

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO - UFRJ CENTRO DE CIÊNCIAS
JURÍDICAS E ECONÔMICAS FACULDADE NACIONAL DE DIREITO

VIVIANE CRISTINA DA SILVA

A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE PÚBLICA ATRAVÉS DA USUCAPIÃO DE
BENS PÚBLICOS

Rio de Janeiro,
2017

VIVIANE CRISTINA DA SILVA

A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE PÚBLICA ATRAVÉS DO (A) USUCAPIÃO DE
BENS PÚBLICOS

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas, Faculdade Nacional de Direito.

Orientadora: Prof.^a Dra. Claudia Franco Correa

Rio de Janeiro

2017

RESUMO

Nos últimos anos temos visto na mídia várias notícias sobre ocupações de prédios públicos abandonados em vários estados do país, como Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Geras. Essas ocupações sempre são apresentadas pela mídia com um cunho negativo em relação aos ocupadores sem a devida reflexão em relação ao cunho social que envolve o caso. Como na Constituição dispõe que moradia é um direito e que a propriedade deve atender uma função social, se questiona se esses bens públicos estão desempenhando sua função social em prol da sociedade e se realmente não podem sofrer apropriação por particulares. Excetuando-se um caso pontual, o Poder Judiciário tem proferido sentença que vão contra pilares constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais que é o direito à moradia, conforme redação do artigo 6º da Constituição Federal de 1988. Logo, torna-se necessário analisar para uma maior compreensão a aplicação do instituto da função social da propriedade no que se refere aos bens públicos. Verificando a partir de decisões tomadas pela justiça a possibilidade da real concessão de um imóvel abandonado pelo Poder Público ser tomado como moradia por particulares. Em 2014, uma decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais confirmou uma sentença de usucapião de área pública para um grupo de dez famílias que habitam a área a cerca de 30 anos. Já se questiona há algum tempo se realmente os bens públicos estão cumprindo sua função social em prol do coletivo e assim não poderiam ser objeto de apropriação por particulares. Assim sendo, tenciona-se analisar a função social da propriedade pública através da usucapião de bens público, tendo em vista a necessidade crescente de moradia que assola as grandes cidades brasileiras.

Palavras-Chave: função social da propriedade. Bens públicos. Usucapião extrajudicial. Norma Constitucional Inconstitucional de Otto Bachof.

SUMÁRIO

1.INTRODUÇÃO.....	7
1.2. Hipótese.....	7
1.3. Justificativa.....	7
1.4. Objetivos.....	8
2. A USUCAPIÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	
2.1. Contexto histórico.....	8
2.2 Natureza Jurídica do Usucapião.....	14
2.3 Aquisição Originária.....	15
2.4 Prescrição.....	17
2.5 Causas impeditivas e suspensivas da prescrição.....	19
2.6 A usucapião no Direito brasileiro.....	21
3. A USUCAPIÃO EM NOVOS TEMPOS: USUCAPIÃO FAMILIAR E EXTRAJUDICIAL	
3.1 Usucapião na atualidade e suas modalidades.....	22
3.1.1. Usucapião Familiar.....	23
3.1.2. Usucapião extrajudicial.....	30
3.2. Fundamentos da usucapião.....	33
3.3. Requisitos da usucapião.....	35
4. BENS PÚBLICOS E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	
4.1 Bens Públicos	39
4.2 Classificação dos bens públicos	39
4.3 Função Social da Propriedade Pública.....	41
4.4 Norma Constitucional Inconstitucional de Otto Bachof.....	45
4.5Decisão do TJMG - O Caso DER/MG e a MP 2.220 de 04 de setembro de 2001.....	51
CONCLUSÃO.....	56
REFERÊNCIAS.....	54

1. INTRODUÇÃO

O tema dessa pesquisa versará sobre a função social da propriedade pública através da usucapião de bens públicos.

Na cadeira de Direitos Reais, aplicada no 6º período, um dos assuntos abordados inicialmente diz respeito a questão da propriedade observado a partir do princípio constitucional de sua função social, o que permite a aquisição de um bem particular através da usucapião, quando se comprova que seus ocupantes a usam como moradia. Contudo, existe um impedimento constitucional da usucapião quando os bens são públicos.

Mas, em 2014, uma decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais confirmou uma sentença de usucapião de área pública para um grupo de dez famílias que habitam a área a cerca de 30 anos. Já se questiona há algum tempo se realmente os bens públicos estão cumprindo sua função social em prol do coletivo e assim não poderiam ser objeto de apropriação por particulares.

Assim sendo, tenciona-se analisar a função social da propriedade pública através da usucapião de bens público, tendo em vista a necessidade crescente de moradia que assola as grandes cidades brasileiras.

A Constituição Federal Brasileira firma no artigo 5º, respectivamente, nos incisos XXII e XXIII, o direito à propriedade e que essa propriedade atenderá uma função social. Logo, essa propriedade “está destinada a uma missão social, que necessariamente terá de exercer, independentemente da vontade de seu titular”, pois conforme consagrado no artigo 6º, moradia é um direito social.

Em se tratando de propriedade particular, existe a possibilidade de sua aquisição por usucapião quando da sua utilização para fins de moradia. Mas quando se trata de bem público existe um impedimento constitucional para esse fim.

Bens públicos são todos aqueles (móveis e imóveis) que pertencem à pessoa jurídica de Direito Público, ou seja, União, Estados, Distrito Federal, Municípios, Autarquias e Fundações Públicas.

O artigo 183, da Constituição de 1988 expressa que aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural e no parágrafo 3º observa que os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião. No mesmo sentido encontra-se expresso na Súmula 304 do Superior Tribunal Federal (STF). Mas é imprescindível ressaltar que a vedação na aquisição por particulares não isenta os imóveis da União, Estados e Municípios de passarem pelo crivo do princípio da função social da propriedade, igualmente previsto na constituição.

Durante a história da humanidade o conceito de propriedade sofreu profundas mudanças, principalmente com o novo contexto das relações de produção. A terra em sua origem foi dada ao homem para satisfazer suas necessidades, ou seja, para sua sobrevivência, e quem nela habita ou produz. Atualmente propriedade pode ser definida como a relação do sujeito que trabalha com as condições de sua produção ou reprodução enquanto tal. “Como a propriedade é um direito inviolável e sagrado, ninguém dela pode ser privado, a não ser quando a necessidade pública legalmente comprovada o exigir evidentemente e sob condição de justa e prévia indenização”.

A funcionalização da propriedade é um processo longo. Por isso é que se diz que ela sempre teve uma função social. Quem mostrou isso expressamente foi Karl Renner, segundo o qual a função social da propriedade se modifica com as mudanças nas relações de produção., a ninguém é dado ignorar que a propriedade já perdeu as suas mais fortes características antigas e que frente ao desenvolvimento de novas correntes do pensamento político-social inspiradas nas ideias solidaristas da época, vai sendo paulatinamente substituída a sua concepção clássica por uma concepção mais humana e de maior e mais denso conteúdo social.

O possuir ou o conceito de posse no Código Civil Brasileiro encontra-se disciplinado em seu artigo 1196, “considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade”. Caio Mário Pereira da Silva, ensina que o “ius possidendi (literalmente, direito de possuir) é a faculdade que tem uma pessoa, por já

ser titular de uma situação jurídica, de exercer a posse sobre determinada coisa. O proprietário, o usufrutuário, o locatário, etc., têm *ius possidendi* sobre o objeto da respectiva relação jurídica. *Ius possessionis* é o direito originado da situação jurídica da posse, e independe da preexistência de uma relação. Aquele que encontra um objeto e o utiliza, não tem o *ius possidendi*, embora tenha *ius possessionis*, porque procede como possuidor, embora lhe falte um título para possuir. O que cultiva uma gleba de terra abandonada tem o *ius possessionis*, ainda no caso de lhe faltar *ius possidendi*. Outras vezes, aliada a posse outros requisitos que compõem a usucapião, a lei converte o *ius possessionis* em propriedade, que, a seu turno, gera *ius possidendi* sobre a mesma coisa”.

1.2. Hipótese

A hipótese versará sobre a vedação constitucional da usucapião para bens públicos e se esses bens cumprem sua função social conforme o estabelecido no artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

1.3. Justificativa

Nos últimos anos temos visto na mídia várias notícias sobre ocupações de prédios públicos abandonados em vários estados do país, como Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gérias. Essas ocupações sempre são apresentadas pela mídia com um cunho negativo em relação aos ocupadores sem a devida reflexão em relação ao cunho social que envolve o caso.

Como na Constituição dispõe que moradia é um direito e que a propriedade deve atender uma função social, se questiona se esses bens públicos estão desempenhando sua função social em prol da sociedade e se realmente não podem sofrer apropriação por particulares.

Excetuando-se um caso pontual, o Poder Judiciário tem proferido sentença que vão contra pilares constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais que é o direito à moradia, conforme redação do artigo 6º da Constituição Federal de 1988.

Logo, torna-se necessário analisar para uma maior compreensão a aplicação do instituto da função social da propriedade no que se refere aos bens públicos. Verificando a partir de decisões tomadas pela justiça a possibilidade da real concessão de um imóvel abandonado pelo Poder Público ser tomado como moradia por particulares.

1.4. Objetivos

O projeto de monografia se propõe a analisar a função social da propriedade pública através da usucapião de bens público.

Para isso será apresentado a evolução histórica da usucapião no ordenamento jurídico brasileiro e sua atualidade através da usucapião familiar e extrajudicial.

Também serão apresentados os fundamentos da usucapião; os bens públicos na Constituição Federal de 1988; a função social da propriedade pública e o os bens públicos e a usucapião.

Busca-se, ainda, analisar dentro do contexto dos bens públicos e a usucapião, as normas constitucionais inconstitucionais de Otto Bachof, a Medida Provisória nº. 2022/2001 e a decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais que reconheceu a usucapião de bem público

2. A USUCAPIÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

2.1. Contexto histórico

A usucapião, como modo de aquisição de bens, é mais antiga do que se possa imaginar. O instituto ao longo dos anos evolui conforme a evolução humana para se adequar às sociedades que se utilizam dele.

Farias e Rosenvald ao explanarem sobre o surgimento do instituto afirmam que: “A usucapião restou consagrada na Lei das XII Tábuas, datada de 455 antes de Cristo, como

forma de aquisição de coisas móveis e imóveis pela posse continuada por um ou dois anos (..)” (2012, p.395).

O instituto na Lei das Doze Tábuas, dispunha na Tábua 6^a, inciso III, que se intitula “Da propriedade e da posse”: “III – A propriedade do solo se adquire pela posse de dois anos; e das outras coisas, pela de um ano”.

Sendo desde então, modalidade de aquisição de bens também pela posse continuada, porém o lapso temporal era substancialmente menor, qual seja, entre um e dois anos.

Só poderia ser utilizada pelo cidadão romano, eis que os estrangeiros não gozavam dos direitos preceituados nos *iuscivile*. Desta forma, os romanos mantinham seus bens perante os peregrinos e podiam reivindicá-los quando bem entendessem. (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p.395)

A priori somente o cidadão romano poderia se utilizar dessa manobra para adquirir bens, pois os estrangeiros não tinham direitos. Porém, com o passar dos anos, e a evolução dos direitos, que é inerente a evolução humana, os peregrinos, que outrora não podiam gozar dos frutos do instituto da usucapião, passaram a ter os mesmos direitos que os cidadãos romanos.

Com o tempo, expandem-se as fronteiras do império, concedendo-se ao possuidor peregrino que não tinha acesso à usucapião, uma espécie de prescrição, como forma de exceção fundada na posse por longo tempo das coisas, nos prazos de 10 e 20 anos, servindo de defesa contra ações reivindicatórias. O legítimo dono não mais teria acesso à posse se fosse negligente por longo prazo, mas a exceção de prescrição não implicava perda da propriedade. (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p.395).

Passavam então os peregrinos a serem revestidos com os benefícios do instituto, bastando que se mantivessem na posse pelo prazo determinado em lei. Mas embora tivessem a posse do bem e desta não pudessem mais ser privados, preenchido o requisito temporal na posse, não se tornavam proprietário dos bens usucapidos.

Em 528 d.C., Justiniano funde em um só instituto a *usucapio* e a *praescriptio*, pois já não mais subsistiam diferenças entre a propriedade civil e a pretoriana (dos peregrinos). Ambos os institutos se unificam na usucapião, concedendo-se ao possuidor longitemporis a ação reivindicatória para obter propriedade e não a mera exceção, que não era capaz de retirar o domínio do proprietário. (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 396)

O instituto da usucapião sofreu modificação quando no ano de 528 d.C., Justiniano, o então imperador da Constantinopla, hoje Istambul, capital da Turquia, fundiu a prescrição aquisitiva à usucapião, concedendo ao possuidor de um bem a longo tempo a possibilidade de reivindicar também a propriedade do mesmo.

No Brasil, a codificação influenciada pelos juristas alemães, manteve a dualidade conceitual diferenciando a prescrição da usucapião que se consolidava em trinta ou quarenta anos, (bens do estado, imóveis da igreja, do imperador etc.) a depender da modalidade dos bens. Hoje, esse lapso temporal foi reduzido substancialmente, o que se poderá averiguar no transcurso do presente trabalho.

Embora haja uma forte ligação entre prescrição aquisitiva e usucapião, o legislador brasileiro optou por abordar a primeira na parte geral do Código Civil Brasileiro e a outra no Livro do Direito das Coisas.

Acerca da historicidade do referido instituto, Gonçalves (2011, p. 257) pontua que a prescrição aquisitiva é uma instituição multissecular, transmitida pelos romanos. E que à primeira vista, o instituto parece ferir o direito à propriedade, pois favorece o usurpador do bem em face do verdadeiro proprietário, permitindo que o possuidor passe a ocupar o lugar do antigo proprietário, despojando-o do seu domínio.

Assim, a prescrição aquisitiva permite que o possuidor passe a ter o domínio do bem usucapido, em detrimento do antigo proprietário negligente.

