

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

JÚLIA CHAVES REINOL DA SILVA

O CONFLITO ENTRE O DIREITO DE PROPRIEDADE E A FUNÇÃO SOCIAL DA
PROPRIEDADE CONCRETIZADA PELA USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA SOB O
OLHAR DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ENTRE OS
ANOS DE 2021 E 2022

RIO DE JANEIRO

2023

JÚLIA CHAVES REINOL DA SILVA

O CONFLITO ENTRE O DIREITO DE PROPRIEDADE E A FUNÇÃO SOCIAL DA
PROPRIEDADE CONCRETIZADA PELA USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA SOB O
OLHAR DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ENTRE OS
ANOS DE 2021 E 2022

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em
Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito
para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da
Professora Dra. Cíntia Muniz de Souza Konder.

RIO DE JANEIRO

2023

CIP - Catalogação na Publicação

S586c Silva, Júlia Chaves Reinol da
O conflito entre o direito de propriedade e a função social da propriedade concretizada pela usucapião extraordinária sob o olhar do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro entre os anos de 2021 e 2022 / Júlia Chaves Reinol da Silva. -- Rio de Janeiro, 2023.
61 f.

Orientadora: Cintia Muniz de Souza Konder.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) - Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2023.

1. Função Social da Propriedade. 2. Usucapião Extraordinária. 3. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. 4. Acórdão. I. Konder, Cintia Muniz de Souza, orient. II. Título.

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os dados fornecidos pelo(a) autor(a), sob a responsabilidade de Miguel Romeu Amorim Neto - CRB-7/6283.

JÚLIA CHAVES REINOL DA SILVA

O CONFLITO ENTRE O DIREITO DE PROPRIEDADE E A FUNÇÃO SOCIAL DA
PROPRIEDADE CONCRETIZADA PELA USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA SOB O
OLHAR DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ENTRE OS
ANOS DE 2021 E 2022

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em
Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito
para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da
Professora Dra. Cíntia Muniz de Souza Konder.

Data da Aprovação: __ / __ / ____.

Banca Examinadora:

Orientadora

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2023

RESUMO

O objetivo geral atribuído ao presente trabalho trata-se de determinar qual é o entendimento dos Desembargadores e Desembargadoras das Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro nos casos em que há conflito entre o direito de propriedade e a função social da propriedade, com intuito de compreender se o preceito constitucional da função social da propriedade está sendo cumprido. A usucapião extraordinária é a modalidade de usucapião que apenas tem como requisitos a posse mansa, pacífica e ininterrupta por período de 15 anos ou por período de 10 anos se o usucapiente tiver moradia habitual no imóvel a ser usucapido ou tiver realizado nele obras de produção. Para que possa produzir efeitos, a usucapião extraordinária precisa ser declarada judicialmente e é justamente por este motivo que a análise jurisprudencial se mostra tão determinante, pois sendo provida a usucapião extraordinária ao requerente que efetivamente preenche seus requisitos, também restará provida o preceito constitucional da função social da propriedade.

Palavras-Chaves: Usucapião; Extraordinária; Função; Social; Propriedade;

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	6
Das origens do direito à propriedade	9
Da caracterização do direito à propriedade	9
Da forma de aquisição da propriedade imóvel denominada usucapião	11
Dos detalhamentos da usucapião extraordinária e o porquê de sua escolha	15
Da usucapião como concretização da função social da propriedade	17
Da questão da desapropriação da propriedade agrícola produtiva que não cumpre a função social da propriedade.....	20
CAPÍTULO 2	24
DO PANORAMA GERAL ACERCA DAS INTEMPÉRIES QUE OBSTAM A RESOLUÇÃO DAS PROBLEMÁTICAS LIGADAS À QUESTÃO DE TERRAS E À REALIZAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE.....	24
Do robustecimento do poder judiciário nacional, do ativismo judicial e da omissão e inércia dos três poderes no que diz respeito à aplicação da função social da propriedade	24
A posse e a propriedade existentes na história do direito agrário brasileiro	29
Dos motivos para a inércia estatal e judicial frente ao necessário estabelecimento da função social da propriedade e da questão de terras no Brasil.....	35
CAPÍTULO 3	41
DA ANÁLISE JURIDPRUDENCIAL DOS ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO NO QUE TANGE À CONCESSÃO OU NÃO DA USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA	41
Dos resultados obtidos pela análise jurisprudencial proposta.....	42
CONCLUSÃO.....	59
REFERÊNCIAS	61

INTRODUÇÃO

A propriedade é o direito fundamental que vincula ao seu titular a possibilidade de usar, gozar e fruir do bem, concedendo a este a tutela estatal necessária para repelir injusta agressão e para reaver a coisa quando a posse por outrem representar ameaça ao citado direito (PEREIRA, 2015, p. 75). Garantido pela Constituição, desenvolvido pelas disposições civilistas e protegido pelo Direito Penal e Processual, o direito à propriedade goza de grande prestígio no ordenamento jurídico brasileiro, sendo abordado nas mais diversas áreas (PEREIRA, 2015, p. 97).

Contudo, a partir do fenômeno da Constitucionalização do Direito, os princípios constitucionais irradiaram por todo o arcabouço cível. Assim, direitos que anteriormente eram secundarizados ou inexistentes, como a função social da propriedade, adentraram os espaços litigiosos onde é concedida a tutela jurisdicional. Com isso, o direito à propriedade passou a ser ponderado frente aos outros direitos, quando não cumpridas as suas finalidades econômicas e sociais.

Destarte, mediante as elucidações teóricas fornecidas e seguindo brevemente ao ponto central, a presente pesquisa debruça-se no estudo desse sopesamento, dessa ponderação de princípios, com o fito de tentar compreender qual entendimento tem prevalecido no julgamento dos magistrados: o deferimento da usucapião, como método de aquisição da propriedade que consagra o implemento da função social da propriedade, quando presentes os seus requisitos, ou a reintegração da posse, como instrumento de manutenção do direito do proprietário.

No que tange ao ordenamento jurídico brasileiro e, se tratando da temática da configuração da usucapião como forma de aquisição do direito à propriedade, existe certa discricionariedade envolvida na atividade dos magistrados. As disposições legislativas são

dotadas de conceitos gerais, abstratos e indeterminados que possibilitam aos magistrados a manifestação de seu discricionário discernimento como meio de viabilizar o amoldamento de diversas situações fáticas ao texto normativo.

Sob tal ótica, é o entendimento dos julgadores que fará a definição desses termos indeterminados no caso concreto e concederá ou não ao jurisdicionado a tutela que tanto pleiteia. A temática ganha ainda mais relevância, quando é o posicionamento das câmaras cíveis, como órgãos de revisão das sentenças proferidas pelos juízes de primeira instância, que vai corrigir eventuais equívocos ou inobservância que venham a ser realizados durante o litígio processual para aquisição da propriedade pela usucapião.

Assim, diante das provocações iniciais postas até o presente momento, entende-se que a primeira pergunta de pesquisa a ser realizada diz respeito ao entendimento dos magistrados quando confrontados pela usucapião extraordinária. Com isso, apresenta-se a seguinte pergunta de partida:

Como os magistrados da segunda instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio De Janeiro (TJRJ) tem julgado os casos envolvendo a usucapião extraordinária no período de 2020-2021, quando presentes os seus requisitos?

A resposta ao questionamento acima será capaz de identificar comportamentos e eventuais tendências dos desembargadores do Rio de Janeiro quando confrontados pela configuração da usucapião extraordinária, sobre se a tendência é fazer valer a função propriedade ou o contrário.

