chief executive*, e um órgão autorizador e fiscalizador, que é o conselho de administração, e não mais a assembléia geral.

Esquema estrutural análogo apresentam as empresas públicas, com a única variante de que o seu órgão autorizador e fiscalizador pode encontrar-se fora da empresa e não dentro dela.

VI — Função social da propriedade

Atingimos, agora, o ponto central da análise, qual seja, a questão da função social da propriedade de bens de produção.

Cumpra, preliminarmente, definir os conceitos e evitar os contra-sensos. Quando se fala em função social da propriedade não se indicam as restrições ao uso e gozo dos bens próprios. Estas últimas são limites negativos aos direitos do proprietário. Mas a noção de função, no sentido em que é empregado o termo nesta matéria, significa um poder, mais especificamente, o poder de dar ao objeto da propriedade destino determinado, de vinculá-lo a certo objetivo. O adjetivo *social* mostra que esse objetivo corresponde ao interesse coletivo e não ao interesse próprio do *dominus*; o que não significa que não possa haver harmonização entre um e outro. Mas, de qualquer modo, se se está diante de um interesse coletivo, essa função social da propriedade corresponde a um *poder-dever* do proprietário, sancionável pela ordem jurídica.

A idéia de função social da propriedade entrou a fazer parte do direito positivo com a promulgação da primeira Constituição Republicana Alemã, em Weimar, em 1919. A disposição do art. 153 desse texto constitucional

foi retomada *ipsis verbis* pela Constituição da República Federal da Alemanha, de 1949 (art. 14, 2.ª alínea): "A propriedade obriga. Seu uso deve, ao mesmo tempo, servir o interesse da coletividade". ("Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.")

A norma tem, indubitavelmente, o sentido de uma imposição de deveres positivos ao proprietário. O verbo *verpflichten* (obrigar), conjugado a *dienen* (servir) na 2.ª parte do dispositivo, indica com clareza que não se trata aí de simples restrições à ação do proprietário.

A doutrina germânica, no entanto, não conseguiu extrair uma aplicação prática do princípio constitucional. Nos comentários de Seifert, Hömig et alii, declara-se que a norma "não confere nenhum direito de legítima defesa (*Selbshilferecht*). A apropriação e a utilização da propriedade privada alheia, sem autorização legal, não pode ser justificada pelo art. 14, II. A fronteira entre a determinação do conteúdo e a vinculação social, de um lado, e a desapropriação, de outro lado, é problemática" (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 2. ed., Baden-Baden, 1985, p. 147).

Essa legítima defesa mencionada no comentário é, evidentemente, a invocação do estado de necessidade. Dizer que a norma constitucional não justifica, à falta de expressa autorização de lei, a apropriação e até a utilização dos bens alheios é, sem dúvida, negar aplicação ao princípio inscrito no art. 1.º, alínea 3.ª, da mesma Constituição, segundo o qual os direitos fundamentais vinculam o legislador, a Administração Pública e o Judiciário como direito auto-executável (*unmittelbar geltendes Recht*). Se a propriedade está inscrita entre os direitos fundamentais, ela deve submeter-se ao regime jurídico que lhes é comum. A menos que se queira sustentar o absurdo de que os direitos fundamentais inscritos na Constituição são imediatamente eficazes para os órgãos do Estado, mas não para os particulares. Por outro lado, a interpretação, ou melhor, a ausência de pronunciamento concreto do intérprete sobre o cabimento de desapropriação nas hipóteses em que o uso da propriedade não serve o interesse da coletividade, constitui um atraso evidente, em relação à solução pacificamente inscrita em várias legislações. Para ficarmos apenas no campo das legislações européias, basta lembrar o dispositivo do art. 838 do Código Civil italiano, segundo o qual a expropriação é cabível quando "o proprietário abandona a conservação, o cultivo ou o exercício de bens que interessam a produção nacional".

Em outros autores, alemães, encontramos afirmações não menos surpreendentes sobre o alcance do dispositivo do art. 14, 2.ª alínea, da *Grundgesetz*, de Bonn. O Prof. Konrad Hesse, por exemplo, entende que a norma confere aos proprietários uma pretensão de defesa e proteção contra os órgãos estatais, como se a hipótese de incidência fosse uma ação anti-social

do Estado e não o descumprimento de um poder-dever social pelos proprietários. Segundo o mesmo professor, a propriedade, no sistema constitucional, apresentaria um sentido diverso do domínio regulado no Código Civil. Aquela estaria ligada unicamente à utilidade privada de um direito patrimonial, enquanto este vincula-se ao poder de disposição da coisa (*abusus*). Daí sustentar ele que se pode falar, constitucionalmente, de propriedade quanto ao direito ao salário ou em matéria de participações societárias, voltando, pois, ao sentido largo do conceito, prevalecente no direito anglo-saxônico, como vimos. Mas o Tribunal Constitucional Federal não adotou essa opinião (*Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 15. ed., Heidelberg, 1985, ns. 442 e s., p. 171-3).