A propriedade, embora seja perpétua, não pode conservar este caráter senão enquanto o proprietário manifestar a sua intenção de manter o seu domínio, exercendo uma permanente atividade sobre a coisa possuída; a sua inação perante a usurpação feita por outrem, durante

10, 20 ou 30 anos, constitui uma aparente e tácita renúncia ao seu direito. De outro lado, à sociedade interessa muito que as terras sejam cultivadas, que as casas sejam habitadas, que os móveis sejam utilizados; mas um indivíduo que, durante largos anos, exerceu esses direitos numa coisa alheia, pelo seu dono deixada ao abandono, é também digno de proteção. Finalmente, a lei faculta ao proprietário esbulhado o exercício da respectiva ação para reaver a sua posse; mas esta ação não pode ser de duração ilimitada, porque a paz social e a tranquilidade das famílias exigem que os litígios cessem desde que não foram postos em juízo num determinado prazo. (GONÇALVES, 2011, p. 257-258 apud Cunha Gonçalves, Da propriedade e da posse, p. 207-208)

Admitir que o proprietário do bem pudesse readquirir a posse e a propriedade do mesmo após o prazo previsto na lei, não obstante tenha se mantido inerte durante a ocupação de seu bem por outrem, seria imputar um ônus a quem conduziu o bem usucapido à real finalidade da função social.

Neste sentido de dar ao bem a finalidade social, é que o instituto aparece como uma forma célere de garantir ao possuidor a longo tempo, a propriedade do bem no qual manifestou sua vontade de ser dono ao utilizá-lo para sua moradia e de sua família, ou nos casos dos imóveis rurais, onde passou por largos anos tornando aquelas terras anteriormente abandonadas, terras produtivas.

O fundamento da usucapião está assentado, assim, no princípio da utilidade social, na conveniência de se dar segurança e estabilidade à propriedade, bem como de se consolidar as aquisições e facilitar a prova do domínio. Tal instituto, segundo consagrada doutrina, repousa na paz social e estabelece a firmeza da propriedade, libertando-a das reivindicações inesperadas, corta pela raiz um grande número de pleitos, planta a paz e a tranquilidade na vida social: tem aprovação dos séculos e o consenso unânime dos povos antigos e modernos (GONÇALVES, 2011, p. 258 apud Orlando Gomes, Direitos Reais, p. 187-188).

A maioria dos estudiosos comenta o instituto da usucapião a partir do direito romano, época em que houve verdadeiro delineamento do assunto. Autores afirmam que a prescrição denominada aquisitiva se originou na Grécia e que Platão a mencionou em sua imortal obra *A República*, colocando-a como um instituto que poderia combater a desigualdade. Outros,

porém, entre os quais se destaca Melo Freire, afirma ser de origem romana o instituto. Cícero, em quem se baseara, fundou-se na Lei das Doze Tábuas – *Lex Duodecim Tabularum*, ao empregar a expressão *usus auctoritas fundi biennium esto coterarum rerum annus*, que é a Tábua VI, assim traduzida – seja a usucapião de imóvel de dois anos e das coisas um ano.

Baseando na doutrina majoritária atual, dentre a qual se encontra Arnaldo Wald tem-se que o instituto da usucapião surgira no direito romano com fito de proteger a posse do adquirente imperfeito, que recebera a coisa sem as solenidades necessárias, de acordo com a legislação então vigente. Para este autor, a aquisição imperfeita podia decorrer da falta de *mancipatio* para transferir a propriedade de coisa *mancipi*, havendo então falta de formalidade essencial, ou ainda caso originar-se de ausência de direito, quando o alienante não era titular de direito de propriedade.

Quanto aos prazos, esses se dividiam em: de dois anos (*biennium*) quanto a imóveis (*fundi*) e de um ano (*annus*) para móveis e outros direitos (*coeterarum rerum*).

O nome “usucapião” já se encontrava nas regras de Ulpiano, pelas quais vemos que, pela usucapião, adquire-se o domínio tanto das coisas imóveis quanto das coisas móveis, *quam nec mancipi*. Definia-o a usucapião como a aquisição do domínio pela posse continuada por um ou dois anos – *usucapio est atem dominii adeptio per continuationem possessionis vel biennii: rerum mobilium anni, immobilium biennii*.

A prescrição começou como exceção, como meio ou forma de defesa, e seu fundamento apoiava-se no decurso do tempo, passando a palavra *praescriptio* a significar a exceção fundada no tempo.

Os dois institutos (*usucapio e praescriptio*) passaram a coexistir. O primeiro só vigorou para os peregrinos e também quanto aos imóveis provinciais a partir de 212; o segundo (*longi temporis*) teve vigência desde o ano de 199, sendo que a diferença entre ambos era quanto ao prazo – ano e biênio para a *usucapio*, dez anos (para os presentes – *inter praesentes*) e vinte anos (para ausentes – *inter absentes*) para a *praescriptio*.

O prazo foi aumentado devido à grande extensão do império romano. Essa prescrição de longo tempo foi estendida aos imóveis provinciais e coisas móveis, e constituía um meio de defesa processual – *praescriptio*, isto é, uma prescrição extinta da ação reivindicatória.

Historicamente, faz-se necessário apontar que o direito romano fora dividido em três partes: *direito antijustinianeu*, *direito justinianeu* e *direito pós-justinianeu*.

Interessa ao tema tratado o *direito justinianeu* que compreendia toda a legislação do imperador e a compilação feita das leis e da jurisprudência anteriores, constituindo, segundo Savigny, o direito romano atual, quando vigente no império germânico. Baseando-se neste é que se considera hoje a expressão “direito romano”, uma vez que a obra de Justiniano atravessou os séculos, ligando-se a quase todas as leis civis modernas.

Com a reforma feita através da constituição do ano 531, manteve Justiniano a *usucapião* para os bens móveis, subindo o prazo para três anos, sempre com justo título e boa-fé. Para imóveis, tanto para a usucapião ordinária (dez anos para os presentes e vinte anos para os residentes em cidades diferentes - ausentes) quanto para a extraordinária (trinta anos para presentes ou ausentes), manteve de modo impróprio o nome *praescriptio*, como se o preceito gerasse tão-só a simples *exceptio* e fosse apenas a maneira de aquisição de forma imperfeitas ou incompleta.

O legislador brasileiro se baseou nos princípios do instituto da usucapião nos preceitos de Justiniano, seja sob a denominação de *usucapião* ou de *praescriptio*, bastando ver as regras da usucapião ordinária, para chegar a essa conclusão.

A prescrição imemorial (*praescriptio emmemorialis*), com dispensa de justo título e boa-fé e da qual se encontram traços no direito romano, não era mais do que uma presunção legal de aquisição, admitida subsidiariamente naqueles casos em que as circunstâncias particulares tornavam impossível invocar-se a prescrição ordinária ou extraordinária.

Repetindo Lafaeyette, a posse, pois, só se reputa imemorial quando é atestada por duas gerações de homens – a viva, que afirma o que pessoalmente tem observado, e a morta que transmitiu à viva por tradição que ela viu.

Como afirmado, o justo título e a boa-fé eram presumidos, inadmitindo-se prova em contrário. O possuidor adquiria a propriedade, não pela prescrição, mas em razão do título presumido, diante do qual cedem todas as dificuldades que poderiam sugerir a outras espécies de prescrições.

Existia ainda a prescrição de quarenta anos – *quadraginta annorum praescriptio* – era prevista para os bens do Estado, das cidades e vilas (ou Fisco) ou do Imperador (ou Príncipe), imóveis da Igreja e lugares veneráveis (vilas e estabelecimentos pios). A prescrição atingia os bens de uso especial e os dominicais.

Vale considerar que a Constituição Federal de 1934 introduziu no sistema jurídico brasileiro nova modalidade de usucapião, qual seja a pro labore, que foi repetida nas Constituições de 1937 e 1946, e omissa na de 1967. Atualmente a Magna Carta traz duas espécies de usucapião, urbana (artigo 183) e rural (artigo 191). (NUNES, 2000)

No direito brasileiro a aquisição da propriedade por decurso de tempo está no Livro do Direito das Coisas do Código Civil. O Código Civil de 2002 traz duas espécies de usucapião, quais sejam a usucapião ordinária e a extraordinária (tais modalidades de aquisição da propriedade por decurso de tempo já estavam previstas no Código Civil de 1916). A terceira modalidade de usucapião está regulamentada pela Lei nº 6.969/1981 e no artigo 191 da Constituição da República Federativa, e é denominada de usucapião rural especial. A última espécie é a usucapião urbano especial que foi introduzido no ordenamento jurídico pelo artigo 183 da Carta Magna, e encontra-se regulamentado pelo Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001). (RIZZARDO, 2007)

2.2 Natureza Jurídica do Usucapião

A origem legal do instituto baseia-se em duas correntes que são divididas em "subjetivo" e "objetivo". O primeiro alega que a posse de propriedade está na passividade do proprietário, sob o pressuposto de que há um espírito de renúncia ao direito de propriedade, enquanto o último é baseado na utilidade social, na conveniência de dar segurança e estabilidade à propriedade, bem como consolidar aquisições e facilitar prova de propriedade.

É verdade que a teoria "objetiva" é a melhor, a mais completa, que se aproxima mais dos princípios do direito, sendo citada por vários juristas de renome e que oferece um conceito lógico como base. Assim, o interesse social que determina adequadamente a base básica da lei, é o que é inferido como o principal objetivo da prescrição, tanto extintivo quanto aquisitivo.

Quando se busca o significado de usucapião, chega-se à palavra feminina, cuja origem está no antigo tronco latino, decorrente da junção de dois elementos: *usus*, *uso e capio* (acusativo *capionem*), substantivo derivado do verbo *capere* (Grasping, Apreensão) e o que significa tomar, tomar, tomar posse.

Há uma certa penalidade indireta para a negligência do proprietário, e é muito justificável que essa penalidade o prive de seu direito, porque, com sua obstinada inércia, ele não cumpriu seu dever de cooperação social. A negligência levaria à procrastinação de um estado antijurídico, prejudicial à harmonia social.

Em suma, é notório, como Platão expressou em sua obra "A República", que o instituto de *usucapião* nasceu como consequência daqueles que não possuíam bens, ou seja, nem sequer tinham espaço para habitar. Detrimento do tempo, aqueles que possuem grandes escalas de bens e não usaram usucapião surgiram para que ele pudesse reduzir a disparidade da desigualdade social.

No Brasil, a origem do instituto de *usucapião* era poder remover das mãos de grandes proprietários de terrenos que não eram utilizados, de modo que aqueles que se interessassem por aproveitá-lo apropriadamente.

2.3 Aquisição Originária

No que tange à procedência, a aquisição da propriedade pode ocorrer de forma originária ou derivada. Quanto à primeira forma, alguém se torna dono de uma coisa que nunca esteve sob o domínio de outrem, inexistindo transmissão, sob qualquer modo. Como ensina Lafayette, o modo de adquirir a propriedade será originário quando o domínio adquirido começa a existir com o ato, que diretamente resulta, sem relação de casualidade,

com o estado jurídico de coisa anterior. A classe dos modos originários compreende a ocupação, a acessão natural ou mista e a prescrição aquisitiva.

A segunda forma de aquisição da propriedade se diz derivada e ocorre quando o adquirente sucede o proprietário no seu precedente direito. É o caso da especificação, da confusão, da *comistão*, da tradição e, enfim, de toda e qualquer transmissão. Há um inteiro relacionamento entre domínio atual e o anterior, isto é, entre o sucessor e o antecessor.

Ainda segundo Lafayette, usucapião é tal como a transcrição, modo originário de adquirir o domínio, com a perda do antigo dono, cujo direito sucumbe em face da aquisição. O proprietário perde o domínio porque o possuidor o adquire. A transcrição, no caso, exige-se para o exercício do *jus disponendi*, mas não é constitutiva. E completa o argumento dizendo:

Por aquele adquirimos a propriedade, por este uma propriedade, isto é, a propriedade de uma coisa sobre a qual o nosso direito há de submeter-se às resticções e limitações que lhe impoz o proprietário anterior. Não foi a nossa vontade livre que constituiu o domínio; adquirimo-lo já predeterminado por uma vontade estranha.

Não se afasta que seja a usucapião um modo de aquisição da propriedade pelo prescribente, haja vista que uma de suas principais funções foi a de sanar os vícios dos modos de aquisição, a começar da ocasião em que as *res Mancipi* não eram adquiridas pela *mancipatio* ou pela *in iure cession*, meios legais da época, e sim pela *traditio*, que só cabia às *nec Mancipi*. Ainda, além da regularização do título, servia ainda a usucapião para suprir a falta de prova.

É a usucapião instituto autônomo peculiar ao direito das coisas, cuidando-se de forma de aquisição do domínio, diferentemente do que ocorre com a prescrição extintiva, cuja função precípua é extinguir pretensões reais ou pessoais.

Virgílio de Sá Pereira, distinguindo as duas espécies de aquisição, diz que:

“No modo originário se estabelece uma relação directa com a coisa ainda não apropriada por ninguém, é como o casamento com uma virgem; no modo derivado essa relação é indirecta com a coisa doutrem já apropriada, é como o casamento com uma viúva.”

Como já se tem visto o proprietário não perde seu direito pelo desuso, posto que prolongado; somente ocorre a perda da propriedade se o *dominus* conservar-se inerte em face de uma situação contrária (posse do usucapiente), em conjugação com os outros requisitos legais. É, então, que a usucapião fundamenta a perda propriedade, em razão do comportamento negativo do dono contraposto ao positivo do possuidor, em relação à coisa.

Para o autor supracitado, existe certa preocupação ao se investigar a causa determinante na alienação e na usucapião:

“O que nos importa saber, e o que positivamente sabemos, é que em ambos há um domínio, que se perdeu, e um domínio, que se adquiriu, e que ninguém poderia adquiri-lo sem que alguém o perdesse – *duorum in solidum dominium esse non posse.* ”

Em suma, “prescrição aquisitiva” é sinônimo de usucapião e significa um modo especial de aquisição da propriedade, cabendo ao intérprete aceitar a palavra, mas desde que afastada do seu sentido estrito (prescrição como o caráter extintivo das ações).

2.4 Prescrição

Há dois tipos de prescrição no direito brasileiro: a chamada aquisitiva, cujo nome mais usado é usucapião, e a extintiva, liberatória, negativa ou prescrição propriamente dita, contendo ambas o princípio extintivo, entretanto, sendo distintas por seu objeto, condições e efeitos.

Lourenço Prunes diz que se tratam de dois institutos afins, com diversos fundamentos e elementos comuns, nascido o primeiro da atividade do titular e o segundo, da inércia; mas, enquanto uma prescrição gera direitos para o demandante, a outra gera um vertical direito potestativo para o devedor, ele poderá utilizar a prescrição para sua defesa ou renunciá-la; a usucapião age positivamente, capitalizando posse com o tempo, enquanto a prescrição capitaliza tempo contra quem poderia invocar com direito.