Superada a apresentação da pergunta formulada para este estudo, é possível a divisão das possíveis respostas obtidas em três grupos distintos. O primeiro grupo faz referência ao critério quantitativo. Neste critério são englobadas as resposta que se dão por meio de dados de fácil quantificação. O segundo possível grupo de respostas, por sua vez, vai exigir do

pesquisador uma busca mais aprofundada, tendo em mente que estas relacionam-se com eventos da experiência, da interação e até mesmo documentações na sua naturalidade. Por fim, o terceiro e último grupo de respostas está ligado àquelas que possuem caráter híbrido dependendo tanto da quantificação, quanto da análise fundamentalista para serem coerente. No campo jurídico, o critério qualitativo privilegiará, por exemplo, a análise do conteúdo de mérito da jurisprudência, enquanto o critério quantitativo demonstrará o número de vezes em que determinada temática se repete nos tribunais. (BARBOUR, 2009, p. 12-13).

O questionamento que embasa a pesquisa da temática abordada no presente trabalho foi concebido por uma hipótese preexistente. A citada hipótese surgiu a partir de trajetória no projeto de extensão “Cartografias jurídicas: mapeando a judicialização de conflitos fundiários urbanos” da Faculdade Nacional de Direito, coordenado pela Professora Júlia Ávila Franzoni. Nesse projeto de extensão, havia a pretensão de se fazer uma pesquisa extensa e profunda a respeito do entendimento dos juízes em casos específicos em se configurou a disputa pela propriedade. Com isso, por meio de diversas leituras, que contavam, por exemplo, a difícil trajetória de uma comunidade mineira para obter o reconhecimento da usucapião, e de outros casos abordados no espaço de debates do projeto de extensão, formou-se uma forte impressão de que os magistrados tendem a privilegiar a manutenção do direito de propriedade frente à realização da usucapião, como método de concretização da função social da propriedade (FRANZONI, 2018, 253-257).

Nesse diapasão, hoje, compreender o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro quando exposto ao tema corroborará, ainda que timidamente, para uma conclusão lógica sobre as hipóteses suscitadas até o presente momento neste projeto e privilegiará uma reflexão mais profunda, a respeito das peculiaridades que envolvem a disputa pela concessão ou manutenção da propriedade numa metrópole tão diversa como é o Rio de Janeiro.

CAPÍTULO 1

DAS NOÇÕES INICIAIS INDISPENSÁVEIS: DA CONCEITUAÇÃO E CARACTERIZAÇÃO DA PROPRIEDADE E DA USUCAPIÃO

Das origens do direito à propriedade

O direito à propriedade é um dos mais antigos direitos reconhecidos pela história da humanidade. No processo de desenvolvimento de diversas nações antigas, o direito à propriedade pode ser encontrado amparado em normas religiosas e nas regras de tradição e costume dos povos. É o caso, por exemplo, dos gregos, hebreus, hindus, romanos e persas (MARTINS, 1999, p.17). Ao se fazer uma análise do caso particular dos hebreus, é possível perceber que regras referentes à propriedade foram grafadas e perpassadas ao povo em máximas como a oração “não cobiçarás a mulher do teu próximo. Não desejarás para ti a casa do teu próximo, nem o seu campo...”. Já no caso particular dos gregos e romanos, inferem-se regras relativas à propriedade quando observada a proteção dada aos túmulos particulares e privativos das famílias falecidas, vedados por materiais de difícil transposição ou pela construção de cercas e muros, ou, ainda, pela delimitação de uma faixa de terra em que era proibido adentrar (MARTINS, 1999, p.18). Todas essas particularidades explicitadas apenas reforçam a tese já sabida de que o direito à propriedade possuía tratamento social desde tempos remotos.

Todavia, com o avanço dos séculos e a concretização dos Estados e dos ordenamentos jurídicos, o direito à propriedade não se manteve o mesmo vivenciado pelas civilizações antigas, mas foi alvo de uma evolução que, em muitos casos da experiência legal vigente, flexibilizou o núcleo duro de sua incidência e trouxe a sua ponderação frente a outros direitos também considerados de suma importância ao homem hodierno.

Da caracterização do direito à propriedade

No que tange à caracterização do direito à propriedade, este é vislumbrado como direito intrinsecamente ligado às faculdades humanas. Ele atinge as mais diversas classes sociais e seus efeitos podem ser percebidos e sentidos por pessoas das mais diferentes etnias e faixas etárias. Caio Mário da Silva Pereira assevera a relação explicitada entre a relação humana e o direito à propriedade, nos seguintes dizeres:

Não é apenas o homem do direito ou o *business man* que a percebe. Os menos cultivados, os espíritos mais rudes, e até crianças têm dela a noção inata, defendem a relação jurídica dominial, resistem ao desapossamento, combatem o ladrão. Todos “sentem” o fenômeno da propriedade. (PEREIRA, 2015, p. 74).

Ademais, a doutrina explicita alguns elementos contidos no direito à propriedade. A propriedade é formada por quatro principais atributos dominiais que são consagrados pela legislação, são eles: o direito de usar, o direito de gozar, o direito de dispor e o direito de reivindicar o bem de sua propriedade.

O direito de usar ou *ius utendi* trata-se, de fato, da utilização ou não do bem em prol do seu próprio detentor ou daquele que por ele seja beneficiado, sem que haja modificação de sua substância. Contudo, ao *ius utendi* também se amoldam as situações em que a coisa é mantida guardada ou inerte, uma vez que o uso não se trata da utilização imediata do bem, mas sim da possibilidade de tê-lo a disposição para servir (PEREIRA, 2015, p. 77).

Ainda que o proprietário detenha o direito de usar, o ordenamento jurídico condena a prática do abuso do direito à propriedade, nos moldes do artigo 1.228, Parágrafo 1º e 2º do Código Civil:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

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

§ 2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem. (BRASIL, 2002, *online*)

No que diz respeito ao direito de gozar ou *ius fruendi*, este se relaciona diretamente com a percepção dos frutos trazidos pela coisa, sejam estes frutos naturais ou frutos civis. O direito de gozar pode ser inserido no direito de usar, tendo em mente que o gozo pressupõe também o uso (PEREIRA, 2015, p. 78).

O direito de dispor ou *ius abutendi*, por sua vez, mostra-se o elemento dominial de maior relevância, em função da extensão das garantias que fornece ao proprietário. Esse direito em sua compreensão hodierna revela o poder de alienação do bem a qualquer título, sendo este passível de ser objeto de doação, troca, venda e outras atividades. Em suma, trata-se de atingir a substância da coisa, da possibilidade de submetê-la a gravames ou a serviços alheios (PEREIRA, 2015, p. 78).

Por fim, o direito de reaver a coisa ou *rei vindicatio* pode ser resumido no ideal de que o bem do proprietário pode ser por ele reavido quando estiver na posse de alguém que o detém injustamente. A *rei vindicatio* vai permitir ao proprietário que retome a coisa das mãos do injusto possuidor ou daquele que não possui causa jurídica para conservar-se na posse (PEREIRA, 2015, p. 79).

Da forma de aquisição da propriedade imóvel denominada usucapião

O direito romano já reconhecia a existência da usucapião requerendo o decurso do tempo para que esta fosse concretizada. Em suas primeiras aparições, a usucapião aparece configurada simplesmente pelo decurso do tempo. Depois, pela complexidade das relações, foram feitas leis que repudiavam a usucapião de bens obtidos por meio de violência. Em um primeiro momento, a usucapião não socorria aos peregrinos e não se aplicava aos imóveis provinciais. Porém, com a aquisição de novos territórios por Roma, para além das terras italianas, foi realizado um edito que passou a considerar a posse dos peregrinos nos mesmos

moldes da posse dos romanos, permitindo o direito à reivindicação da coisa reclamada (DINIZ, 2007, p. 152).

A usucapião, que pode ser mobiliária ou imobiliária, é a aquisição da propriedade de determinado bem, por meio de posse prolongada no tempo e desde que estejam cumpridos os demais requisitos legais para sua configuração (DINIZ, 2007, p. 154). É também conhecida como prescrição aquisitiva porque gera a aquisição originária da propriedade e de outros direitos reais também envolvidos com o decurso do tempo (PEREIRA, 2015, p. 79).