Pelo repertório desses comentários percebe-se quão deficiente é a técnica normativa de se lançarem, nessa matéria, fórmulas sintéticas e imprecisas, do tipo da que se encontra no art. 160, III, de nossa Constituição: função social da propriedade. No contexto do amplo debate político e ideológico da atualidade, defender a função social da propriedade, sem especificações maiores, pode ser e tem sido um argumento valioso para a sustentação do *status quo* social em matéria de regime agrário e de exploração empresarial capitalista.

Se se quiser lograr algum avanço na regulação constitucional da propriedade, é preciso estabelecer as distinções e precisões fundamentais. Algumas delas já foram mencionadas nesta exposição: a função social da propriedade não se confunde com as restrições legais ao uso e gozo dos bens próprios; em se tratando de bens de produção, o poder-dever do proprietário de dar à coisa uma destinação compatível com o interesse da coletividade transmuda-se, quando tais bens são incorporados a uma exploração empresarial, em poder-dever do titular do controle de dirigir a empresa para a realização dos interesses coletivos.

Desenvolvamos a última distinção.

VII — Destinação social dos bens produtivos

Já vimos que a classificação dos bens em produtivos e bens de consumo não se funda em sua natureza ou consistência, mas na destinação que se lhes dê. Ora, fixar essa destinação ou função dos bens, no ciclo econômico, não é tarefa que deva ficar inteiramente submetida ao princípio da autonomia privada. A acumulação particular de terras agricultáveis para fins de especulação, ou a retenção de terras públicas do mesmo tipo sem utilização compatível com os interesses da coletividade representam manifesto abuso de propriedade. O mesmo se diga do entesouramento de metais preciosos.

A sanção clássica contra o abuso da propriedade particular é a expropriação pela autoridade pública. Mas o regime desse instituto, no direito brasileiro e ocidental, de modo geral, padece de grave defeito. É, na verdade, logicamente insustentável que a desapropriação, como sanção do abuso da propriedade particular, tenha, legalmente, o mesmo tratamento que a expropriação por utilidade pública sem abuso do proprietário. No entanto, a garantia constitucional da propriedade, arrancada a constituintes timoratos ou cúmplices, pela pressão dos interesses dos proprietários, iguala ambas as expropriações na exigência de prévia e justa indenização em dinheiro; ou, em se tratando de imóveis rurais incluídos nas áreas prioritárias de reforma agrária, na exigência de justa indenização (art. 161), que o Supremo Tribunal Federal acabou interpretando como correspondente ao valor venal dos imóveis (RE 100.045-7-PE). Em termos práticos, a sanção do abuso, em tais hipóteses, pode redundar em manifesto benefício econômico do expropriado.

Em se tratando de acumulação injustificada pelo Estado de bens de produção, deve-se reconhecer que a ordem jurídica não apresenta remédios adequados. Muito ganharíamos, nesse particular, em aclimatar ao nosso direito processual as *injunctio*ns do direito anglo-americano, criando uma espécie de ação mandamental de sentido positivo: em vez de se anularem atos da Administração Pública, impor-se-iam obrigações de fazer ao órgão estatal omissivo.

VIII — Deveres sociais do controlador de empresas

Quando os bens de produção acham-se incorporados a uma exploração empresarial, a discutida função social já não é um poder-dever do proprietário, mas do controlador. Malgrado o caráter elementar da distinção, importa reafirmar aqui que poder de controle não se confunde com propriedade. Não é um direito real, portanto, de caráter absoluto, incidindo sobre uma coisa, mas um poder de organização e de direção, envolvendo pessoas e coisas. A causa dessa persistente confusão conceitual está, sem dúvida, no fato de que, em regime capitalista, o poder de controle empresarial funda-se na propriedade do capital ou dos títulos-valores representativos do capital da empresa.

A Lei de Sociedades por Ações, de 1976, como se sabe, atribuiu às companhias uma função social. Em seu art. 116, parágrafo único, declarou que "o acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses

deve lealmente respeitar e atender". No art. 177, § 1.º, *a*, caracterizou como modalidade de abuso do poder de controle do fato de o controlador "orientar a companhia para fim (...) lesivo ao interesse nacional, ou levá-la a favorecer outra sociedade, brasileira ou estrangeira, em prejuízo (...) da economia nacional".