Com uma ideia mais abrangente, Clóvis Beviláqua afirma ser a prescrição uma força extintiva da ação e de todos os recursos de defesa de que o direito se achava originalmente promovido; já a usucapião, uma força criadora de direitos reais, em particular da propriedade, que opera transformando a posse em direito. Ademais, sobreleva o caráter de exceção na prescrição extinta, enquanto se reveste a aquisitiva dos caracteres de exceção e de ação. A prescrição liberatória não será tratada nesse trabalho

Na visão de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery: “Não se tratando de direitos patrimoniais, o juiz poderá, de ofício, conhecer da prescrição e decreta-la de imediato.”

A prescrição e a usucapião têm em comum os elementos *tempo e inércia do titular*; mas, enquanto na primeira eles dão lugar à extinção do direito, na segunda produzem sua aquisição. Além disso, a primeira tem alcance geral, refere-se a todos os direitos, ao passo que a segunda diz respeito apenas ao direito de propriedade e aos seus desmembramentos.

O instituto da prescrição extintiva, das ações ou prescrição propriamente dita, por sua evolução histórica, sempre teve a finalidade de extinguir ações. A prescrição aquisitiva (usucapião), nos elementos integrativos, consiste na posse da coisa, no justo título, na boa-fé e no decurso do tempo, ao passo que, na extintiva, ela se caracteriza tão-só pelo elemento decurso do tempo.

Importante se faz abordar, o que diz respeito a renúncia que é definida como o ato jurídico, em razão do qual alguém abandona um direito adquirido, sem que o transfira a outrem. Clóvis Beviláqua a define como o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja. Indaga-se, no entanto, se o renunciante pode recomeçar nova prescrição de que renunciou se não restituiu a coisa ou dela se apossou novamente.

Permite-se, assim, ao interessado arguir a prescrição na ação, na execução, ou em forma de exceção, em inferior ou superior instância. A regra em foco fundamenta-se na consideração de que a defesa, baseada em prescrição, desde o primeiro momento, se não foi invocada, naturalmente foi porque o pretendente da demanda confiava em outros meios.

Já a prescrição extintiva prescinde-se de qualquer indagação do elemento subjetivo, da intenção, quer da parte do sujeito ativo da ação (futuro autor da demanda), quer da parte do sujeito passivo da ação (futuro réu na demanda). A regra de que não é ilícito ao juiz pronunciar de ofício a prescrição, só serve para colocar em posição de inferioridade o litigante que teve a infelicidade de confiar o patrocínio de seus direitos a um patrono menos vigilante, que não se lembrou de alegar a prescrição.

Na prescrição aquisitiva ou usucapião, é indisponível que o prescribente alegue seu direito, quer por via de ação própria, quer por exceção de domínio. O atual Código Civil preceitua, no art. 195, que os *“relativamente incapazes e as pessoas jurídicas têm ação contra os seus assistentes ou representantes legais, que derem causa à prescrição, ou não a alegarem oportunamente”*.

Não poderá o Ministério Público arguir a prescrição aquisitiva quando não o tiver feito na contrariedade oposta pelo representante legal do incapaz, junto à ação reivindicatória, possessória, divisória, demarcatória etc. No caso, trata-se de defesa, a ser efetuada em ocasião oportuna, na resposta ou contestação, privativa da parte e sem possibilidade de alegação em outra oportunidade, não tendo aplicação o disposto no art. 193 do Código Civil.

Ademais, para que seja acolhida a prescrição, no caso a aquisitiva, há necessidade de que se evidenciem pressupostos inarredáveis, dependentes de comprovação de fatos e circunstâncias atinentes a posse, tempo, boa-fé e justo título.

Apenas no âmbito das ações é cabível falar em prescrição. Conquanto extinta a vida da ação, por via da prescrição, embora não extinga o direito, este, conseqüentemente, ficará extinto.

Neste sentido, importante então ressaltar que prescrevendo, assim, uma dívida, que é o mais, prescritos estarão os juros, que são o menos. O inverso pode não ocorrer, como no caso da prescrição de juros ou quaisquer outras prestações acessórias pagáveis anualmente, ou em períodos mais curtos, conforme reza o Código Civil Brasileiro em seu art. 206, § 3º, III. Nesses casos não se tem de perguntar se decorreu ou não o tempo de extinção do direito de reclamar os juros.

2.5 Causas impeditivas e suspensivas da prescrição

As causas impeditivas implicam a preexistência de uma causa obstativa do curso prescricional, isto é, não terá começado a correr a prescrição apesar de nascida a ação. Considerada a ação no seu sentido subjetivo, não a propondo o seu titular, começará a correr o prazo pelo qual se extinguirá, sendo a extinção a própria liberação, ou seja, a prescrição extintiva ou das ações.

A suspensão da prescrição ocorre quando nascida a ação e começado o prazo da prescrição. Daí decorre a causa que impede a continuação do lapso prescricional. Outro efeito é de que, cessada a causa de suspensão, o curso, na segunda, prossegue, até que se complete. Assim, o lapso prescricional decorrido depois de cessado o motivo da suspensão será somado àquele já antes ocorrente até se completar.

Explica-se: uma prescrição de cinco anos, após dois, paralisa-se por uma causa de suspensão. Segundo Carpenter, a prescrição dorme (*praescripto quiescit, dormmit*) por todo o tempo em que durar a suspensão e, cessada esta, tem ainda a prescrição que correr três anos para que então se diga acabada, completa, adquirida, consumada, perfeita.

É de frisar que as causas obstativas, suspensivas ou interruptas da prescrição também se aplicam à usucapião, por força dos artigos 1.244 e 1.262 do Código Civil.

As causas suspensivas da prescrição distinguem-se das interruptas, porque as primeiras ficam suspensas no caso de advir um acontecimento que, por algum tempo, as impedirá de começar ou continuar a correr, mas sem que se perca o tempo anterior e modifique as condições da posse. Afastado o fato ou obstáculo, a prescrição volta a correr computada se o tempo antes decorrido.

Ocorre a interrupção da prescrição quando algum fato conduz à eliminação do tempo decorrido antes, tornando-o incomputável para o perfazimento do prazo legal, sem interferir nas condições da posse. Tem que ver com o passado, não se projetando para o futuro, podendo a prescrição ser retomada, recomeçando-se um novo prazo.

A distinção entre suspensão e interrupção está no fato de a primeira paralisar o curso da prescrição (*praescriptio dormit, quiescit*), não anulando o tempo anterior, se é que já tivesse começado a correr. Na interrupção fica sem efeito eventual prazo já decorrido anteriormente.

Podendo a suspensão constituir um fato preexistente ao começo do lapso prescricional, a interrupção constitui fato superveniente ao começo de seu curso. A suspensão consiste em um fato duradouro, enquanto a interrupção é fato instantâneo.

As causas de interrupção da prescrição constituem *numerus clausus*, tendo enumeração taxativa. Sabido que a posse contínua ou ininterrupta constitui a base da prescrição aquisitiva, durante o tempo especificado em lei, a sua perda, antes de completado o lapso temporal necessário, constituirá uma interrupção natural. A perda da posse decorrerá da ausência de um dos elementos indispensáveis à caracterização da prescrição aquisitiva, comportando invocação pela pessoa que tiver interesse (*quo casu non adversus eum tantum qui eripit sed adversus omnes*).

2.6 A usucapião no Direito brasileiro

O instituto da Usucapião é pouco conhecido, está sendo descoberto agora pela população, que carece de instrução jurídica e desconhece alguns direitos primordiais constantes na Carta Magna. Tal instituto vem aos poucos evoluindo e ganhando uma enorme expansão jurídica, tornando-se, agora, objeto de várias discussões.

Os autores costumam tratar a usucapião de coisa imóvel, dando menos relevância à coisa móvel que também é usucapível, tanto ordinária como extraordinariamente. O prazo da usucapião mobiliária é de três anos, com posse contínua e incontestada, com justo título e boa-fé, isso previsto no art. 1.260 do Código Civil, podendo caso a posse de perdure por cinco anos, ser concedida independentemente de título e boa-fé, segundo art. 1.261 do Código Civil Brasileiro vigente.

Art. 1.260 do C.C. – “Aquele que possuir coisa móvel como sua, contínua e incontestadamente durante três anos, com justo título e boa-fé, adquirir-lhe-á a propriedade. ”

Art. 1.261 do C.C. – “Se a posse da coisa móvel se prolongar por cinco anos, produzirá usucapião, independentemente de título ou boa-fé. ”

No tocante aos requisitos formais da usucapião, distinguem-se os essenciais dos suplementares.

Os primeiros são comuns a qualquer tipo de usucapião (posse e lapso de tempo) e os segundos dizem respeito basicamente ao justo título e à boa-fé. Enquanto na usucapião extraordinária se exigem apenas os requisitos formais essenciais; na ordinária, tanto estes como os suplementares, são inarredáveis à sua configuração. Se o possuidor não estiver munido do *anonus rem sibi habendi*, isto, é ânimo de ter a coisa para si, exercerá a posse de modo precário ou secundário, não se colocando como dono do imóvel usucapiendo.

3. A USUCAPIÃO EM NOVOS TEMPOS: USUCAPIÃO FAMILIAR E EXTRAJUDICIAL

3.1 Usucapião na atualidade e suas modalidades

A posse exercida ao cabo de certo tempo, debaixo de certas condições, gera ao titular do direito a possibilidade de transformá-la em propriedade. Esse instituto é conhecido como usucapião e o seu procedimento acionário acha-se previsto no processo civil.

Na realidade, nada mais é do que a prescrição aquisitiva. Em razão do decurso do tempo o possuidor se beneficia com o fato. A par disso, a prescrição quando extintiva liquida os direitos, em razão da passagem do mesmo prazo. O leito do direito material é a lei civil. A posse para transformar-se em propriedade deve ser mansa e pacífica, exercida sem oposição.

O titular deve possuir a coisa como se fosse própria. Também essa posse não deve apresentar interrupção em seu tempo de exercício. Em tais casos, a pretensão à propriedade, via usucapião, dispensa o justo título e boa-fé. São os ditames do artigo 1238 (Código Civil). Pode também a usucapião ser utilizado em defesa, basta que tenha ocorrido a consumação do tempo previsto em lei, nas condições verificadas. Nesses casos a força da posse quebranta o direito de propriedade, inobstante o registro imobiliário. Basta para isso que o titular do domínio não tenha se oposto ao desenvolvimento daquela posse.

Também, é comum a contestação lastreada na prescrição aquisitiva consumada, especialmente em ações reivindicatórias ou possessórias. De qualquer forma poderá a parte defender-se contra pretensões ao imóvel possuído, argumentando e provando em seu favor a ocorrência da usucapião consumada. Trata-se da doutrina antiga e jurisprudência.

Os prazos da usucapião sobre bens imóveis foram encurtados pelo atual código. Anteriormente à atual legislação civil o prazo fixava-se em vinte anos para a usucapião de mais largo tempo. De lembrar-se que o prazo já foi de trinta anos. Na atualidade da lei civil, a partir de 2003, data de vigência, a usucapião de prazo mais largo, poderá ser pleiteado via ação própria, bastando os quinze anos de exercício possessório. Além disso, o próprio dispositivo do artigo 1238 citado, o parágrafo único, prevê o benefício do encurtamento do

prazo de quinze para dez anos, em favor daquele possuidor que tiver erigido no imóvel a sua moradia habitual ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo. Portanto, a redução de prazo mostra-se contundente, pois, nessa hipótese, de vinte anos passou-se a admissão da prescrição aquisitiva em dez anos.

Ainda, surgem outros procedimentos de usucapião lastreados em cinco anos, sobre os quais pende a ressalva e a restrição do limite máximo de área, um deles em cinquenta hectares e o outro em duzentos e cinquenta metros quadrados. O primeiro deles se refere ao pró-labore, situação em que o titular trabalha na terra, portanto de conceituação rural. O segundo envolve área urbana, exigindo moradia com a família e a inexistência de propriedade diversa pelo titular.

3.1.1 Usucapião Familiar

Uma nova modalidade de prescrição aquisitiva surgiu recentemente, e necessita ser mais bem esclarecida.

O artigo 1.240-A do Código Civil, incluído pela Lei 12.424, de 16.06.2011, visou regularizar questões habitacionais, estabelecendo determinados casos em caso de separação de fato ou até de divórcio, o cônjuge que continuou a residir no bem abandonado por seu ex-consorte pode pleitear a usucapião, desde que permaneça no imóvel pelo prazo de dois anos:

“Código Civil

Art. 1.240-A. Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade dívida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio integral, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O direito previsto no caput não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. ”

O principal objetivo da inserção do referido dispositivo legal é proporcionar a regularização de imóveis encravados e pendentes de documentação.

Foi certamente visando à função social da propriedade, que o legislador resolveu destinar ao cônjuge que habita o bem o direito de delimitar o seu futuro, adquirido a parte do imóvel que caberia ao outro companheiro.

Mas é claro que este dispositivo só foi inserido na codificação civil em razão dos princípios basilares instituidores na nova normativa.

Pensando no caso específico dos cônjuges separados e da regularização imobiliária para a continuação da família, os legisladores acharam uma saída política para legitimar o estado da posse dos imóveis abandonados.

Influenciado pela situação familiar e também pelo amparo aos filhos, seja por traumas na relação ou até por uma reconstrução de vida, no mais das vezes, o ex-consorte não se vale do direito de propriedade, elascendo no tempo uma situação de abandono no bem.

Ao abandonar o bem, em muitos casos, o outro cônjuge não regulariza a posse do consorte, seja lhe autorizando o comodato ou o cobrando pelo uso exclusivo.

Ocorre que surgia uma situação de instabilidade para o cônjuge que ficou com o imóvel, pois este não poderia alienar o bem, investir nele ou simplesmente regularizar uma situação de posse exclusiva.

O cônjuge possuidor também não poderia, anteriormente, regularizar a situação, pois não se pode adquirir pelo uso, um bem que lhe pertence.

É o mesmo que ocorre com o herdeiro, que tem que fazer o inventário e a partilha dos bens deixados pelo autor da herança, não podendo regularizar o bem pela usucapião, pois já é proprietário e não posseiro.

Tal como nos casos acima, o cônjuge residente no imóvel é proprietário do bem, tendo uma relação de condomínio com outro cônjuge.

É diante desta problemática que surgiu a ingerência legal, para regularizar a situação destes imóveis ocupados exclusivamente por um dos cônjuges.

É certo de que as leis são feitas pelo homem diante de suas necessidades sociais, mas os princípios que lastreiam o sistema jurídico devem ser contundentes, seguindo um fato que deve ser regulado.

Os ex-cônjuges não têm prazo decadencial ou prescricional para ajuizarem a ação de divórcio, a qual, por se tratar de ação de estado, pode ser pleiteada em qualquer momento ou até nem ser pleiteada, pois se trata de um direito personalíssimo, exclusivo dos cônjuges (Art. 1.582, Código Civil).