O instituto da usucapião não pode ser enxergado como uma usurpação e nem a ação declaratória desse direito como recompensa ao usurpador. Muito pelo contrário, a usucapião representa a vedação à insegurança jurídica e a estabilização de um direito que já vem sendo exercido com notoriedade na realidade fática. Há interesse social e legal que o proprietário sofra as consequências da negligência para com o bem possuído, pois, mesmo mediante as investidas contra seu direito, este permanece inerte em defendê-lo. Assim, se concede anistia para aquele que se instituiu, trabalhou e tornou produtiva propriedade imóvel (DINIZ, 2007, p. 155-156).

Cabe ressaltar a situação daqueles que não poderão pleitear a usucapião do bem. O Código Civil, em seu artigo 1.198, apresenta informações a cerca da detenção. O detentor é aquele que, por meio de uma relação de dependência para com o proprietário, conserva a posse do bem seguindo suas ordens e instruções. Em outras palavras, o detentor detém a posse direta de determinado bem, todavia, ele está ciente de que o bem não lhe pertence e de que existe direito dominial de outrem sobre a coisa. Alguns exemplos de detenção podem ser observados na relação advinda do comodato, da locação e da relação de emprego do caseiro (empregado pago pelo proprietário de um bem para que este seja cuidado e tratado em sua ausência). Nesses casos, se manifesta a posse *ad interdicta*, que apenas reveste o possuidor dos direitos à proteção possessória. Por outro lado, é a posse *ad usucapionem*, revestida do *animus domini* ou ânimo de ser dono, que vai preencher os requisitos necessários para a configuração da usucapião diante do decurso do tempo (PEREIRA, 2015, p. 123-124).

Existem, ao todos, seis tipos de usucapião para aquisição de bens imóveis previstas tanto no Código Civil, quanto em legislações esparsas. São elas: a usucapião extraordinária, ordinária, especial rural, especial urbana, especial urbana por abandono conjugal do lar e especial urbana coletiva. A seguir, será realizada a análise específica de cada hipótese de configuração dessas modalidades da usucapião.

A usucapião extraordinária é aquela que, dentre as demais modalidades, possui menos requisitos de configuração. Conforme o artigo 1.238 do Código Civil, é possível perceber que a usucapião extraordinária se configura quando somada a posse mansa, pacífica e ininterrupta ao lapso temporal de quinze anos de exercício possessório. A lei destaca que a usucapião irá se configurar ainda que não exista justo título ou que a posse seja de má-fé.

Ainda no que tange à usucapião extraordinária, o § único do artigo 1.238 traz uma redução ao lapso temporal de que trata o *caput* do mencionado artigo quando o possuidor constituir moradia habitual no imóvel ou houver realizado obras ou serviços de caráter produtivo nele.

A usucapião ordinária, por sua vez, está prevista no artigo 1.242 e traz como requisito a posse mansa, pacífica e ininterrupta por período de dez anos com justo título e boa-fé. O prazo pode ainda ser reduzido para cinco anos, de acordo com o § único do citado artigo, quando o imóvel for adquirido onerosamente e levado a registro do respectivo cartório, vindo a ser cancelada a aquisição, se o possuidor tiver estabelecido moradia ou realizado investimentos de cunho social e econômico no bem possuído.

Para inaugurar a caracterização das modalidades de usucapião especial, tem-se, no artigo 1.239 do Código Civil e no artigo 191 da Constituição Federal a previsão da usucapião especial rural. Seus requisitos são: o possuidor não pode ser dono de outro imóvel, precisa ter posse mansa, pacífica e ininterrupta por cinco anos, a área do imóvel rural não pode ser superior a 50 hectares, o possuidor deve ter deixado o imóvel produtivo por trabalho próprio ou de sua família e deve ter moradia nele.

Já na usucapião especial urbana, com fundamento no artigo 1.240 do Código Civil, no artigo 183 da Constituição Federal e no artigo 9º da Lei nº 10.257/2001, o possuidor precisa ter posse mansa, pacífica e ininterrupta por cinco anos, fazendo uso de um imóvel de até duzentos e cinquenta metros quadrados para sua moradia e de sua família, não pode ser dono de outra propriedade urbana ou rural. Somente somados esses requisitos se manifesta a usucapião especial urbana. Acrescenta-se que segundo o §1º e o §2º do artigo 1.240 do Código Civil não é permitida a concessão desse direito novamente ao mesmo possuidor e o título de domínio será concedido ao homem e à mulher, independentemente de seu estado civil.

A usucapião especial urbana por abandono conjugal do lar é uma modalidade que se difere das demais, tendo em mente que ocorre diante de uma situação em que dois cônjuges ou companheiros são proprietários em conjunto de um imóvel. Todavia, um desses proprietários abandona o lar por período de dois anos ininterruptos, e o outro permanece com a posse mansa, pacífica, direta e exclusiva de imóvel urbano de até duzentos e cinquenta metros quadrados, utilizando-o pra sua moradia e de sua família e não possuindo outro imóvel. Se todos esses requisitos estiverem configurados na situação fática individual, restará presente a usucapião especial urbana por abandono conjugal do lar, conforme artigo 1.240-A do Código Civil. Acrescenta-se que, como na usucapião especial urbana, o §1º do citado artigo não permite a concessão desse direito novamente ao mesmo possuidor.

Ademais, existe ainda uma hipótese de usucapião não descrita no Código Civil, mas amparada no artigo 10º da Lei nº 10.257/2001. É a usucapião especial urbana coletiva. Seus requisitos são: a existência de núcleos urbanos informais, existentes a mais de cinco anos de forma mansa e pacífica, cuja área total *per capita* seja inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados por possuidor e, não sendo estes proprietários de outro imóvel. Neste caso, como a própria nomenclatura sugere, o imóvel será usucapido coletivamente.

Por fim, destaca-se ainda as disposições do artigo 1.243, que asseveram a possibilidade de somatória do tempo de posse do possuidor atual a eventual possuidor anterior, desde que esta também tenha sido posse mansa, pacífica e ininterrupta e, para

aquelas modalidades de usucapião que necessitam de justo título e boa-fé, que este requisito exista tanto na posse atual quanto na antecedente.

Dos detalhamentos da usucapião extraordinária e o porquê de sua escolha

Todas as modalidades de usucapião trazidas pelo Código Civil e pelas legislações esparsas são imprescindíveis para a realização da justiça, da segurança jurídica e da estabilização do direito, conforme já falado. A usucapião urbana coletiva, por exemplo, tem possibilitado que assentamentos informais compostos em grande parte de pessoas com parcos proventos econômicos adquiram o direito à propriedade, por meio da organização e cooperação mútua das famílias em prover para a sua coletividade melhores condições de vida. Assim, demonstra-se o riquíssimo valor deste instituto jurídico para a concretização constitucional.

Nessa toada, dentre as diversas modalidades disponíveis para a análise jurisprudencial do entendimento dos desembargadores das Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, a usucapião extraordinária foi escolhida, pois é compreendida como a mais adequada ao estudo proposto, tendo em mente que, ainda que sua configuração exija o decurso de um lapso temporal alongado, se alcançados e comprovados os requisitos descritos no Código Civil, não existiriam justificativas judiciais que, legalmente, pudessem obstar a declaração da concretização da usucapião extraordinária.

As demais modalidades, por dependerem de uma gama de requisitos fáticos cumulados, acabam por autorizar, para o cumprimento da lei, o não provimento dos pleitos recursais remetidos às Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, seja por ausência de algum dos requisitos ou pela falta de cumulatividade entre eles.

Dessa forma, dadas as justificativas para a escolha da usucapião extraordinária como norte para a pesquisa jurisprudencial proposta, serão fornecidas algumas informações adicionais sobre a modalidade da usucapião escolhida.

A usucapião extraordinária é doutrinariamente dividida em usucapião extraordinária geral e usucapião extraordinária abreviada. Essa divisão foi realizada, em virtude da diferenciação legal das disposições do artigo 1.238, *caput* do Código Civil e do parágrafo único deste mesmo artigo. Vejamos:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo (BRASIL, 2002, *online*).