Tais disposições permanecem inócuas, pela inexistência de um aparelhamento de sanções adequadas. Pela lei acionária, o controlador que abusa de seu poder incorre apenas em responsabilidade por perdas e danos. É de se perguntar como seria fixada essa indenização e quem teria legitimidade para fazer atuar em juízo essa responsabilidade. Ademais, a exigência de respeito aos interesses nacionais no exercício da exploração empresarial implica a exata definição normativa desses interesses. A tarefa incumbiria, normalmente, à lei do plano, se ela não fosse entre nós, como tem sido, um programa de boas intenções para fins de autopropaganda governamental.

Em seu art. 238, a mesma Lei de Sociedades por Ações dispõe que "a pessoa jurídica que controla a companhia de economia mista tem os deveres e responsabilidades do acionista controlador, mas poderá orientar as atividades da companhia de modo a atender ao interesse público que justificou a sua criação". O dispositivo não deixa de ser surpreendente. A oração coordenada adversativa suscita um dilema: ou o acionista controlador, pelo disposto nos arts. 116 e 117, § 1.º, que acabam de ser citados, não tem, de fato, nenhum dever de realizar os interesses nacionais, ou o "interesse público" a que se refere o art. 238 não coincide com estes últimos.

Na verdade, o que está em causa nas organizações empresariais, tanto privadas quanto públicas, é a legitimidade do poder de controle fundado na propriedade. A complexidade crescente da macroempresa contemporânea, realçando as funções internas de organização e planejamento; a importância crescente da tecnologia como fator de produção; o caráter marcadamente social, e não econômico, das organizações empresariais nos setores de educação, saúde e comunicação de massa (imprensa, rádio e televisão), todos esses fatores tornam insustentável a atribuição do poder de controle empresarial aos proprietários, por uma espécie de direito natural.

A exploração empresarial dos bens de produção tende, incoercivelmente, a se destacar do regime da propriedade. Mas a harmonização entre os interesses empresariais e o largo interesse da coletividade local, regional ou nacional só poderá ser alcançado quando a ordem econômica e social estiver fundada no princípio do planejamento democrático. Tal significa uma planificação em que os objetivos são conscientemente definidos pelos representantes legítimos dos diferentes grupos sociais, e em que a elaboração dos meios técnicos a serem empregados compita a autoridades indepen-

entes do Poder Executivo; uma planificação vinculante para o Estado e diretiva da atividade econômica privada.

IX — Resumo conclusivo

No arremate destas considerações, convém sumariar as principais proposições desenvolvidas.

Constitui função legítima da propriedade privada, tradicionalmente, prover o indivíduo e sua família dos recursos necessários ao atendimento das necessidades básicas da existência. No desempenho dessa função, no entanto, a propriedade privada vem sendo suplantada, hodiernamente, por garantias várias, ligadas ao trabalho e às prestações sociais devidas pelo Estado.

A relação de propriedade de bens de produção transmuda-se, quando eles se inserem numa organização empresarial, em poder de controle, isto é, na prerrogativa de comando e direção da empresa como um todo, compreendendo pessoas e bens.

A chamada função social da propriedade representa um poder-dever positivo, exercido no interesse da coletividade, e inconfundível, como tal, com as restrições tradicionais ao uso de bens próprios. A afirmação do princípio da função social da propriedade, sem maiores especificações e desdobramentos, tem-se revelado, pela experiência constitucional germânica, tecnicamente falha.

A destinação social dos bens de produção não deve estar submetida ao princípio da autonomia individual nem ao poder discricionário da Administração Pública. O abuso da não-utilização de bens produtivos, ou de sua má utilização, deveria ser sancionado mais adequadamente. Em se tratando de propriedade privada, pela expropriação não condicionada ao pagamento de indenização integral, ou até sem indenização. Cuidando-se de propriedade pública, por meio de remédio judicial de efeito mandamental, que imponha ao Poder Público o cumprimento dos deveres sociais inerentes ao domínio.

Finalmente, os deveres sociais do controlador de empresas, estabelecido em tese em algumas normas do direito positivo, somente poderão ser desempenhados com clareza e cobrados com efetividade quando os objetivos sociais a serem atingidos forem impostos no quadro de uma planificação vinculante para o Estado e diretiva da atividade econômica privada.