Diante deste imbróglio, o tempo se tornou um dos maiores aliados e também inimigo dos cônjuges, pois ao mesmo tempo em que não têm prazo para reclamarem, não resolviam integralmente a dissolução de sua união.

Nesta situação os bens do casal ficavam encravados por anos, até porque o processo de divórcio com a partilha poderia travar ainda mais o andamento da regularização judicial do estado civil dos envolvidos.

Para tanto, em 1997, mesmo antes do Código Civil de 2002, o Superior Tribunal de Justiça entendeu por bem facultar aos cônjuges a possibilidade de obterem o divórcio mesmo sem partilhar os bens, tal como expressamente autorizou a súmula 197:

“Superior Tribunal de Justiça
Súmula 197. Divórcio Direto - Partilha dos Bens – O divórcio direto pode ser concedido sem que haja prévia partilha dos bens.”

Como uma codificação é sedimentada sobre as necessidades sociais e também sobre os entendimentos pacificados, um novo permissivo legal autorizou que o divórcio ocorresse sem a prévia partilha de bens, tal como estabeleceu o artigo 1.581 do Código Civil:

“Art. 1.581. O divórcio pode ser concedido sem que haja prévia partilha de bens”

Inclusive, o que antes era regra – a partilha do patrimônio, hoje se tornou exceção.

Ou seja, é prática comum nos Juízos de Família não se discutir a partilha no processo de divórcio se não houver concordância expressa e acordo dos cônjuges, pois o estado civil é direito potestativo e não pode sofrer limitações temporais em razão da discussão do patrimônio.

Assim, se houver questionamentos, será realizado simplesmente o divórcio, deixando a partilha para ser discutida em outro processo judicial.

De tal modo, a falta de regularização dos imóveis em discussão será perpetrada perpetuamente.

O artigo 1.240-A é inovador e ao mesmo tempo condizente com a proposta normativa em vigor.

É fato que o Código Civil de 1916 não poderia ter abarcado tal dispositivo.

Isto se deve exatamente pelo rigor formal pelo qual era conhecido o Código Civil de 1916, que não permitia, em regra, a aplicação da boa-fé, da equidade, ou da função social.

A própria história da sociedade brasileira durante o século XX não permitia interpretações que abalasse os princípios fundantes da estrutura baseadas na propriedade privadas.

Todavia, o Código Civil de 2002 se adaptou as novas realidades sociais e consequentemente as inovações constitucionais.

Esta nova estrutura foi pensada com base nos novos preceitos trazidos pela Constituição Federal de 1988, que ao mesmo tempo em que garante o direito inviolável da propriedade, também faz remissão a seu necessário atendimento à função social:

“Constituição Federal de 1988

Art. 5º. (...)

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; ”

Mesmo com algumas omissões propositais, o Código Civil de 2002 pautou-se em lastrear as relações jurídicas em três princípios básicos: a eticidade, a operabilidade e a sociabilidade. Enquanto a eticidade entende que o homem é um ser inserido na sociedade e, portanto, deve atuar em suas relações com ética e boa-fé, a operabilidade admite um sistema aberto de cláusulas gerais, que possibilitará melhores da legislação aos contornos e necessidades sociais, já o princípio da sociabilidade estipula que a norma deve ser analisada conforme o contexto social.

Assim se compreende um duplo viés de preocupação na inserção da usucapião familiar no ordenamento jurídico brasileiro com a destinação social, ou seja, preocupa-se tanto no contexto social como nas cláusulas gerais.

Juntamente com a boa-fé objetiva, a função social do contrato e da propriedade são as cláusulas gerais que regem o Código Civil de 2002.

Pelo simples conceito de cláusula geral como “norma que não prescreve uma certa conduta, mas, simplesmente, define valores e parâmetros hermenêuticos”, se verifica que seu alcance é limitado e um tanto intrincado. Ou seja, o ordenamento jurídico, no caso da

usucapião familiar necessitava de uma norma casuística que melhor resolve o conflito social brasileiro instaurado.

Isto se deve porque o que difere as cláusulas gerais das normas casuísticas é que as gerais são abertas, vagas, sem uma especificação de aplicação, portanto, descrevem uma conduta a ser seguida. Já com uma norma casuística, poder-se-ia atender os anseios da sociedade e estipular regras específicas e usuais. Por isto a usucapião familiar praticada pelo ex-cônjuge residente no imóvel teve que ser regulamentada, possuindo regras próprias e prazo bem mais resoluto que as outras espécies de usucapião.

Para que o cônjuge possa requerer a “usucapião familiar”, deve preencher nove requisitos legais: o primeiro deles é o “prazo” de habitação do bem de pelo menos dois anos ininterruptos e tal como já acontecia com as outras modalidades de usucapião estabelecidas no Código Civil, a continuação da posse é indispensável, ou seja, não poderá o consorte abandonar o imóvel.

O imóvel que se pretende usucapir não pode ultrapassar os duzentos e cinquenta metros quadrados, pois o “espaço” legalmente instituído visa uma regularização fundiária e não o enriquecimento ilícito.

No caso da usucapião familiar a “posse deve ser direta”, ou seja, não será permitido que o cônjuge aproveitasse a posse de terceiros, nem alugue ou ceda o bem a outrem, pois a o que se pretende garantir é a unidade familiar. Também, será necessária que a “posse seja exclusiva” pelo consorte, não podendo se aproveitar da referida ação declaratória, terceiro que tenha vindo a residir no imóvel, como novo companheiro ou cônjuge.

Tal como os demais, a posse deve ser mansa e pacífica, “sem litígio”, sem oposição, ou seja, somente será cabível se o ex-cônjuge não requereu seus direitos de coproprietário judicialmente (venda ou aluguéis), e se não foi realizada nenhuma ação possessória ou reivindicatória. A “copropriedade” com o ex-cônjuge ou ex-companheiro é requisito indispensável, pois não basta ter unicamente a posse, eis que neste caso caberão somente as outras formas de usucapião.

A “finalidade” deve ser somente a de utilizar para sua moradia ou de sua família, não podendo usufruir para outros fins, tais como comércio, sublocações etc.

Deve firmar a “unicidade”, não podendo ser proprietário de nenhum outro imóvel.

Tal como as demais usucapiões que visa à moradia, o direito a usucapião familiar somente pode ser exercido uma única vez na vida (Art. 1.240-A, § 1º).

É “cabível apenas para bem imóvel” e é admissível somente em caso de “omissão ou desídia” do outro cônjuge, ou seja, em caso dele abandonar o lar. A usucapião familiar, se por

um lado tem a virtude de regularizar a situação do cônjuge que continua a morar no imóvel depois do outro cônjuge abandonar o lar, por outro traz questionamento sobre o que poderia se compreender por abandono para fins desta nova modalidade de usucapião.

Isto porque a saída do cônjuge do imóvel, em caso de abalo na vida familiar, pode se dar por vários motivos, os quais não visam, necessariamente, abandonar a família. Ou seja, esta retirada do ex-consorte pode se dar de modo espontâneo, pela desídia no sustento e manutenção da família, ou ser então coercitivo, através da ação cautelar de separação de corpos ou criminalmente, em decorrência de agressões ou ameaças ao ex-consorte com base na Lei Maria da Penha (Art. 22, inciso II, Lei 11.340/2006). Logicamente, buscando a paz e a tranquilidade familiar, pode ainda o cônjuge deixar o lar comum visando exatamente garantir a integridade e respeito com os filhos e com o ex-cônjuge, buscando a paz e a tranquilidade familiar. A saída do ex-consorte do lar comum pode ocorrer espontaneamente pelo abandono do lar e da família ou para evitar atritos e coercitivamente para evitar violência em âmbito criminal ou em cautela de separação de corpos.

Logicamente, a usucapião familiar expressa no Artigo 1.240-A do Código Civil somente terá cabimento nas situações que envolvam “ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar”, eis que a saída para evitar maiores confusões e desavenças no seio familiar, ou nas hipóteses de retirada forçada do imóvel, não permitem tal modalidade de prescrição aquisitiva.

Portanto, o abandono do lar é um requisito subjetivo que deve ser atentamente examinado para se adquirir a posse [ad usucapionem](#) nesta modalidade de aquisição originária da propriedade.

A competência para a ação de usucapião familiar, a despeito dos requisitos que envolvam a família, é da vara cível, uma vez que se trata de ação real, e assim envolve terceiros por ter eficácia erga omnes.

Quanto ao procedimento, também terá as mesmas características das demais formas de usucapião, tais como citação por edital para conhecimento público, comunicação aos entes de direito público interno e notificação dos confrontantes. Tendo em vista que a posse [ad usucapionem](#) é um direito material, o prazo inicial (termo a quo) para o usucapião familiar só teve início após a vigência da lei, que o instituiu desconsiderando-se qualquer posse anterior. Se não fosse assim, o cônjuge que se retirou do lar anteriormente seria surpreendido por uma nova situação que inovaria indevidamente a ordem jurídica e lhe causaria prejuízo que o mesmo não tinha como prever.

Portanto, o prazo para concessão da usucapião familiar somente terá início após a vigência da lei que o instituiu, mesmo nos casos em que a posse tenha iniciado anteriormente.

A usucapião do cônjuge residente se mostra como uma alternativa viável para resolver os problemas enfrentados na regularização de imóveis, o que atenderá a função social da propriedade em razão do fortalecimento da estabilidade familiar.

A estabilidade familiar se deve à possibilidade de investimentos no próprio bem, na possibilidade de se obter financiamentos, bem como no indiscutível retorno em eventual alienação.

Diante da alusão perpetrada e das reflexões geradas, verificou-se que o dispositivo incorporado faz parte de um sistema paradigmático de transformação de cláusulas gerais em normas casuísticas, fornecendo maior coerência ao ordenamento jurídico.

Contudo, as impressões pessoais sobre o instituto é de que o mesmo não será fiel aos seus propósitos.

Isto ocorre em razão de que ficou estipulado um tamanho máximo de duzentos e cinquenta metros quadrados para que possa usucapir os referidos imóveis, o que, a priori, não parece condizer com as realidades brasileiras.

Ocorre que a maioria dos Planos Diretores municipais estrutura terrenos com quase o dobro da referida metragem, o que inviabilizará a utilização do referido instituto.

Assim, é premente uma revisão legislativa para que seja aumentado o tamanho referenciado, para que a função social pretendida com a edição da lei alcance sua finalidade.

3.1.2 Usucapião extrajudicial

O novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/15) regula, em seu artigo 1.071, um procedimento administrativo extrajudicial para a usucapião de bens imóveis. O dispositivo não cria a usucapião administrativo, pois o artigo 60 da Lei 11.979/09 — Lei do Programa Minha Casa, Minha Vida — já previa uma figura similar para detentores de título de legitimação de posse. O que há de novo, contudo, é a generalização do procedimento a qualquer suporte fático de usucapião em que haja consenso, ampliando sensivelmente o âmbito de aplicação do instituto.

Com base no artigo 1.071, a Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/73) passa a ser acrescida do artigo 216-A, que regula o procedimento da usucapião a ser requerido perante o oficial de registro de imóveis.

O instituto se insere no fenômeno da desjudicialização ou extrajudicialização do direito, caracterizado pelo deslocamento de competências do Poder Judiciário para órgãos extrajudiciais, notadamente as serventias notariais e registrais (confira-se Veronese, Yasmim. Leandro; Silva, Caique Leite Thomas da. Os notários e registradores e sua atuação na desjudicialização das relações sociais. Revista dos Tribunais. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 4/2014, p. 65).

O movimento legislativo em questão busca atribuir aos notários e registradores a solução de questões em que há consenso e disponibilidade de direitos envolvidos, colaborando com o objetivo de agilizar a atividade jurisdicional.

Notários, ou tabeliães, e oficiais de registros públicos, ou registradores, são profissionais do direito, admitidos mediante concurso público, para exercer atividade notarial e registral mediante delegação e fiscalização do Poder Público, em caráter privado. Dotados de fé pública, prestam serviços públicos voltados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia de atos jurídicos (CF, artigo 236; Lei 8.935, artigos 1º a 3º).

Há importantes antecedentes legislativos de extrajudicialização, como a retificação extrajudicial de registro imobiliário (Lei 10.931/04), o divórcio e o inventário extrajudiciais (Lei 11.441/07), a consignação em pagamento extrajudicial (artigo 890 do CPC, com redação da Lei 8.951/94), a conciliação em serventias extrajudiciais (vide provimento 12/2013, da Corregedoria-Geral de Justiça do Ceará, que também trata de mediação), entre outros.

A usucapião extrajudicial será requerida pelo interessado ao registrador de imóveis da situação do bem. A ele compete conduzir o procedimento administrativo que levará ao registro da usucapião, se forem provados os seus requisitos legais e não houver litígio. A escolha pela via extrajudicial cabe à parte, que poderá optar por deduzir o seu pedido em juízo se assim preferir, ainda que não haja litígio.

O procedimento se inicia a requerimento do usucapiente, respeitando o princípio da instância que rege o direito registral imobiliário (vide Carvalho, Afrânio de. Registro de imóveis. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, pp. 269-289). A parte deverá estar assistida por advogado, exigência legal decorrente da complexidade do ato postulatório. À petição será acostada a prova documental pré-constituída, para comprovar a posse prolongada pelo tempo exigido no suporte fático de usucapião invocado, bem como as certidões negativas de distribuição, que comprovam a natureza mansa e pacífica da posse.

Sobre os documentos a serem apresentados, inclui-se o justo título, se houver, prova da quitação de tributos e taxas e quaisquer outros que evidenciem a posse, como contratos de prestação de serviço no imóvel, correspondências, etc.

O legislador faz referência ainda à apresentação de ata notarial como meio de prova. A ata notarial, regulada no artigo 384 do novo CPC, é o instrumento público por meio do qual o tabelião atesta fato com o qual travou contato por meio de seus sentidos (Brandelli, Leonardo. Teoria geral do direito notarial. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 344-373), decorrendo da função tipicamente notarial de autenticar fatos (Lei 8.935/94, artigo 6º, inciso III). É lavrada por tabelião de notas de livre escolha da parte (e não pelo registrador de imóveis perante o qual corre o procedimento de usucapião) e acompanhará o requerimento. Difere da escritura declaratória porque, nesta, é um terceiro que atesta o fato perante o tabelião, que colhe a manifestação de vontade e a formaliza. Assim, para lavrar a ata, o notário ou seu preposto devidamente autorizado deverá se deslocar até o imóvel e lá poderá verificar a exteriorização da posse, diante das circunstâncias do caso. Nada obsta a que testemunha da posse do requerente compareça ao tabelionato e declare sob as penas da lei os fatos que presenciou, sendo a escritura declaratória lavrada e apresentada ao oficial de registro de imóveis.