Sob tal ótica, a prescrição trazida pelo *caput* do artigo trata da usucapião extraordinária geral, tendo em mente o período de tempo mais alongado para a configuração da usucapião, que, em geral, é a regra. Já o parágrafo único vai trazer uma exceção que permite, numa situação específica (o uso do imóvel para moradia e produção), a redução do lapso temporal requerido para a usucapião extraordinária (DINIZ, 2007, p. 164).

Com isso, juntadas as duas espécies de usucapião extraordinária, os requisitos gerais formulam-se assim: Comprovação da posse pacífica, ininterrupta e exercida com o ânimo de ser dono; o decurso de 15 anos, para a previsão de que trata o *caput* do art. 1.238 do Código Civil ou a redução deste prazo pra 10 anos se o possuidor houver feito moradia e serviços de caráter produtivo no imóvel, conforme § único do mencionado artigo; a presunção legal de boa-fé e justo título, que não só dispensam a comprovação documental, mas também vedam que seja requerida prova de sua existência; sentença judicial declaratória da aquisição do domínio pela usucapião que servirá como título para registro no Registro Geral de Imóveis (DINIZ, 2007, p. 164).

Da usucapião como concretização da função social da propriedade

O Código Civil brasileiro de 1916 não trazia a definição do direito à propriedade, limitando-se apenas a dispor sobre direitos do proprietário, com redação que consagrava os já tratados direitos de usar, gozar, fruir e reaver o bem. O conjunto desses direitos postos na legislação admitia o aspecto estrutural do direito de propriedade, sem que fosse admitida nenhuma menção a existência de um aspecto funcional. Essa realidade civilista brasileira apenas vai galgar os primeiros passos para a alteração desse pensamento a partir da Constituição de 1946, que foi a pioneira em introduzir preocupações estatais com a função social da propriedade. Ao adentrar no contexto histórico de sua promulgação, a Constituição de 1946 nasce num cenário pós-guerra, em que se consagravam o intervencionismo e o dirigismo do Estado, já ocorrendo limitações ao direito de propriedade, todavia tais limitações se mostravam inexpressivas para a consolidação de uma política distributiva e para o estado de bem-estar social (TEPEDINO, 2004, p. 305-306).

É somente com a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 que a função social da propriedade é efetivamente absorvida pelo ordenamento jurídico brasileiro. A citada Carta Magna consagra a função social da propriedade como direito fundamental, efetivando sua proteção no capítulo da política urbana, da política agrícola e fundiária e da reforma agrária, e em outras diversas disposições (TEPEDINO, 2004, p. 307). Ademais, destaca-se a importância da constitucionalização do direito para que a função social da propriedade seja inserida ao Código Civil. A constitucionalização do direito nada mais é do que o processo de irradiação das normas constitucionais para as demais áreas do direito brasileiro, sendo estas fontes influenciadoras do conteúdo das normas e também o direcionamento necessário ao julgador, que julga numa interpretação conforme a Constituição.

A seguir, serão dispostos alguns artigos essenciais à previsão da função social da propriedade na Constituição (TEPEDINO, 2004, p. 310).

Em primeiro plano, é imprescindível apontar o artigo 5º, inciso XXIII que, no capítulo destinado aos direitos e garantias fundamentais, vai consagrar a função social da propriedade.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social (BRASIL, 1988, *online*);

O artigo 186, incluído no capítulo da política agrícola e fundiária e da reforma agrária, merece destaque nessa constatação de artigos, pois vai apresentar de maneira menos abstrata os elementos necessários para que seja cumprida a função social da propriedade rural. Ao se observar as condições trazidas pelo artigo, é fácil perceber que o legislador não se preocupou apenas com o atendimento dos interesses individuais do proprietário, mas sim, para que o imóvel rural realize a sua função social se deve atender também a satisfação coletiva da comunidade, exigindo-se para o bom uso a proteção ao meio ambiente, ao trabalhador e o aproveitamento racional da propriedade (TEPEDINO, 2004, p. 309).

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

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

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

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (BRASIL, 1988, *online*).

O artigo 184, deste mesmo capítulo, vai tratar da desapropriação para fins de reforma agrária dos imóveis rurais que não atenderem a função social da propriedade, mediante indenização paga por título da dívida agrária.

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei (BRASIL, 1988, p.xx).

Já no artigo 182 e no seu §2º, temos a definição da função social da propriedade urbana. Para que haja o cumprimento desta função, a propriedade urbana precisa cumprir as ordenações da cidade dispostas em seu plano diretor. O citado documento vai trazer as bases para o desenvolvimento de expansão urbana, prezando por preceitos como o desenvolvimento sustentável, a empregabilidade e o crescimento ordenado.

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. (Regulamento) (Vide Lei nº 13.311, de 11 de julho de 2016)

§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor (BRASIL, 1988, *online*).

Ademais, o §4º do artigo 182 vai possibilitar ao Estado que aplique sanções aos proprietários de imóveis urbanos que não promovam sua edificação, os subutilizem ou não os utilizem (TEPEDINO, 2004, p. 311). A sanção de que trata o inciso III é a desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública.

§ 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais (BRASIL, 1988, *online*).

Por fim, a Constituição prevê, juntamente com o Código Civil, as hipóteses de usucapião especial rural e urbana, respectivamente, nos artigos 191 e 183.

Apresentados os principais artigos que tratam da função social da propriedade na Constituição Federal, é essencial trazer as disposições do Código Civil para esta temática. Alguns desses artigos já foram devidamente tratados quando apresentadas as modalidades da usucapião, dispostas nos artigos 1.238 e seu § único, 1.239, 1.240, 1.240-A e 1.242.

A usucapião realiza a função social da propriedade, na medida em que vai conceder a aquisição da propriedade ao possuidor que, em primeiro lugar, ocupa imóvel negligenciado por seu proprietário e que conseqüentemente não cumpre a função social que lhe cabe. Essa negligência é evidenciada, uma vez que a posse precisa ser mansa e pacífica para a concessão da usucapião. Logo, se o proprietário cumpre a função social de sua propriedade, muito dificilmente, este permitiria que eventual esbulho ou turbação de sua posse se perpetuasse no tempo, fazendo uso das ações possessórias cabíveis para a recuperação da posse do imóvel. Além disso, o legislador prestigiou o possuidor que realizar atos e serviços para a produtividade ou melhorias coletivas na propriedade, além de nela residir, incentivando e provendo o pleito deste possuidor que dá ao imóvel a correta destinação social. Com isso, não há dúvidas de que a usucapião, prevista na Constituição da República e especificada no Código Civil, é a concretização da função social da propriedade.

O parágrafo único do artigo 1.228 do Código Civil estabelecer parâmetros para a utilização do direito à propriedade, estabelecendo que este seja exercido de modo a respeitar o meio ambiente e o desenvolvimento sustentável, as finalidades econômicas e sociais, e, o patrimônio cultural (TEPEDINO, 2004, p. 305).

§1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas. (BRASIL, 2002, *online*).

Da questão da desapropriação da propriedade agrícola produtiva que não cumpre a função social da propriedade

Não existem dúvidas e não pairam grandes controvérsias sobre a possibilidade de desapropriação e até mesmo da manifestação da usucapião para o imóvel que não cumpre sua função social por abandono e negligência do proprietário. Contudo, e quanto à possibilidade de desapropriação da propriedade que é economicamente produtiva, mas não realiza tal atividade seguindo os preceitos da função social da propriedade?

Essa questão é extremamente complexa e não é doutrinariamente acertada. Ocorre que o artigo 184 da Constituição Federal autoriza a União a promover a desapropriação do imóvel rural que não cumpra a sua função social, desde que haja indenização justa e prévia em títulos da dívida agrária. Todavia, o artigo 185, também da Constituição, vai trazer disposições que podem ser compreendidas como obstáculo para a desapropriação por descumprimento da função social. Vejamos as disposições do artigo constitucional:

Art. 185. São insuscetíveis de desapropriação para fins de reforma agrária:

I - a pequena e média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra;

II - a propriedade produtiva.

Parágrafo único. A lei garantirá tratamento especial à propriedade produtiva e fixará normas para o cumprimento dos requisitos relativos a sua função social (BRASIL, 1988, *online*).

O mencionado artigo deixa clara a impossibilidade de desapropriação para fins de reforma agrária da propriedade produtiva e da pequena e média propriedade rural quando seu proprietário não dispuser de outra, acentuando ainda que será dado tratamento legal especial aos requisitos da função social da propriedade produtiva.

Dessa maneira, surge uma gigantesca problemática: é possível a desapropriação da propriedade rural produtiva que não cumpre sua função social? Na interpretação adotada pelos grandes latifundiários e pequenos e médios proprietários rurais, seus imóveis não são passíveis de desapropriação ainda que não sejam cumpridos todos os requisitos de sua função

social, pois a produtividade fornecida ao território nacional supriria os critérios faltantes, além das considerações necessárias ao disposto no artigo 185, I e II da Constituição Federal.

Por outro lado, parte da doutrina se manifesta defendendo veementemente que é sim possível a desapropriação dessas propriedades produtivas que não cumprem sua função social. Na visão do professor Gustavo Tepedino, por exemplo, para que haja tutela estatal, a produtividade de que trata o artigo 185, II, da CF deve estar alinhada a função social. A propriedade rural ainda que gere riquezas, não atenderá sua função social se ignorar as condições sociais e existenciais que a permeiam, devendo assim ser desapropriada.

A desapropriação seria devida, pois a propriedade produtiva não observadora de sua função social se mostraria como empecilho para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, e, para erradicação da pobreza, da marginalização, e das desigualdades sociais e regionais, que são aos objetivos constitucionalmente definidos da República Federativa do Brasil, conforme artigo 3º, I e III da Constituição (TEPEDINO, 2004, p. 311).

Assevera o professor Gustavo Tepedino:

A produtividade, para impedir a desapropriação, deve ser associada à realização de sua função social. O conceito de produtividade vem definido pela Constituição de maneira essencialmente solidarista, vinculado aos pressupostos para a tutela da propriedade. Dito diversamente, a propriedade, para ser imune à desapropriação, não basta ser produtiva no sentido econômico do termo, mas deve também realizar sua função social. Utilizada para fins especulativos, mesmo se produtora de alguma riqueza não atenderá sua função social se não respeitar situações jurídicas existências e sociais nas quais se insere (TEPEDINO, 2004, p. 311).

Para a resolução dessa problemática, as disposições que tratam sobre a usucapião, suas modalidades e formas de configuração, na Constituição Federal, quanto no Código Civil, não são capazes de trazer socorro, tendo em mente que, conforme já elucidado a posse *ad usucapionem* precisa ser mansa e pacífica, cedendo assim o direito à usucapião se a posse for reclamada pelo proprietário que se utilizar dos interditos proibitórios, da ação de manutenção

de posse e da ação de reintegração de posse para reivindicar o bem. Isso, sem contar nas modalidades de usucapião que vão requerer a existência de um justo título e a posse de boa-fé.

Assim, apesar da manifestação do poder originário na formulação da Constituição Federal de 1988, a existência da representação dos mais diversos grupos sociais na defesa de seus interesses diversos, permitiu que algumas disposições constitucionais possuíssem cláusulas abertas ao ponto de não terem uma definição exata daquilo que efetivamente se está tutelando. Dessa forma, caberá ao Poder Judiciário e, mais especificamente ao Supremo Tribunal Federal, resolver a problemática suscitada ofertando à sociedade uma interpretação conforme a Constituição. Para tanto, é necessário que exista pertinente provocação, tendo em mente que a jurisdição não pode agir por impulso próprio. Além disso, também seria de grande valia à resolução da questão posta, a movimentação e manifestação do poder legislativo, como órgão eleito e dotado de lastro democrático, a fim de criar as normas para o cumprimento dos requisitos relativos à função social da propriedade produtiva, conforme previsão trazida pelo § único do artigo 185 da Constituição. Esse balizamento é essencial para a realização da função social da propriedade e para a aplicação das normas referentes à reforma agrária, que desde a promulgação da Constituição até os dias de hoje não se operou de maneira expressiva no Brasil.

CAPÍTULO 2

DO PANORAMA GERAL ACERCA DAS INTEMPÉRIES QUE OBSTAM A RESOLUÇÃO DAS PROBLEMÁTICAS LIGADAS À QUESTÃO DE TERRAS E À REALIZAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Do robustecimento do poder judiciário nacional, do ativismo judicial e da omissão e inércia dos três poderes no que diz respeito à aplicação da função social da propriedade

Historicamente, em busca de promover o efetivo gozo do Princípio da Soberania dos Estados e, ao mesmo tempo, não concentrar o comando do governo nas mãos de um possível tirano, criou-se a Teoria da Separação de Poderes. Por meio dos ensinamentos advindos desta teoria, o poder emanado da vontade popular deve ser desconcentrado e dividido entre três principais órgãos diversos que vão exercer controles recíprocos entre si, num sistema de freios e contrapesos, vão proteger os indivíduos frente a um potencial poder abusivo e, juntos, vão compor a unidade indissolúvel da soberania estatal (BARROSO, 2011, p.107).

Contudo, o que pode ocorrer quando, por motivos não previstos ao tempo da Teoria da Separação de Poderes, o poder judiciário acaba alcançando o monopólio judicial da Constituição, com uma posição de destaque para a interpretação das normas constitucionais?

É possível perceber que se vive atualmente uma judicialização das questões políticas. Essa judicialização se deve a vários fatores diferentes. É possível apontar, por exemplo: o fato de que algumas decisões anteriormente tomadas pelos poderes legislativo e executivo são deslocadas para a competência revisional do poder judiciário; no campo técnico-jurídico, pode-se destacar a expansão do controle de constitucionalidade de atos administrativos e de políticas; no campo sociopolítico, o prestígio social dos magistrados os diferencia dos demais poderes, visto que ainda nos dias contemporâneos são o espelho das camadas mais altas da sociedade, vistos e respeitados como uma “aristocracia togada”; com enfoque na experiência

brasileira e em contraposição ao prestígio acima citado, tem-se o desprestígio e descrença popular nos órgãos eleitos em decorrência dos escândalos de corrupção e da não percepção de melhoras significativas na qualidade de vida dos eleitores; e, por fim, mais uma vez no campo sociopolítico, a auto-percepção dos magistrados como elite, como agentes de transformação da sociedade para o bem comum reforça ainda mais seus estereótipos. Este último aspecto apontado é inclusive muito apreciado e defendido por diversas doutrinas jurídicas do Neoconstitucionalismo (FRANCISCO, 2012, p. 221-222).

A judicialização das questões políticas encontra espaço fértil no sistema jurídico brasileiro, em função, principalmente, do estilo da Constituição de 1988. Composta por uma série de cláusulas abertas, imprecisões linguísticas, ambiguidades e prevendo uma gama de instrumentos judiciais de controle sobre políticas, a Constituição e a Constitucionalização do Direito, enquanto fenômeno, propiciou certo desequilíbrio entre os poderes quando concedeu ao judiciário o título de “guardião da Constituição” e a possibilidade de revisão judicial de atos administrativos e de disposições legais. (FRANCISCO, 2012, p. 223).

A revisão judicial é alvo de diversas críticas dentro da doutrina brasileira geralmente por possui um caráter contramajoritário. O raciocínio é lógico, se os representantes do poder legislativo e executivo foram eleitos pelo povo, é presumível que as políticas por eles elaboradas vão refletir os anseios da sociedade que os elegeu. Assim, quando o judiciário, um órgão minoritário e não eleito, revisa tais políticas e as declara como inconstitucionais, ele estaria indo contra a vontade da maioria que escolheu os representantes produtores da norma. Todavia, para o professor Luís Roberto Barroso, a revisão constitucional contramajoritária se justifica pelo aspecto já abordado no parágrafo anterior, pela generalidade, abstração e abertura das normas constitucionais que não definem clara e indubitavelmente quais são os seus significados. Além disso, a jurisdição constitucional também se justificaria pela necessidade de frear posicionamentos tiranos advindos das maiorias frente aos direitos fundamentais individuais e de grupos minoritário (BARROSO, 2011, p. 371).