O requerimento também deverá ser acompanhado da planta do imóvel, com memorial descritivo e anotação de responsabilidade técnica. A ART é a prova de que a planta e o memorial foram elaborados por profissional habilitado perante o conselho profissional competente. A planta ainda desempenha uma importante função, pois é nela que os confinantes e os titulares de direitos sobre o imóvel usucapiendo assinam, manifestando sua anuência ao pedido e caracterizando o consenso na usucapião.

Recebida a petição, devidamente instruída, o oficial de registro procederá à prenotação no livro de protocolo e a autuará. Se falta algum documento, formulará nota devolutiva entregue ao requerente, para que supra a ausência. Se algum interessado não tiver assinado a planta, procederá à sua notificação, para que se manifeste em quinze dias. Deverá ainda notificar a Fazenda Pública, municipal, estadual e federal, para deduzir eventuais impugnações em igual prazo de quinze dias. Em seguida, publicará edital em jornal de grande circulação, às expensas do requerente, para dar ciência a terceiros que, em prazo de trinta dias, poderão impugnar o pedido.

A impugnação da Fazenda Pública consiste em alegar que o imóvel é público, se for o caso, e, portanto, inusucapível (neste sentido, neste sentido, Miranda, Francisco Cavalcanti Pontes de. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, tomo XIII,

1977, pp. 381-382). Os terceiros poderão apresentar quaisquer impugnações contrárias à consumação da usucapião, enquanto que aos confinantes ou titulares de direitos reais sobre o imóvel notificados cabe impugná-lo ou prestar a anuência que não foi outorgada mediante assinatura na planta. As manifestações deverão ser deduzidas por escrito e protocoladas perante a serventia extrajudicial.

Vale ressaltar um ponto importante da regulamentação normativa: se o confinante ou titular de direitos reais não se manifestar, não se presume sua anuência. A solução adotada é oposta à vigente na retificação extrajudicial, em que o silêncio do confinante notificado implica concordância tácita (Lei de Registros Públicos, artigo 213, parágrafo 5º). Com a cautela legislativa, a segurança jurídica foi privilegiada em detrimento da efetividade. Um estudo estatístico que analise o número de retificações administrativas em comparação com o de contestações judiciais posteriores pode servir para confirmar a solução do novo artigo 216-A, ou para indicar a necessidade de sua reforma posterior.

Prevê o legislador ainda que o registrador poderá realizar diligências in loco, para elucidar dúvidas que tenham restado da análise da documentação. Esta faculdade do de legatário deve ser exercida com a necessária cautela, pois ordinariamente o oficial não tem formação técnica em engenharia e a inspeção deve se proceder dentro do que é possível verificar sem essa habilitação específica (neste sentido, CENEVIVA, Walter. Lei dos registros públicos comentada. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 494).

Se qualquer das partes interessadas apresentar impugnação, o registrador remeterá os autos ao juízo competente, para apreciação. Nesse caso, cabe a emenda da inicial, para ajustá-la às exigências do processo judicial. Se a documentação é insuficiente e o requerente não se conformou com as exigências formuladas, pode requerer a suscitação de dúvida (Lei de Registros Públicos, artigo 198), para que o juiz decida, no âmbito administrativo.

Se não há impugnação ou nota devolutiva desatendida, caberá ao registrador apreciar o pedido. A decisão do registrador pressupõe a qualificação, atividade administrativa vinculada privativa de profissional do direito em que são examinados os títulos apresentados a registro e verificado o preenchimento dos requisitos legais do ato registral no procedimento de usucapião extrajudicial, se a qualificação for positiva, o oficial procederá ao registro da aquisição do direito real na matrícula. Se o imóvel não for matriculado, efetuará a abertura da matrícula e o registro, seu primeiro ato. Se negativa, terá de fundamentar a decisão, indicando quais dos requisitos legais não foi atendido. A decisão que negar o pedido administrativo não obsta o ingresso com ação judicial de usucapião.

3.2. Fundamentos da usucapião

A usucapião, desde as remotas origens, permite consolidar a propriedade em favor daquele que, possuindo como seu por tempo prolongado, trabalhou o bem e o reintegrou na função econômico-social, constitui-se em valioso elemento gerador de riquezas contribui para incrementar o bem-estar coletivo e, por consequência, para atenuar as tensões sociais. Dessa concepção, a doutrina buscou dar origem a teorias sobre o fundamento da usucapião, as quais Antônio Macedo de Campos, biparte em duas correntes: a subjetiva e objetiva:

"A teoria subjetiva fundamenta a usucapião partindo do princípio segundo o qual o proprietário que não exerce seu direito autoriza a presunção de que houve de sua parte o ânimo de renúncia. Já pela teoria objetiva, a fundamentação da usucapião é baseada em ponderações ligadas à utilidade social, entendendo que, sob este aspecto, é conveniente que se dê à propriedade segurança e estabilidade."

Segundo Luiz Edson Fachin, é possível agrupar em torno de dez teorizações acerca dos fundamentos da usucapião, muitas delas se entrelaçando, ora vista como pena de negligência, ora como medida de política jurídica, ora como ação destruidora do tempo, ora como adaptação da situação de direito à situação de fato, ora como motivo de utilidade pública, ora como regra imposta pela necessidade de certeza jurídica, ora como interesse social, ora como instituição necessária à estabilidade dos direitos e, ainda, como fundamento da ordem e estabilidade social.

Caio Mário, acerca da matéria, afirma que *"ao fundamento ético da usucapião a tendência moderna imprime cunho nitidamente objetivo, considerando a função social da propriedade"*.

À paz social interessa a solidificação da situação de fato na pessoa do possuidor, convertendo-a em situação de direito, evitando-se, assim, que a instabilidade do possuidor possa eternizar-se. Assim, conforme disserta José Carlos de Moraes Salles,

"o proprietário desidioso, que não cuida do que é seu, deixa seu bem em estado de abandono, ainda que não tenha a intenção de abandoná-lo, perde sua propriedade em favor daquele, que se havendo apossado da coisa, mansa e pacificamente, durante o tempo previsto em lei, da mesma cuidou e lhe deu destinação, utilizando-a como se sua fosse".

Deveras, a ação do tempo sana vícios e defeitos dos modos de aquisição, bem como acaba com as incertezas da propriedade, mas é a função social da propriedade que tem melhorado a usucapião, posto que se configura na própria estrutura do direito de propriedade, pondo-se concretamente como elemento qualificante na predeterminação dos modos de aquisição dos bens.

Destarte, observando-se os tempos atuais, nota-se que a função social da propriedade adquiriu traços mais nítidos, acentuando-se a tendência de pô-la em equilíbrio com interesses individuais e, de certa forma, até se sobrepondo a estes. Nessa seara Natal Nader diz

"esse papel atributivo de juridicidade a determinadas situações de fato revela-se importante em países, como o Brasil, cujo território tem dimensões continentais e apresenta ainda enormes vazios improdutivos, prejudicando a economia nacional e ocasionando sérios problemas de ocupação".

A relevância da usucapião, na solidificação da situação de fato da pessoa do possuidor, convertendo-se em situação de direito, sobre todo bem, móvel ou imóvel, e a perspectiva da autonomia da posse frente aos direitos reais, equacionando os problemas de instabilidade da propriedade e sua conseqüente humanização. Daí a imprescindibilidade da usucapião.

3.3 Requisitos da usucapião

Os requisitos pessoais da usucapião são relativos ao possuidor e o proprietário, de forma a abranger a capacidade jurídica e de fato de cada um dos sujeitos da relação jurídica, para a ocorrência da usucapião, concebendo-se, assim, a aquisição do domínio por um e perda da propriedade da coisa pelo outro. Assim, é regra manifesta que somente podem usucapir as pessoas capazes para possuir.

Entretanto, é digno de registro, que há entendimento, como por exemplo Sílvio de Salvo Venosa sobre a posse do ausente, consubstanciado no art. 522, do Código Civil revogado e, no art. 1.224, do Código Civil Vigente que estas pessoas, ainda que não estejam exercendo uma vigilância permanente sobre o objeto de sua posse pode fazê-lo *in continenti* assim que tomar conhecimento de que está sofrendo esbulho ou turbação, lançando mão dos meios posto a sua disposição pela ordem jurídica, uma vez que o *animus possidendi* é um estado permanente. Enfatiza o citado autor, que se trata de matéria de prova, mas, num sentido geral, considera-se ausente aquele que não está presente e não se conhece o paradeiro para defender sua posse,

seja pelo exercício de um desforço imediato ou de ação possessória, tão logo tenha conhecimento do esbulho ou da turbação.

Entretanto, trilhando o pensamento anterior, entende Lenine Nequete que são capazes de possuir tanto as pessoas físicas quanto as pessoas jurídicas, a comunidade hereditária, a pessoa jurídica de direito público e, incapazes, por intermédio de seus representantes. Inclui, ainda, os sucessores legítimos ou testamentários do possuidor, bem como os credores e demais interessados.

Esta afirmação tem fundamento no art. 193 do Código Civil vigente, que permite a alegação da prescrição pela parte a quem aproveita. Assim, terceiros interessados que seriam

"todos aqueles que em favor dos quais constitui o possuidor um direito qualquer, que pereceria não se consolidando a propriedade nas mãos deste, v.g., o usufrutuário, o usuário, o fideicomissário em relação ao gravado, o enfiteuta em relação ao senhorio direto, etc."

Em matéria de usucapião especial coletiva, a Lei 10.257/01, no art. 12, criou a hipótese da existência de uma legitimação extraordinária, ao dispor que são partes legítimas para a propositura da ação de usucapião especial urbana: I - o possuidor, isoladamente ou em litisconsórcio originário ou superveniente; II - os possuidores, em estado de composesse; III - como substituto processual, a associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados.

Nessa modalidade de usucapião, os interessados, em litisconsórcio ou isoladamente, podem propor ação, bem como a *“associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados”*, respeitados alguns requisitos, como: regularidade da constituição e autorização de seus representados, as quais devem ser provadas no ato da distribuição da ação de usucapião coletiva.

Quanto ao sujeito passivo, para sofrer os efeitos da perda do direito, basta ser proprietário, inclusive os relativamente incapazes, e excetuando-se as pessoas jurídicas de direito público. Os primeiros, não estão abrangidos pelo art. 198, I, do CCB de 2002, na medida em que torna patente que não ocorre prescrição contra os incapazes de que trata o art. 3º, ou seja, os absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil. No que se refere aos segundos, a CF e o CCB de forma textual determinam que bens públicos não serão adquiridos pela usucapião.

Em suma, o usucapiente deve ser capaz, mas, em determinados casos, essa faculdade sofre restrições por várias razões, inclusive familiares, obrigacionais, etc., como pessoas e situações jurídicas que não se afinam com a usucapião:

A-) Entre cônjuges, na constância da sociedade conjugal (art. 197, I, do CCB), qualquer que seja o regime de bens.

B-) Entre ascendentes e descendentes, durante o poder familiar (art. 197, II, do CCB).

C-) Entre tutelados ou curatelados e seus tutores ou curadores, durante a tutela ou curatela (art. 197, III, do CCB).

D-) Em favor de credor pignoratício, do mandatário, e, em geral, das pessoas que lhe são equiparadas, contra o depositante, o devedor, o mandante e as pessoas representadas ou seus herdeiros, relativamente aos bens confiados à sua guarda (art. 168, IV, do CCB de 1916, não repetido no novo Código).

Interessante noticiar que, face à força declaratória de certeza jurídica, é possível ao proprietário intentar a usucapião sobre o seu próprio imóvel, pois não há a menor ilegalidade em que o possuidor, por não ter confiança em seu título dominial, recorra à ação de usucapião.

No entanto, sobre o tema, disserta Benedito Silvério Ribeiro, que não é cabível usucapião a quem possui registro ou transcrição, pois, a sentença declaratória de domínio seria redundância ou superfetação. A coisa que já é do autor não se pode tornar mais dele, ensinava a máxima romana: "*res mea, amplius mea fieri nequit*" (o que é meu não pode tornar mais meu). Ademais, o direito de aquisição do imóvel pela usucapião só se exercita sobre propriedade do domínio alheio, mesmo porque nem sequer tem sentido falar-se em aquisição de imóvel do próprio domínio.

Todavia, vez ou outra, encontra-se julgados mais liberais, demonstram que essa não é uma regra rígida, por exemplo, quando houver disparidade entre a metragem real e a realidade do registro (RT, 731:369), muito embora também se possa buscar satisfação numa ação retificadora, se não houver conflito sobre a retificação. É nosso entendimento que a ação de usucapião não compete apenas ao possuidor sem título algum de propriedade, mas àquele que o tenha mas, insuscetível de assegurar-lhe o domínio, o qual denominamos de justo título.

A propósito, comenta Celso Agrícola Barbi que "não se justificam restrições ao uso da ação declaratória quanto à propriedade de imóveis. Pelo contrário, será de muita utilidade,

quando alguém criar incerteza em torno do domínio de um bem dessa natureza, prejudicando seu uso, ou disponibilidade, pelo proprietário também possuidor. Poderá ele mover ação contra o pretense dono, para ver declarado que é seu o domínio".

4. BENS PÚBLICOS E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

4.1 Bens Públicos

Os bens públicos são tradicionalmente definidos como aqueles do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno. Em contraponto, os bens particulares compreendem-se, por exclusão, como os que integram o patrimônio de pessoas naturais ou jurídicas, sem caráter público, “seja qual for a pessoa a quem pertencerem” (art. 98, CCB-2002).

4.2 Classificação dos bens públicos

A classificação tradicional dos bens públicos é a que os separa em “de uso comum do povo”; “de uso especial” e “dominiais”.

- **Bens de uso comum do povo:** São bens de uso comum do povo os destinados ao uso indistinto de todos, tais como rios, mares, estradas, ruas, praças, etc. (art.99, I, CCB-2002). Em geral, atribuem-se a esses bens os caracteres da imprescritibilidade; insusceptibilidade de usucapião; inalienabilidade (salvo desafetação, nos termos da lei); impenhorabilidade, conforme os arts. 100-102, CCB-2002; o art.183, § 3º, CF/1988 e Súmula STF nº 340). O uso dessa espécie de bem público, em princípio, prescinde de qualquer ato administrativo que o autorize. O uso normal pelos cidadãos é aceito e dispensa a intervenção do Estado para conceder, permitir ou autorizar. Em regra, o uso será gratuito; permitindo-se, excepcionalmente, a imposição de ônus, nos termos da lei (art. 103, CCB-2003). O Superior Tribunal de Justiça, ao analisar os efeitos da Lei nº 9.636/98, que dispõe sobre a regularização e administração dos bens imóveis da União, orientou-se no sentido de que é proibido o registro público de ocupações fundiárias que comprometam “a integridade das áreas de uso comum do povo” (art. 9º, II).