Sob tal perspectiva, independentemente do posicionamento doutrinário que se adota frente à necessidade ou desnecessidade da revisão judicial, certo é que ela causa desequilíbrio entre os poderes.

O poder judiciário, em muitos casos, age por ativismo judicial. Esse ativismo pode ser compreendido como uma postura intensiva do poder judiciário na concretização dos valores e fins constitucionalmente previstos, para isso, intervindo nos espaços de atuação destinados ao legislativo e executivo. O ativismo judicial pode se manifestar a partir de diferentes atitudes, tais como a aplicação da Constituição em situações que se amoldam perfeitamente à norma mesmo que sem a atuação do legislador ordinário, a declaração de inconstitucionalidade dos atos legislativos de acordo com critérios menos rigorosos do que a afronta constitucional direta e a imposição de ações positivas ou ações de abstenção ao poder público, no que tange principalmente às políticas públicas (BARROSO, 2011, p. 371).

Para que seja possível dar seguimento às discussões suscitadas, é preciso destacar que o objetivo do presente trabalho não é criticar duramente a atuação do poder judiciário brasileiro, mas sim, o objetivo é demonstrar de forma cada vez mais clara como a posição de prestígio e prevalência que os magistrados possuem afeta a urgência de aplicação de determinadas normas constitucionais em detrimento de outras. Dessa maneira, com tamanho prestígio e prevalência, podendo dizer qual é a interpretação conforme a Constituição, como e por quais motivos ainda não se pode vislumbrar avanços reais na concretização da função social da propriedade? Se o judiciário possui tamanha influência a ponto de poder rever atos administrativos e agir por ativismo judicial, qual é o fator que traz desestímulo e obsta avanços nas questões que envolvem a divisão de terras e a função social da propriedade no Brasil?

É também importante ressaltar que não é desejável que o poder judiciário de forma autônoma e por meio de ativismo defina as regras referentes à questão de terras no Brasil. Tal temática, extremamente complexa e com interferência direta na vida de diversos segmentos sociais não pode ser decidida exclusivamente por um órgão que não possui legitimidade democrática, ou seja, um órgão não eleito. Contudo, dentro das atribuições do judiciário e até

mesmo levando em consideração a experiência de outras temáticas já tratadas pelas cortes superiores, cabe ao judiciário, percebendo a inércia do poder legislativo em criar leis complementares e regulatórias, cobrar e manifestar o descontentamento social com a falta de regulamentação da questão de terras e da inaplicabilidade da função social da propriedade. Para a realização de tal cobrança e a demonstração do descontentamento social, o poder judiciário possui ampla legitimidade, na medida em que é por excelência este poder que efetivamente recebe as reclamações e pleitos de provimento jurisdicional no que tange às referidas temáticas. Afinal, só se ajuíza uma determinada ação frente ao descontentamento por uma pretensão negada, por um direito não concedido.

Sob tal ótica, o que se requer do poder judiciário é um “controle positivo”, ou seja, um controle que visa à adequação material dos atos governamentais dos demais poderes ao texto constitucional, com fito de promover a discussão sobre o cumprimento da função social da propriedade. Para tanto, mesmo fazendo uso de medidas impositivas aos poderes legislativo e executivo, os magistrados devem se limitar apenas a exigir o fim da omissão estatal e a delimitar instruções e apontamentos daquilo que entendem serem as melhores alternativas para a questão de terras no Brasil. Deve-se deixar que a efetiva regulação deste tema ocorra dentro dos espaços legislativos, no intuito de permitir ampla representação dos diversos grupos sociais interessados nessa temática, tal como os agropecuaristas, os grupos sem terras, os ambientalistas e outros.

Sobre o controle positivo, disserta Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

Entretanto, uma transformação veio ocorrer no final do século XX, mesmo antes da Constituição em vigor. É um desenvolvimento de um controle “positivo”. Este, conquanto apoiado na lei, não visa a mera adequação formal dos atos governamentais, mas os condiciona no conteúdo e, mais, chega a impor sua adoção e efetivação. Estende-se, portanto, à área política antes reservada aos demais Poderes, aqui incluído o Legislativo.

Este controle positivo já aparece claro anteriormente à Constituição em vigor, como se depreende da ação popular, no próprio regime autoritário, estendendo-se também ao âmbito do mandado de segurança. Potencializou-se, sobretudo, coma a instituição da ação civil pública, pela Lei 7.347, em 1985. Com a promulgação da Constituição vigente, ainda ganhou terreno, estendendo-se, por exemplo, às omissões pelo mandado de injunção, pela inconstitucionalidade por omissão. (FRANCISCO, 2012, p.224).

Quando efetivamente determinada causa mobiliza o poder judiciário em prol de sua resolução e de um controle positivo ao Estado, as consequências dessa mobilização são logo percebidas pela sociedade e pelos demais poderes. Como exemplo da afirmativa exarada acima, pode-se pontuar o julgamento da Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 347 do Distrito Federal, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) que ficou amplamente conhecida por trazer a ótica jurídica o “estado de coisas inconstitucionais” que ocorriam dentro do sistema penitenciário brasileiro. Em verdade, o judiciário constatou que o tratamento fornecido à gigantesca população de encarcerados brasileiros representava massivas e generalizadas violações à vida, à integridade física, à integridade psíquica e moral, e a uma série de outros direitos fundamentais dos presos, além da violação ao próprio Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e aos tratados internacionais celebrados que normatizavam esta temática. O julgamento comprovou que a situação caótica do sistema carcerário se instaurou devido a repetitivas falhas do poder estatal que, durante muitos anos consecutivos, abandonou a população privada de liberdade. Assim, em mais uma demonstração do ativismo judicial, o Supremo Tribunal Federal impôs ao poder executivo o cumprimento de medidas emergenciais e investimentos significativos, a fim de sanar as inconstitucionalidades recorrentes nos presídios brasileiros. Foram asseguradas, por exemplo, a realização de audiências de custódia e a liberação de verbas do Fundo Penitenciário Nacional (FERNANDES, 2017, p. 284-288).

Abaixo está a ementa do referido julgamento da Medida Cautelar na ADPF 347 do Distrito Federal:

CUSTODIADO – INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL – SISTEMA PENITENCIÁRIO – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL – ADEQUAÇÃO. Cabível é a arguição de descumprimento de preceito fundamental considerada a situação degradante das penitenciárias no Brasil. SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”. FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL – VERBAS – CONTINGENCIAMENTO. Ante a situação precária das penitenciárias, o interesse público direciona à liberação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA – OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Estão

obrigados juízes e tribunais, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a realizarem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contado do momento da prisão. (BRASIL, STF, 2015)

Com isso, parece existir um desestímulo do poder judiciário frente à resolução das questões de terras e de efetivação do preceito constitucional da função social da propriedade.

Ainda que limitado a pressionar e requerer aos demais poderes um impulso que os tire da inércia, não se vislumbra amplas movimentações judiciais no sentido de dar visibilidade e impor a adoção de medidas positivas estatais para sanar tal problemática. Muito pelo contrário, o assunto referente ao cumprimento da função social da propriedade segue historicamente remediado de maneira paliativa, sem que se enfrente efetivamente a raiz do problema. A Constituição segue descumprida em sua plenitude e nega-se a milhares de brasileiros um direito constitucionalmente previsto, mas que não tem aplicabilidade prática, equiparando-se ao “estado de coisas inconstitucionais” de que tratam os ministros no julgamento da Medida Cautelar na ADPF 347 do Distrito Federal.

A posse e a propriedade existentes na história do direito agrário brasileiro

Para que haja maior compreensão das questões que se mostram como obstáculos ao pleno cumprimento da função social da propriedade nos dias atuais, é necessário avaliar, ainda que de maneira superficial, o que nos revela a história brasileira. Compreender a organização social e as nuances de desenvolvimento entre a relação humana e o trabalho rural pode facilitar a visualização da existência de um *status quo* dominante na sociedade, para quem as políticas e os espaços públicos tendem a dar preferência e privilégios frente aos demais grupos sociais.