- **Bens de uso especial:** São bens afetados ou destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias; locais onde se realiza a atividade pública ou onde encontra-se à disposição dos administrados um serviço público, ao exemplo de edifícios, museus, universidades, quartéis, estações ferroviárias, rodoviárias, aeroportuárias (art. 99, II, CCB-2002). Seus caracteres podem ser assim resumidos: a) são imprescritíveis; b) insusceptíveis de usucapião; c) inalienáveis (salvo desafetação, nos termos da lei); d) impenhoráveis, conforme os arts. 100-102, CCB-2002; art. 183, § 3º, CF/88 e Súmula STF nº 340. À semelhança dos bens de uso comum do povo, os bens especiais necessitam da desafetação para que sejam validamente alienados, ao exemplo do que já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça: “ (...) somente é possível a transferência de domínio de bens imóveis pertencentes ao Poder Público quando se tratar de bens dominicais. Tanto os bens de uso especial – como se classificam os bens mencionados – quanto os de uso comum são inalienáveis enquanto conservarem essa destinação”. Seu uso é restrito às determinações administrativas, às finalidades especiais do bem ou ao acesso aos serviços prestados. O cidadão encontra-se adstrito a horários, datas, modos de trajar e às restrições de ingresso em determinados setores do bem por questões de interesse público. Admitida, em alguns casos, a concessão ou permissão de uso do bem aos particulares, que atuarão como agentes colaboradores da Administração Pública.

- **Bens dominicais ou dominiais:** São bens que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades, sendo destituídos de uso especial ou uso comum (art. 99, III, CCB-2002). A natureza dos bens dominicais comunga dos seguintes caracteres: a) são imprescritíveis; b) insusceptíveis de usucapião; c) alienáveis (nos termos da lei); d) impenhoráveis, conforme arts. 100-102, CCB-2002; art. 183, § 3º, CF/88 e Súmula STF nº 340. Sílvio Rodrigues, antes da vigência do novo Código Civil, defendia a tese da possibilidade de

usucapião desses bens, especialmente quando inseridos na classe das terras devolutas. Essa orientação foi desconsiderada pelos tribunais, mormente o STJ, que se manteve estritamente fiel ao teor da Súmula STF nº 340: “Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião”. O acesso aos bens dominicais depende de contrato ou ato administrativo, pelo qual a Administração outorga parcela de seu domínio ou de sua posse a particulares sob condições de exercício e limites temporais, a saber: locação, arrendamento, comodato, permissão de uso, concessão de uso, concessão de direito real de uso, enfiteuse.

4.3 Função Social da Propriedade Pública

No Brasil, a função social da propriedade tem seu marco positivista constitucional localizado no art. 113 da Constituição de 1934, quando então se estabelecia que a propriedade "não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo". A noção evoluiu no art. 147 da Constituição de 1946, quando informava que "o uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social". No plano infraconstitucional, situa-se no art. 16, §4º, do Código Florestal (Lei nº 4.771/66). Este último texto encontrava-se redigido nos seguintes termos:

"Art.16. As florestas e outras formas de vegetação nativa, ressalvadas as situadas em área de preservação permanente, assim como aquelas não sujeitas ao regime de utilização limitada ou objeto de legislação específica, são suscetíveis de supressão, desde que sejam mantidas, a título de reserva legal, no mínimo.

(...)

§ 4º A localização da reserva legal deve ser aprovada pelo órgão ambiental estadual competente ou, mediante convênio, pelo órgão ambiental municipal ou outra instituição devidamente habilitada, devendo ser considerados, no processo de aprovação, a função social da propriedade, e os seguintes critérios e instrumentos, quando houver: "

A previsão contida no Código Florestal dizia respeito, como se lê do dispositivo, à localização de reserva legal, procurando compatibilizar a existência de um espaço ambiental protegido com a utilização conferida pela sociedade, tratando-se, em verdade, de uma função socioambiental da propriedade. A vigência de um pensamento individualista vigente à época, contudo, dificultou sua aplicação prática.

Com o advento da Constituição da República de 1967, o princípio da função social da

propriedade foi inserido no capítulo alusivo à ordem econômica, como se extrai da previsão contida no seu art. 157, inciso III. A Emenda Constitucional nº 01, de 1º de outubro de 1969, provocou a transferência do dispositivo para o art. 160, inciso III, do texto constitucional, mantendo-se sua redação.

A respeito do dispositivo redigido pela Emenda Constitucional nº 01/1969, MIRANDA (1972, p. 47) assim se pronunciou:

"O que há de retirar do art. 160, III, é que o uso da propriedade há de ser compossível com o bem-estar social; se é contra o bem-estar social, tem de ser desaprovado. Mas a regra jurídica não é somente programática. Quem quer que sofra prejuízo por exercer alguém o usus ferindo ou ameaçando o bem-estar social pode invocar o art. 160, III, inclusive para as ações cominatórias."

Observa-se que esse posicionamento mais tradicional possui uma índole individualista, que marcou o ordenamento jurídico anterior à promulgação da Constituição da República de 1988.

De fato, com a Constituição de 1988, a propriedade restou assegurada como direito fundamental, determinando-se que seja exercida em atendimento a sua função social. Nos arts. 182 e 186, o vigente texto constitucional caracterizou as hipóteses segundo as quais essa propriedade cumpria com essa função social, nas áreas urbanas e rural, respectivamente.

Nesse sentido, o art. 182, §2º, informa que a função social da propriedade urbana é cumprida quando "atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor".

De acordo com BULOS (2003, p. 1241), a função social da propriedade "no sentido específico do preceito, traduz a ideia de realização concreta das quatro bases do urbanismo moderno: habitação, trabalho, recreação (ou lazer) e circulação".

No aspecto rural, a função social da propriedade é atendida quando há: a) aproveitamento racional e adequado; b) utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; c) observância das disposições que regulam as relações de trabalho; e d) exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e trabalhadores.

Merece destaque, nesse sentido, que a noção de princípio, dentro de um cenário pós positivistas, assumiu a força de norma jurídica. Sobre a noção de princípio, esclarece MELLO (2010, p. 52):

"Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a

lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo"

Os princípios passaram, então, a deter força normativa, como bem lecionam BARROSO e BARCELLOS (2006, p. 340):

"Quanto ao conteúdo, destacam-se os princípios como normas que identificam valores a serem preservados ou fins a serem alcançados. Trazem em si, normalmente, um conteúdo axiológico ou uma decisão política. Isonomia, moralidade, eficiência são valores. Justiça social, desenvolvimento nacional, redução das desigualdades regionais são fins públicos." (Itálicos originais)

O Código Civil de 2002, por seu turno, refletindo as ideias constitucionais. Igualmente dedicou vários dispositivos ao tratamento do tema, como se colhe, exemplificativamente, dos seus arts. 421, 1.228 e 2.035, parágrafo único, assegurando uma utilização harmônica com o interesse útil em favor da sociedade, deslocando-se, assim, da visão eminentemente individual da propriedade outrora existente.

Por outro lado, a Lei nº 10.157, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), ao regulamentar o art. 182 da Constituição, estabelece no art. 39 que "a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º desta Lei". Em outros dispositivos, referida lei dispôs sobre as sanções aplicáveis na hipótese de descumprimento (arts. 5º ao 8º do Estatuto)

Fixadas essas considerações, é necessário voltar o olhar agora para a propriedade pública, investigando-se a possibilidade de se aplicar o princípio da função social aos bens públicos. Nesse passo, constata-se que há duas correntes doutrinárias sobre o tema.

DI PIETRO (2006, págs. 5/6), defensora de uma primeira corrente, sustenta a plena aplicabilidade do princípio da função social às propriedades públicas. Após destacar a tradicional classificação dos bens públicos em bens de uso comum, de uso especial e dominicais, a renomada administrativista sustenta que "a destinação pública é inerente à própria natureza jurídica dos bens de uso comum do povo e de uso especial, porque eles estão afetados a fins de interesse público, seja por sua própria natureza, seja por destinação legal". Esse raciocínio foi estendido também aos bens dominicais, razão pela qual concluiu pela não incompatibilidade do citado princípio com a propriedade pública.

Adotando um diferente ponto de vista, ABE (2007, págs. 8/9), adepta de uma segunda e

respeitável corrente doutrinária, após discorrer sobre a previsão do princípio da função social da propriedade na Constituição e no Estatuto da Cidade, defende a sua inaplicabilidade aos bens públicos. Para tanto, argumenta que, no caso de descumprimento da função social pela União, por exemplo, não seria possível ao Município ordenar o parcelamento e edificação compulsória de imóveis, pois a medida traduziria invasão na autonomia de outro ente federativo. A desapropriação, prevista no Estatuto da Cidade, igualmente não seria aplicável à União pelo Município, pela mesma razão de índole federativa.

Também no caso de imóveis rurais, segundo esta última doutrinadora, não seria aplicável a função social da propriedade, tendo em vista que a eventual sanção não atingiria o agente público, quem, efetivamente "deixou de cumprir diversos deveres em relação à gestão do patrimônio imobiliário público", penalizando, ao contrário, o titular do bem (ente público).

Apesar do respeito ao segundo posicionamento, entendemos que a primeira corrente doutrinária é a que mais se ajusta aos postulados do pós positivismo, uma vez que procura compatibilizar a utilização do bem público com a influência social. Nesse passo, a despeito de existir obstáculos à aplicação de sanções de edificação compulsória e parcelamento do imóvel, não se nega que o bem público deve atender às diretrizes fixadas no plano diretor municipal.

Ademais, na hipótese de edificação pública, no plano urbano. Mostra-se necessária a apresentação de projeto a ser aprovado pelos órgãos públicos municipais competentes, sem os quais não será emitido o correspondente alvará de construção, circunstância que poderia provocar o embargo da referida obra.

Assim sendo, o simples fato de não ser possível a aplicação das sanções contidas no plano diretor, na hipótese de descumprimento da função social, evidenciando sua limitação, não impede a incidência do princípio da função social na seara pública.

Nesse sentido, observa-se que o disposto no art. 182, §2º, da Constituição é norma de caráter obrigatório, aplicável tanto no caso de imóveis privados quanto públicos, uma vez que o legislador constituinte não promoveu qualquer tipo de restrição a sua incidência, não cabendo ao intérprete fazê-lo. A função social da propriedade não se esgota com a Lei nº 10.257/01.

Não é razoável supor, portanto, que apenas os imóveis privados devam obedecer aos comandos insertos no plano diretor municipal. Não se imagina, por exemplo, que o simples fato de uma obra a ser edificada possuir natureza pública provoque o descompromisso com os gabaritos máximos de edificação numa determinada área do Município. Nesse caso, tanto o particular quanto o ente público estão jungidos à observância das normas urbanísticas.

Realmente, em relação à vinculação do poder público às normas urbanísticas, merece lembrança doutrina de SILVA (2007, p. 739) que corretamente esclarece que o plano urbanístico igualmente se reveste de natureza pública. São suas palavras:

"Por isso é que - na observação justa de Pedro Escribano Collato - a função social da propriedade privada urbana repousa em um pressuposto de primordial importância, qual seja: o de que a atividade urbanística constitui uma função pública da Administração, que, em consequência, ostenta o poder de determinar a ordenação urbanística das cidades, implicando nisso, a iniciativa privada e os direitos patrimoniais dos particulares."

A conclusão atingida pelo renomado constitucionalista pode - e deve - ser transportada para a propriedade pública, uma vez que a ordenação urbana igualmente se caracteriza pela natureza pública de sua previsão. Assim, tanto a propriedade privada quanto a pública se submetem ao ordenamento urbanístico, circunstância que autoriza o entendimento de que a propriedade pública urbana também deve atender a sua função social.

Na seara rural, resta evidente que a propriedade pública deve atender, *cum granus salis*, todas as determinações contidas no art. 186 da Constituição da República de 1988.

Com efeito, o aproveitamento racional e adequado da propriedade (inciso I do art. 186 da CRFB/88) ajusta-se à noção de eficiência do serviço público (caput do art. 37 da CRFB/88). Do mesmo modo, a utilização ambientalmente correta (inciso I do art. 186 da CRFB/88) amolda-se ao dever de preservação ambiental contido no art. 225 da Constituição de 1988.

Também as observâncias das disposições que regulam as relações de trabalho (inciso III do art. 186) guardam proximidade com a necessidade de observância dos estatutos dos servidores públicos, dentro do modelo fixado no art. 37 e seguintes do texto constitucional.

A exploração que "favoreça o bem-estar dos proprietários e trabalhadores" (inciso IV do art. 186 da CRFB/88) reflete, no âmbito público o dever geral de atendimento aos correspondentes estatutos que contem normas gerais que estabelecem benefícios e vantagens com vista a proporcionar seu bem-estar. Adicionalmente, destaca-se que o atendimento ao plano diretor proporciona aos habitantes da sociedade o devido bem-estar, considerando-se o conforto ambiental decorrente das restrições ali contidas.

4.4 Norma Constitucional Inconstitucional de Otto Bachof

No papel de guardião da Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal Federal foi chamado a decidir sobre um aparente paradoxo: é possível uma norma constitucional ser

inconstitucional? Foi exatamente essa a controvérsia veiculada nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade 815/DF, ajuizada pelo governador do estado do Rio Grande do Sul em dezembro de 1992 e relatada pelo ministro Moreira Alves. Será aqui trazido, ao lado da controvérsia da inconstitucionalidade de normas constitucionais originária, o controle de constitucionalidade feito pelo Supremo Tribunal Federal sobre emendas à Constituição, manifestação típica do Poder Constituinte derivado.

O debate não era inédito, tendo surgido ao final de década de 1950, quando a Alemanha divergia acerca da legitimidade de uma lei fundamental redigida e promulgada por uma assembleia constituinte cujo protagonismo coube não ao povo alemão, mas ao governo aliado de ocupação. Há mais de 60 anos de sua vigência, a Lei Fundamental de Bonn hoje é referência no Direito Constitucional contemporâneo, sendo responsável pela consolidação de um patriotismo constitucional comprometido com a intangibilidade dos direitos fundamentais. Entretanto, quando da sua elaboração, a falta de legitimidade do processo suscitou controvérsias devido à ausência de uma assembleia representativa ou de uma consulta popular.