A história do povo brasileiro muito se relaciona com a questão de terras. Ter acesso à terras para construção de moradias, para plantação, cultivo, atos de produção e exploração do

solo e de seus recursos naturais durante muitos anos foi a principal fonte expressiva geradora de bens e riquezas em solo nacional (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.25).

A história fundiária brasileira pode ser subdividida em quatro principais momentos: o Regime Sesmarial, que vai de 1500 até o ano de 1821, o Regime de Posse, que vai de 1821 até 1850, o Regime da Lei de Terras, que vai de 1850 até o ano de 1889 e, por fim, o Período Republicano, que teve início em 1889 e vem sendo construído até os dias hodiernos (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.57).

No que tange ao aspecto histórico-político da ocupação de terras no Brasil, pontua-se a utilização de inúmeros documentos que poderiam conferir a posse e a propriedade de bens imóveis. A título de exemplo podemos citar a carta de sesmaria, o registro paroquial, o título colonial de ocupação, o título de legitimação, a carta de anuência e outros (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.57). Essa diversificação de documentos fornecidos como atestados de posse e propriedade gerou ao ordenamento jurídico atual a problemática da apropriação indevida de terras públicas, fenômeno mais conhecido como “grilagem”. Tornou-se difícil interpretar o valor jurídico de cada título ou carta concedida desde os tempos coloniais, fazendo com que documentos não representativos de domínio fossem levados aos cartórios e registrados de modo a conceder a propriedade de terras (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.58).

A primeira legislação que vigorou no Brasil dando tratamento ao uso da terra foi a legislação portuguesa. A Lei de Sesmaria determinava que os proprietários de terras ociosas deveriam lavrá-las diretamente, por seus escravos ou até por terceiros. O intuito de Portugal com a citada lei era refrear o êxodo rural e o aumento de terras improdutivas, visando proteger a segurança alimentar portuguesa.

No Brasil Colonial, muitas terras foram concedidas gratuitamente aos colonos sob a exigência de que se cumprissem uma série de condições instituídas pela coroa. No caso de

descumprimento dessas condições, as terras eram devolvidas ao patrimônio público. Iniciou-se assim o instituto das terras devolutas, isto é, as terras que retornavam ao domínio público pelo descumprimento das exigências impostas pela coroa portuguesa (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.59-60).

Ao lado das propriedades advindas das sesmarias confirmadas, existiam outras formas de apropriação de terras. Nesse período, foi crescente o número das chamadas “posses ilegítimas”, isto é, posses constituídas em espaços públicos sem o consentimento de Portugal e à revelia das disposições do ordenamento jurídico vigente à época e também a situação das sesmarias destituídas, em razão do descumprimento de cláusulas resolutivas (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.61).

Anos depois, em 1821, Dom Pedro de Orleans e Bragança, rei de Portugal, suspendeu o sistema de sesmarias e instituiu o sistema de posses. Nesse novo sistema, o posseiro interessado na terra deveria realizar atos de plantação, exploração e agregação de valor ao bem imóvel requerido, para somente depois levá-lo a legalização e conquistar o reconhecimento de seu direito pelo aval do poder público (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.61).

A instituição do sistema de posses antecedeu em 52 dias a Declaração de Independência do Brasil (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.61).

Com a concretização da independência do novo Estado Brasileiro, criou-se uma grande preocupação no que diz respeito à legislação que seria adotada para regulação da propriedade de terras, tendo em mente que inexistia uma legislação que fosse naturalmente brasileira, todas as que tinham entrado em vigor até aquele presente momento eram disposições normativas portuguesas (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.61-62).

O nascimento da Constituição de 1824 traria fim à ausência de normas regulamentadoras brasileiras sobre a questão de terras. Amplamente influenciada pela legislação francesa, a Constituição de 1824 incorporou ideais napoleônicos e burgueses da propriedade absoluta. O direito de propriedade deveria ser absolutamente garantido e protegido, sendo permitida apenas a desapropriação por utilidade pública, mediante ao devido pagamento prévio de indenização (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.62).

Apesar da Constituição de 1824 prever a garantia do direito de propriedade, inexistia nela previsão específica que assegurasse o acesso a terras para aqueles que ainda não a detinham. Assim, neste período, prevaleceu a ocupação primária como forma de aquisição e controle da propriedade (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.62).

Em setembro de 1850, a legislação brasileira sobre a temática de terras mudou mais uma vez. Nesta data, foi consolidada a Lei nº 601, popularmente conhecida como “Lei de Terras Devolutas”, ou simplesmente “Lei de Terras” (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.62).

A Lei de Terras representou uma intensa ruptura com a ordem das seismarias. A partir da edição desta lei não era mais possível conquistar a propriedade de terras por meio da concessão gratuita do Estado, mas sim, passou ser necessária a compra das terras devolutas. Somente mediante a compra de terras seria possível a apropriação e conquista do direito de. A terra passou a ter elevado valor mercantil, tornando-se um símbolo de riqueza e prestígio social propriedade (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.62).

Apesar de representar uma mudança significativa aos padrões de aquisição de terras do período das seismarias, a Lei de Terras preocupou-se com a situação dos sesmeiros e com os possuidores que não possuíam terras demarcadas. Desta forma, privilegiou-se o critério da cultura e da moradia habitual, permitindo a aquisição de domínio aos possuidores que

tivessem terras cultivadas ou com princípio de culturas e em que existisse moradia habitual (MARTINS, 2022, p.34).

O critério estabelecido pela Lei de Terras para dar tratamento às disputas pela propriedade anteriores à sua vigência muito se assemelha com as disposições do Código Civil de 2003, no que tange à temática da usucapião. Tal como na Lei de Terras foram privilegiados pelo Código Civil os requisitos da moradia habitual e da produção e conservação do bem para que seja reduzido o prazo de aquisição de seu domínio (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.63).

Por outro lado, a Lei de Terras contribuiu intensamente para a concentração de terras no Brasil. Esta legislação proibiu o apossamento de terras públicas ou particulares e a ocupação destas sem a licença de seu dono. Tais atividades passaram a ser consideradas criminosas e a sanção a elas cominada já constava expressamente em lei. Sob tal perspectiva, a Lei de Terras inviabilizou por completo o acesso a terras para aqueles que não pudessem pagar por ela, aqueles que detinham apenas força de trabalho para oferecer em contraprestação ao desejado bem imóvel (MARTINS, 2022, P.35).

Em suma, a Lei de Terras, diferentemente das demais legislações que davam tratamento à questão da propriedade de bens imóveis, demonstrou ter características marcantes. O legislador imperial resolveu privilegiar o critério do aproveitamento e ocupação solo, enquanto as seismarias não revalidadas e as posses ilegítimas tornaram-se incapazes de promover o direito de propriedade aos seus detentores. Foi também com esta legislação que houve um esforço inicial na tentativa de criar um cadastro de terras. Existia a preocupação e a curiosidade por parte do poder público em ter conhecimento acerca do nível de ocupação do território, assim, o artigo 13 da Lei de Terras buscava organizar as propriedades existentes por freguesia, registrando-se as terras possuídas, por meio das declarações dos seus respectivos possuidores ou proprietários. A atividade registral das terras era uma obrigação imposta à sociedade e deveria ser realizada independentemente da natureza do título que garantia a posse ou a propriedade (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.64) (MARTINS, 2022, p. 34).

Os órgãos responsáveis pelo registro desses títulos possessórios ou de domínio eram conhecidos como “Registros Paroquiais ou Registros do Vigário”. Os Vigários eram responsáveis por transcrever as declarações dos títulos e cobravam por essas transcrições o equivalente aproximado a dois reais por letra. Por isso, a maioria dos registros eram extremamente sucintos e confusos, uma vez que se suprimiam informações importantes, com intuito de baratear a burocracia registral. Era fácil encontrar, por exemplo, registros que não indicavam a localização exata do imóvel e a sua forma de aquisição (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.64-65) (MARTINS, 2022, p.34).