Nesse contexto, o professor Otto Bachof, da Universidade de Tubingen, fazia história ao fazer tal questão: seria possível que normas constitucionais fossem inconstitucionais por violar um princípio jurídico absoluto ou o próprio sistema interno do texto, promovendo assim uma modificação substancial de seu conteúdo? Sua preocupação era livrar o texto constitucional de dispositivos que contrariassem preceitos fundamentais de justiça, cujo fundamento estaria no Direito Natural. Sendo o povo titular do Poder Constituinte, o texto deveria refletir o sentimento de justiça enraizado em cada membro da coletividade.

Em crítica aberta aos teóricos adeptos do conceito formal de Constituição, Bachof expõe que a Constituição será válida — entendida enquanto legítima — tão somente no caso de o legislador considerar “os ‘princípios constitutivos’ de toda e qualquer ordem jurídica e (...) atender aos mandamentos cardeais da lei moral, possivelmente diferente segundo o tempo e lugar, reconhecida pela comunidade jurídica, ou, pelo menos não os renegar conscientemente”. Portanto, a norma originária do texto que fosse incompatível com norma constitucional superior, com a “mudança de natureza” de normas constitucionais ou com o Direito Supralegal recebido na Constituição, seria afastada. Se violar princípios não escritos conformadores do sentido do texto, o Direito Constitucional consuetudinário e o Direito Supralegal não positivado, também poderá sê-lo.

Assim como o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, no acórdão III ZR 153/50 de março de 1951, que decidiu pela impossibilidade do controle de constitucionalidade sobre

norma constitucional originária a partir de outra norma constitucional originária, o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 815, também rechaçou a possibilidade de inconstitucionalidade das normas constitucionais originárias. Hoje, a doutrina de Otto Bachof presta-se à reflexão sobre a interlocução entre o Direito Positivo e o Direito Natural, não encontrando respaldo junto aos tribunais constitucionais.

Na inicial, questionava-se a constitucionalidade do artigo 45 da Constituição. Mais especificamente, o governador do Rio Grande do Sul requereu a inconstitucionalidade tão apenas das expressões “para que nenhuma daquelas unidades da federação tenham menos de oito ou setenta deputados”, constante no parágrafo primeiro, e “quatro”, por sua vez prevista no parágrafo segundo. A tese apresentada ao Plenário do Supremo era a de que a taxatividade de quatro deputados para cada território e a variabilidade de oito a 70 para as unidades federativas importaria em um tratamento não só dispar, como também desproporcional, na medida em que eleitores dos estados do Sul e do Sudeste estariam sub-representados na Câmara dos Deputados se seus representantes fossem selecionados na forma do artigo impugnado.

A Constituição Federal de 1988 adotou a regra da proporcionalidade na representação, mas fez questão de, em atenção à igualdade entre as entidades da federação, determinar um número máximo de deputados por estado. Cuida-se de uma característica da história institucional brasileira, fazendo-se presente em todas as legislaturas eleitas no Império e na República. O estado do Roraima, que possui 450.470 habitantes de acordo com o Censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para 2010, elege um deputado para cada 56.309 pessoas, enquanto o estado de São Paulo, cuja população era de 41.262.199 habitantes em 2010, possuía um deputado para cada 589.459 paulistas. Em outras palavras, um deputado por São Paulo representa um contingente populacional superior a população inteira de Roraima.

Voltando à inicial, o autor também afirma que as distorções representativas impactam relevantes questões discutidas no Congresso Nacional, como em sua Comissão Mista de Planos Orçamentos Públicos e Fiscalização, que é responsável pela análise e parecer da proposta orçamentária da União. Para o governador do Rio Grande do Sul, tais questões seriam potenciais fontes de conflitos, sendo dever do poder público “exaurir esforço na extirpação do vício para reinstaurar o encontro da nação consigo mesma”.

Assim, ambas as expressões colocadas nos parágrafos do artigo 45 do texto afrontariam os princípios constitucionais superiores da igualdade, previsto no caput do artigo 5º, da igualdade do voto, previsto no caput do artigo 14, da soberania popular, consagrado no

parágrafo único do artigo 1º, da cidadania, cristalizado no artigo 1º, inciso II, e, por fim, da democracia, positivada no artigo 1º da Constituição Federal de 1988. Indo além, por “discriminar o valor político dos brasileiros”, as expressões enfraqueceriam a federação, elevada à condição de cláusula pétrea no artigo 60, parágrafo 4º, inciso I.

A Advocacia-Geral da União afastou completamente o pedido, afirmando que o sistema constitucional brasileiro não admitia hierarquia entre normas constitucionais, inclusive no que diz respeito às cláusulas pétreas, que não podem ser modificadas nem mediante propostas de emendas à Constituição. Para a AGU, todos os dispositivos constitucionais estariam situados em idêntico patamar. Em igual sentido foi o parecer da Procuradoria-Geral da República, que argumentou pela irrelevância da distinção “entre normas forma e materialmente constitucional, por possuírem o mesmo valor, a mesma força, não se podendo sustentar a existência de normas constitucionais inconstitucionais”.

Instruída, a ADI 815 foi submetida ao julgamento do Plenário do Supremo Tribunal Federal, cujos integrantes seguiram por unanimidade o voto do ministro Moreira Alves, para quem seria impossível declarar a inconstitucionalidade de norma originária em face de uma outra norma originária em um modelo de Constituição rígida. Para tanto, baseia-se nos ensinamentos de Francisco Campos, que “repugna, absolutamente, ao regime de Constituição escrita ou rígida a distinção entre leis constitucionais em sentido material e formal; em tal regime, são indistintamente constitucionais todas cláusulas constantes da Constituição, seja qual foi o seu conteúdo ou natureza”

De acordo com relator, sendo todas as normas originárias decorrentes da manifestação do Poder Constituinte originário, não haveria sentido em valorar distintamente umas em detrimento de outras. Do contrário, estaria sendo vulnerado o princípio da unicidade da Constituição, que informa a interpretação constitucional da relevância do contexto e da congruência do sistema constitucional como um todo. Extirpando quaisquer dúvidas por acaso existentes, a decisão do Supremo Tribunal Federal no bojo da ADI 815 alinhou expressamente a Constituição Federal à tradição da história constitucional brasileira em rejeitar diferenciação entre as normas originárias — ainda que não o faça expressamente, a exemplo da Constituição de 1824, cujo artigo 128 estabelecia ser “só constitucional o que diz respeito aos limites, e atribuições respectivas dos poderes políticos, e aos direitos políticos, e individuais do cidadão. Tudo que não é constitucional, pode ser alterado sem as formalidades referidas, pelas legislaturas ordinárias”.

Em que pese essa decisão a reforçar a unicidade da Constituição Federal de 1988, o STF já chegou a entendimento diverso quando julgou da ADI 939/DF, proposta pela Confederação

Nacional dos Trabalhadores no Comércio contra à Lei Complementar 77/93. Nessa ocasião, decidiu-se pela inconstitucionalidade do artigo 2º, parágrafo 2º, da Emenda Constitucional 3, sob o entendimento de afrontar o princípio federativo ao autorizar a quebra da imunidade recíproca entre União, estados, Distrito Federal e municípios. O ministro Celso de Mello defendeu que "ao Supremo Tribunal Federal incumbe a tarefa, magna e eminente, de velar para que essa realidade (direitos e garantias fundamentais) não seja desfigurada". Para Virgílio Afonso da Silva, a decisão do STF na ADI 939 marca a consolidação do modelo brasileiro de controle de constitucionalidade enquanto um modelo "ultraforte". Na medida em que um modelo considerado forte atribui ao tribunal a análise de adequação entre legislação infraconstitucional e constitucional, é razoável taxar o modelo brasileiro como "ultraforte", por ser o tribunal constitucional competente para fiscalizar a constitucionalidade do Poder Constituinte derivado.

À nível legislativo, é indicativo da existência de valorações distintas dentro do corpo do texto constitucional a existência de remédio processual apto a proteger e promover seus princípios mais sensíveis: a arguição de descumprimento de preceito fundamental. Já à nível doutrinário, muitos juristas defendem, em havendo colisão entre normas em um dado caso concreto, uma exegese atenta à respectiva relevância de cada um dos direitos em conflito, a exemplo do ministro Gilmar Mendes:

É possível que uma das fórmulas alvitradas para a solução de eventual conflito passe pela tentativa de estabelecimento de uma hierarquia entre os direitos fundamentais. Embora não se possa negar que a unidade da Constituição não repugna a identificação de normas de diferentes pesos numa determinada ordem constitucional, é certo que a fixação de rigorosa hierarquia entre diferentes direitos acabaria por desnaturá-los por completo, desfigurando, também, a Constituição como complexo normativo unitário e harmônico. Uma valoração hierárquica diferenciada de direitos fundamentais apenas é admissível em casos especialíssimos.

Por ora, a tese de Otto Bachof não encontra eco na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao menos não no que diz respeito às normas constitucionais originárias.

Como visto, o Supremo admite a inconstitucionalidade de propostas de emenda à Constituição quando restarem violadas as cláusulas pétreas previstas no artigo 60, parágrafo 4º, da Carta. Porém, enquanto não houver um posicionamento claro, conferindo diferentes valores às normas constitucionais originárias, todas deverão ser consideradas igualmente, obrigando todos os juristas e jurisdicionados em igual medida. Tão somente em casos excepcionais, e tão somente dentro dos limites da causa ali discutida, poderá o Supremo

sopesar os direitos para aplicar um em detrimento do outro. No entanto, fora dos limites subjetivos da causa, o Direito Constitucional aplica-se para todos com igual força vinculante.

4.5 Decisão do TJMG - O Caso DER/MG e a MP 2.220 de 04 de setembro de 2001

Segue a decisão do TJMG na íntegra:

EMENTA: APELAÇÃO CIVIL - AÇÃO REIVINDICATÓRIA – DETENÇÃO – INOCORRÊNCIA – POSSE COM “ANIMUS DOMINI” – COMPROVAÇÃO – REQUISITOS DEMONSTRADOS – PRESCRIÇÃO AQUISITIVA – EVIDÊNCIA – POSSIBILIDADE – EVIDÊNCIA – PRECEDENTES - NEGAR PROVIMENTO. - “A prescrição, modo de adquirir domínio pela posse contínua (isto é, sem intermitências), ininterrupta (isto é, sem que tenha sido interrompida por atos de outrem), pacífica (isto é, não adquirida por violência), pública (isto é, exercida à vista de todos e por todos sabida), e ainda revestida com o animus domini, e com os requisitos legais, transfere e consolida no possuidor a propriedade da coisa, transferência que se opera, suprimindo a prescrição a falta de prova de título preexistente, ou sanando o vício do modo de aquisição”.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0194.10.011238-3/001 - COMARCA DE CORONEL FABRICIANO

- APELANTE (S): DER MG DEPARTAMENTO DE ESTRADAS RODAGEM ESTADO MINAS GERAIS

- APELADO (A) (S): CLAUDIO APARECIDO GONÇALVES TITO, DORACI SANTOS MELO TITO, FATIMA MARIA LOPES TITO, EXPEDITO CASSIMIRO ROSA, JOSÉ CASSIMIRO DE OLIVEIRA, ROSILENE CARVALHO DE OLIVEIRA, JOSÉ PEDRO DE OLIVEIRA RAMOS, MARCO AURÉLIO GONÇALVES TITO E OUTRO (A) (S), MARIA DAS DORES SILVA ROSA, MARIA FERREIRA DAS GRAÇAS OLIVEIRA, MARIA MARGARIDA DE OLIVEIRA, FERNANDO INÁCIO DE OLIVEIRA, IVONETE APARECIDA GONÇALVES TITO E OUTRO (A) (S)

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

DES. BARROS LEVENHAGEN RELATOR. DES. BARROS LEVENHAGEN (RELATOR)

VOTO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGENS DE MINAS GERAIS (DER/MG),

contra sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito Marcelo Pereira da Silva às fls. 291/295v, que, nos autos da AÇÃO REIVINDICATÓRIA movida em face de MARCO AURÉLIO GONÇALVES TITO E OUTROS, julgou improcedente o pedido inicial e procedente o pedido contraposto pelos réus, para “declarar o domínio dos requeridos sobre os imóveis descritos na exordial, devendo a presente sentença servir de título para registro, oportunamente, no Cartório de Registro de Imóveis.

“Em razão da sucumbência, condenou o autor no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00. Nas razões de fls. 297/301, o DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGENS DE MINAS GERAIS-DER/MG, alega que “é proprietário do imóvel, o qual serviu de acampamento para os servidores da autarquia à época da construção das rodovias estaduais”, e, neste contexto, os servidores sempre souberam que o imóvel era da autarquia, e que sua tolerância na utilização do bem configura mera detenção consentida. Aduz que não induz posse os atos de mera permissão ou tolerância, pelo que pugna pela reforma da sentença. Apresentadas contrarrazões às fls. 303/306 e 307/310, pugnando pelo desprovisionamento do recurso. A d. Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se pela desnecessidade de intervenção do Ministério Público no feito (fls. 315 – TJ).

É o relatório.

Conheço do recurso, presentes os pressupostos de admissibilidade.

‘Data venia’, sem razão o Apelante. Inicialmente se faz necessário distinguir a detenção, tese encampada pelo autor, ora apelante, da posse, requisito necessário à usucapião. O Código Civil, em seu artigo 1.198, definiu o instituto da detenção como sendo: “Considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas.”

A doutrina se refere ao detentor como servidor da posse.

Neste sentido a lição de Maria Helena Diniz: “(...) é aquele que em razão de sua situação de dependência econômica ou de um vínculo de subordinação em relação a uma outra pessoa (proprietário), exerce sobre o bem não uma posse própria, mas a posse desta última e em nome desta, em obediência a uma ordem ou instrução. É o que ocorre com empregados em geral, caseiros, almoxarifes, administradores, bibliotecários, diretores de empresa, que são considerados detentores de bens sobre os quais não exercem posse própria.” (Maria Helena Diniz. Código Civil Anotado. 11ª Ed.

Lado outro, a posse “ad usucapionem” leva ao reconhecimento do domínio, gerando o direito de propriedade, possuindo requisitos próprios. Destarte, o “animus domini” constitui requisito da prescrição aquisitiva, devendo ser demonstrado no exercício da posse.

Assim, o possuidor deve se comportar como se dono fosse exteriorizando convicção de que aquele bem lhe pertence, para isso, há de comprovar a prática de atos de proprietário, conforme lição de Antônio Moura Borges, pois, se o proprietário perdeu a propriedade

por haver abandonando-a, deixando de praticar atos inerentes ao domínio, justo o possuidor adquirir essa propriedade desde que demonstrado esta manifestação. Necessário, também, que a posse “[ad usucapionem](#)” seja ininterrupta e contínua, sem oposição ou incontestada.

Neste sentido, os ensinamentos Benedito Silvério Ribeiro: “A posse ininterrupta ou contínua é que perdura durante o tempo determinado em lei, sem sofrer interrupção ou descontinuidade. (...) A posse em oposição deverá ser conforme o direito, isto é, justa (justa causa possessionis), sem os vícios da violência, clandestinidade e precariedade.” (Tratado de Usucapião. Benedito Ribeiro Silvério. 4ª Ed)

Portanto, a detenção simples da coisa, sem o animus de tê-la como sua, não tem consequência para a aquisição da propriedade, constituindo-se mero fato, ou seja, mera detenção, o que não é o caso dos autos, conforme demonstram as provas carreadas aos autos, principalmente, a perícia técnica de fls. 182/218:

“O que acontece neste caso, é que os moradores (ex-funcionários do DER/MG), pouco a pouco foram edificando suas casas no local do acampamento. Com o tempo, as famílias foram crescendo, criando-se vínculo com a propriedade e desde então se passaram aproximadamente 30 anos. Hoje, uma pequena vila, dotada de infraestrutura como: asfalto, energia elétrica, mina e uma pequena igreja. Esta área ocupada pelos moradores, corresponde aproximadamente a 26% do imóvel. O restante encontra-se livre.” Assim, aquele que por mais de trinta anos, como no presente caso, tem como seu o imóvel, tratando-o ou cultivando-o, tornando-o útil, não pode ser compelido a desocupá-lo à instância de quem o abandonou. Na espécie, os réus demonstraram a aquisição da posse do imóvel há mais de trinta anos, sem qualquer oposição do DER. Destarte, demonstrado está que os réus, ora apelados, não detinham apenas a mera detenção do bem, mas verdadeiramente sua posse, como se donos fossem.

A teor do que ensina Maria Helena Diniz, a respeito da usucapião previsto no Código Civil: “O usucapiente terá apenas de provar a sua posse.” E, ainda, a lição de Tito Fulgêncio: “A prescrição, modo de adquirir domínio pela posse contínua (isto é, sem intermitências), ininterrupta (isto é, sem que tenha sido interrompida por atos de outrem), pacífica (isto é, não adquirida por violência), pública (isto é, exercida à vista de todos e por todos sabida), e ainda revestida com o animus domini, e com os requisitos legais, transfere e consolida no possuidor a propriedade da coisa, transferência que se opera, suprimindo a prescrição a falta de prova de título preexistente, ou sanando o vício do modo de aquisição”. (Tito Fulgêncio. Da Posse e das Ações Possessórias, 7ª Edição, p. 450).

Note-se que não só o requisito temporal exigido pelo Código Civil, mas também a qualidade dos requerentes de proprietários legítimos como parte da fração do bem que é

objeto do presente processo foi cumprida, e é necessário reconhecer o direito de adquirir a sua propriedade por usucapião, contrariamente ao que alega a recorrente.

Além disso, deve-se ressaltar que, apesar de os ativos públicos não estarem sujeitos à aquisição pela usucapião (artigo 183, § 3º do CF, artigo 102 do Código Civil), a propriedade usucapiendo não está incluída em uma área de domínio público, conforme corretamente decidido pelo magistrado.

Deve-se salientar que, no caso em apreço, a viabilidade de declarar o período de aquisição é ainda mais evidente, porque já existe uma lei em vigor que autoriza expressamente o DER a doar a propriedade em questão para o município de Antônio Dias, precisamente para que estes lhes deem um destino social, promovendo o assentamento das famílias que estão no lugar.

Dispõe, o art. 102 do Código Civil que os “bens públicos não estão sujeitos a usucapião”. Nesse mesmo sentido já proclamava anteriormente a Súmula 340 do Supremo Tribunal Federal: “Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião”. Encontra-se hoje totalmente superada a discussão que outrora se travou no País a respeito da possibilidade de bens públicos serem adquiridos por usucapião, mormente os dominicais, visto que a Constituição de 1988 veda expressamente, nos arts. 183, § 3º, e 191, parágrafo único, tal possibilidade, tanto no que concerne aos imóveis urbanos como aos rurais, como exposto seguinte:

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Art. 191 - Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Parágrafo único - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Exatamente no § 3º e único respectivamente dos artigos 183 e 191 consta a proibição; não somente em lei constitucional encontramos esta proibição, como podemos ver também no art. 102 do Código Civil que os bens públicos não estão sujeitos à usucapião.

Dispõe, ainda, o art. 102 do Código Civil que os “bens públicos não estão sujeitos a usucapião”. Nesse mesmo sentido já proclamava anteriormente a Súmula 340 do Supremo

Tribunal Federal: “Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião”. Encontra-se hoje totalmente superada a discussão que outrora se travou no País a respeito da possibilidade de bens públicos serem adquiridos por usucapião, mormente os dominicais, visto que a Constituição de 1988 veda expressamente, nos arts. 183, § 3º, e 191, parágrafo único, tal possibilidade, tanto no que concerne aos imóveis urbanos como aos rurais, como exposto seguinte:

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Art. 191 - Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Parágrafo único - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Exatamente no § 3º e único respectivamente dos artigos 183 e 191 consta a proibição; não somente em lei constitucional encontramos esta proibição, como podemos ver também no art. 102 do Código Civil que os bens públicos não estão sujeitos à usucapião. Porém, com a MP 2.220 de 04 de setembro de 2001 foi disciplinado o instituto da Concessão de Uso Especial para Moradia em bens públicos. O parâmetro básico para incidência da norma é a posse ininterrupta e sem oposição de terrenos públicos, em área urbana, com finalidade de moradia, verbis:

“Art. 1º - Aquele que, até 30 de junho de 2001, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural”.

O título de concessão de uso especial para fins de moradia será obtido pela via administrativa. Trata-se de direito subjetivo público do possuidor, sendo certo que a Administração age de forma vinculada. Em caso de recusa ou omissão, é possível invocar a tutela jurisdicional para se obter uma sentença mandamental ou declaratória que reconheça a

legitimidade da ocupação do bem. Em qualquer caso, o título será averbado, gratuitamente, no Cartório de Registro de Imóveis, com oponibilidade erga omnes. De forma inédita, o sistema jurídico pátrio institui uma espécie normativa que impõe ao Estado o dever de regularizar a posse da terra, satisfazendo as exigências do bem-estar social.

CONCLUSÃO

Ante ao exposto, conclui a autora que durante a pesquisa foi apurado que o direito à propriedade é um direito fundamental, previsto desde que a humanidade necessitou da demarcação de territórios para a plantação ou moradia. Desta forma, frisa salientar que a nossa Carta Magna acarreta em uma vinculação social da propriedade.

Por este motivo, a concepção sobre o princípio da função social da propriedade se trata do fundamento do instrumento da usucapião, haja vista a grande relevância dos bens públicos que são essenciais para a execução da função públicas, sendo estabelecidos sobre a égide do interesse social. No entanto, foi averiguada a existência de bens públicos que não desempenham com o antevisto constitucionalmente. Tais bens exercem função precipuamente patrimonial, e por isso é de suma importância caracterizar como inexecuível a expressa determinação de não usucapião dos bens públicos.

Sobre a finalização da presente pesquisa e um posicionamento crítico sobre o que fora exposto, entende-se pela possibilidade da usucapião do bem público. A construção da usucapião do bem público deve-se ater a um embasamento concreto e motivado em normas e princípios, eis que o texto constitucional, bem como, o civil e o sumular carecem de uma nova explanação, a fim de que acolham as aspirações sociais.

Desta forma, conclui-se que a posição majoritária é que os bens públicos não podem ser usucapidos. Porém, há uma posição minoritária dos docentes Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, no qual defendem que a usucapião é cabível em determinadas espécies de bens, uma vez que o Estado Brasileiro possui interesse sobre grande parte dos imóveis que em, muitas vezes, é o primeiro a não atender à função social da propriedade em sua função ativa.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR, Joaquim Castro. *Direito da Cidade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 05.
- ARVANATIS, Eric Georges. *A origem e evolução histórica da usucapião*. 2014. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/33970/a-origem-e-evolucao-historica-do-usucapiao>. Acesso em 13 de jun. 2017.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2012.
- _____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 11 jun. 2017.
- BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro: Edição histórica, 1950. V. III.
- CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional Didático*. 5ª ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1999.
- COCCARO FILHO, Celso Augusto. **Usucapião especial de imóvel urbano: instrumento da política urbana. Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 437, 17 set. 2004. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5709>>. Acesso em: 13 jun. 2017.
- CHAVES, Cristiano; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. 6ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*, v.1: teoria geral do direito civil. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*, v.4: direito das coisas. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- DI PIETRO, Maria Sylvia, "*Direito administrativo*", 6. ed. Editora Atlas, São Paulo, 1996.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*. 3. ed. rev. e atual. Curitiba: Positivo, 2004.
- GIL, Antonio Carlos. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. São Paulo: atlas, 2008. p. 43.

GOMES, Orlando. **Direitos reais**. Atualizador Luiz Edson Fachin. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

NEQUETE, Lenine. **Da prescrição aquisitiva (usucapião)**. 3 ed. Porto Alegre: Ajuris, 1981.

NUNES, Pedro. **Da usucapião**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

OLIMPIO, Daniel Lobo. **Usucapião Coletivo**. Disponível em: <<http://www.mp.rn.gov.br/download/artigos/artigo08.pdf>>. Acesso em 13 jun. 2017.

OLIVEIRA, Joana Câmara Fernandes de. **O instituto da usucapião nas modalidades ordinária e extraordinária e o Registro de Imóveis**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 56, 31 ag. 2008. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5081>. Acesso em 11 jul. 2017

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles; FR ANCO, Francisco Manoel de Mello. **Minidicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. 2ª ed. (rev. e aum.). Rio de Janeiro: Editora Objetiva, 2004.

MADEIRA, Eliane Maria Agati. **A Lei das XII Tábuas**. Disponível em: <http://helciomadeira.sites.uol.com.br/PDF/AULAS/DR/4_XII_Tabulae.pdf>. Acesso em 11 jul. 2017.

MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Limitações ao direito de propriedade**. São Paulo: Saraiva, 1997.

MEIRELLES, Hely Lopes, **“Direito Administrativo Brasileiro”**, 30ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2005, pág.505

MELLO, Celso Antonio Bandeira de “Curso de Direito Administrativo”. Editora Malheiros, 7ª Edição.

MOREIRA, Tiago da Rocha. **Das Diferenças entre a Prescrição Aquisitiva e a Ação de Usucapião**. ViaJus. Porto Alegre. Disponível em: <<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=1094&idAreaSel=2&seeArt=yes>>. Acesso 11 jun. 2017

NADER, Natal, **“Usucapião de imóveis: Usucapião ordinário, usucapião extraordinário, usucapião especial rural e urbano”**, 5. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1995.

NUNES, Pedro; NUNES, Evandro, **“Da usucapião: teoria, ação, prática processual, formulários, legislação, regras e brocardos de direito romano”**, 4. ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1984.

PELUSO, Cezar (Coordenador). **Código Civil Comentado**. São Paulo: Editora Manoele, 2007

PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições de direito civil*, volume IV”, Rio de Janeiro: Forense, 2004. PINTO, Nelson Luiz, “Ação de usucapião”, São Paulo: R. dos Tribunais, 1991.

_____. **Instituições de direito civil**. Vol. IV. 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PIOTTO, Danillo Chimera. **A posse e a usucapião extraordinária no direito civil pátrio. Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2124, 25 abr. 2009. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/12700>>. Acesso em: 11 jun. 2017.

POLITO, André Guilherme. **Dicionário de Sinônimos e Antônimos**. São Paulo: Editora Melhoramentos, 2005.

PRÁ, Rita de Cássia Dal. **Usucapião Especial Urbano**. Tese de Pós-Graduação. Disponível em: <<http://www.avm.edu.br/monopdf/37/RITA%20DE%20C%3%81SSIA%20DAL%20PR%3%81%20BORBA.pdf>>. Acesso em 12 jun. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Coisas**. 3ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

RODRIGUES, Silvio, “Direito Civil v. 5 **Direito das coisas**”, 27 ed. rev. São Paulo: Ed. Saraiva, 2002.

_____. **Direito Civil: Direito das Coisas**. v. 5. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

SÁ, César Gomes de. Usucapião como de Realização da Função Social da Propriedade Urbana. **Revista de Direito da Unigranrio**. Disponível em: <<http://publicacoes.unigranrio.edu.br/index.php/rdugr/article/view/558/527>>. Acesso em 11 jun. 2017.

SALLES, Jose Carlos de Moraes, “**Usucapião de bens imóveis e móveis**”, 2. ed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SIGWALT, Djalma. **Usucapião**. Federação da Agricultura do Paraná - FAEP . *Boletim Informativo nº 1012, semana de 7 a 13 de julho de 2008*. Disponível em <http://www.faep.com.br/boletim/bi1012/bi1012pag14.htm> acesso em 17 de jun.2017.

SOUZA, Kenedys Fernandes de. **A usucapião de bens imóveis no direito brasileiro**. Disponível: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=9605. Acesso em 17 de jun.2017.

STANLEY, Adriano. **Direito das coisas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**. São Paulo: Método, 2011.

THEODORO JUNIOR, Humberto, **“Posse e usucapião: direitos reais I: doutrina e jurisprudência”**, Rio de Janeiro: Aide, 1991.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. III. 26 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

TOVAR, Leonardo Zehuri. **O Papel dos Princípios no Ordenamento Jurídico**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 696, 1 jun. 2005. Disponível no site: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6824>>. Acesso em 11 jun. 2017.

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais – TJ/MG. Disponível no sítio eletrônico: <www.tjmg.jus.br>. Acesso em 11 jun. 2017.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v.5: direitos reais**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

VERDAN, Tauã Lima. **Princípio da Legalidade: Corolário do Direito Penal**. **Jurid Publicações Eletrônicas**, Bauru, 22 jun. 2009. Disponível no sítio eletrônico: <<http://jornal.jurid.com.br/materias/doutrina-penal/principio-legalidade-corolario-direito-penal>>. Acesso em 11 jun. 2017

VIANA, Marco Aurélio. **Comentários ao Novo Código Civil. Dos Direitos Reais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

WALD, Arnold. **Direito Civil: Direito das Coisas**. v. 4. São Paulo: Editora Saraiva, 2010

YIN, Robert K. **Estudo de caso: planejamento e métodos**. 2. ed. Porto Alegre: Bookman, 2005