Assim, encerra-se o tratamento da questão de terras nos períodos do Brasil Colônia e do Brasil Império. Em seguida, serão abordadas questões referentes à mesma problemática sob a ótica do Brasil Republicano.

A Carta Constitucional de 1891 manteve a mesma proteção absoluta ao direito de propriedade que existia na Lei de Terras. A inovação dessa norma foi a entrega aos estados das terras devolutas existentes em seus territórios, permanecendo a União apenas com as terras em áreas de fronteira (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.66).

O Código Civil de 1916, apesar de positivado em meio a uma sociedade eminentemente agrária, não trouxe dispositivos específicos para a regulação da questão de terras. Somente alguns poucos institutos foram normatizados como a usucapião, o direito de vizinhança e os contratos agrários. Todavia, por mais que o legislador estivesse confortável ao ignorar a questão de terras no Brasil, na década de 1950, com o fortalecimento de grupos de trabalhadores rurais e a expansão dos ideais comunistas, tornou-se crescente o número de propostas e projetos práticos para a realização de uma reforma agrária. Esse fenômeno não estava limitado ao território brasileiro, pois toda a América Latina estava sob a inspiração comunista (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.66-67).

O governo de João Goulart estava interessado nas pautas e reclamações advindas dos grupos trabalhadores rurais, chegando até mesmo a regularizar as situações fáticas passíveis de desapropriação por interesse social. Esse foi um dos fortes motivos que ensejou a Ditadura Militar Brasileira. João Goulart ao dialogar com os trabalhadores rurais e assumir para si os anseios desses grupos representou uma ameaça real aos interesses dos grandes latifundiários brasileiros. Não era aceitável à elite agrária do Brasil que um chefe de estado e de governo, com tamanho poder em mãos, fosse favorável aos ideais da redistribuição e desconcentração de terras (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.67). Dessa maneira, em 1964, ocorre o golpe de estado que vai culminar na Ditadura Militar Brasileira.

Apesar de o golpe militar ter ocorrido como reação aos atos de João Goulart, especificamente em seus ensaios de reforma agrária, o primeiro governo militar formalizou a possibilidade de desapropriar propriedades territoriais rurais. Também foi nesse governo que foi aprovado o Estatuto da Terra, Lei nº 4.504/1964. A formalização deste Estatuto foi realizada, tendo em mente a realidade brasileira vivenciada à época, e que não foge muito aos dias atuais. Foi constatada a extrema concentração de propriedades nas mãos de uma oligarquia, enquanto muitos trabalhadores camponeses sofriam com a falta de terras para seu sustento e subsistência. Contudo, para além de apresentar o problema, a legislação também previa uma solução. Antecipando a Constituição de 1988, o Estatuto da Terra já destacava a função social da propriedade, combatendo quem concentrava terras ou a utilizava para fins especulativos com a cobrança de impostos progressivos e protegendo os produtores rurais desfavorecidos com a regulação contratual e estipulação de valores mínimos e máximos a serem cobrados, além da obrigação de incidência de cláusulas ambientais.

Dos motivos para a inércia estatal e judicial frente ao necessário estabelecimento da função social da propriedade e da questão de terras no Brasil

A Constituição de 1988 tem um caráter dirigente inegável. Isso significa dizer que o texto constitucional brasileiro prevê metas e diretrizes que vão vincular a atuação estatal e a conduta social no alcance de seus objetivos (FERNANDES, 2017, p.53). Nenhuma das

constituições brasileiras anteriores demonstrou tamanha completude em riqueza de assuntos abordados.

Todavia, mesmo com passos largos na conquista de um arcabouço constitucional em sua maioria progressista, não há como deixar de reconhecer traços conservadores na Constituição de 1988. Isso se deve mais especificamente ao lastro democrático de feitura da Constituição que, num momento após a Ditadura Militar Brasileira, prezou pela reunião dos mais diversos movimentos sociais na formação do poder constituinte originário, garantindo a democracia e a participação popular.

Assim, de semelhante maneira como ocorre no jogo político, a Constituição é um documento compilado advindo de esforços de grupos diversos em fazer seus interesses predominarem. Ora é possível enxergar garantias constitucionais representativas de minorias organizadas, por exemplo, o direito dos povos originários indígenas, ora é possível observar disposições constitucionais que favorecem grupos de poder influente, como os grandes empresários e banqueiros. A Carta Magna Brasileira possui artigos prevendo grandes mudanças e alterações significativas em determinada situação e, logo depois, essas mesmas mudanças são equilibradas por outros dispositivos prevendo a manutenção de certa situação fática ou a sua alterabilidade mínima (BONIZZATO, 2020, p. 182).

É o caso do que acontece com os incisos XXII e XXIII do artigo 5º da Constituição e que se repetem nos incisos II e III do artigo 170 desta mesma norma.

Os incisos XXII e XXIII do artigo 5º da Constituição possuem a seguinte redação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; (BRASIL, 1988, *online*).

Já os incisos II e III do artigo 170 também da Constituição dizem o seguinte:

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

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade; (BRASIL, 1988).

A partir da leitura dos dispositivos acima dispostos, é possível perceber a intenção do poder constituinte originário em proteger a propriedade, porém sem que a experiência brasileira fosse privada de avanços político-sociais progressistas (BONIZZATO, 2020, p.182). Sobre esse assunto, Luigi Bonizzato expressa a seguinte afirmação:

Quis-se proteger a propriedade privada, mantendo-se o conservadorismo jurídico brasileiro, sem se abrir mão dos novos rumos constitucionais, fundados na necessidade de se estimular o desenvolvimento de direitos e políticas sociais. Em uma Constituição desde o início anunciada como dirigente, ideias variadas acabaram estampadas em seu corpo, ora representando anseios liberais, ora sociais. Assim como, por exemplo, se prestigiou a expressão desenvolvimento sustentável, acolheu-se a continuidade da proteção à propriedade com a paralela previsão de sua função social. (BONIZZATO, 2020, p.182).

Desta forma, tendo em mente a existência de uma espécie de guerra de forças que perpassa o jogo político e a formação do texto constitucional, é de grande valia fazer alguns apontamentos e elucidações sobre uma temática que, desde os tempos coloniais, mostra-se um dos motivos mais relevantes à perpetuação da omissão estatal no que tange à função social da propriedade.

Historicamente, por mais que a revolução industrial tenha ofuscado a obtenção de lucro e riquezas por meio do trabalho rural, durante longos anos contínuos e, ainda hoje, a propriedade de terras é sinônimo de status social, prestígio e influência política. Por muito

tempo, as questões relacionadas à distribuição desigual de terras e a outros problemas do meio rural foram secundarizadas e tiveram seus atores submetidos a uma marginalização jurídico-positiva. Somente no início do século XX, os legisladores voltaram seus olhares para a ordenação do uso da terra, para os contratos rurais e para a reforma agrária (ROCHA, TRECCANI, BENATTI, HABER, CHAVES, 2010, p.25).

Visto o cenário acima destacado, percebe-se que um dos maiores entraves para a concretização da função social da propriedade, pela usucapião extraordinária, pela reforma agrária ou por outras formas, é a resistência latente e a ampla pressão política exercida pela elite do agronegócio brasileiro, que durante longos anos da história brasileira comandou o Brasil.

Não é novidade que a produção agropecuária no Brasil é um dos setores que mais movimentam a economia, gerando recursos financeiros e atraindo o olhar internacional para a matéria-prima aqui produzida. Assim, com o controle de uma das maiores fontes de riqueza do país em suas mãos, os ruralistas concentram grande influência e são capazes de pressionar e se mobilizar favorável ou contrariamente à apreciação legislativa de determinadas demandas. A omissão estatal frente à realização da função social da propriedade em partes é extremamente devida, em virtude de movimentações políticas organizadas dos agropecuaristas em retirar de pauta qualquer assunto que possa vir a afetá-los.

Os agropecuaristas iniciaram o processo de fortalecimento de sua representação política em meados de 2007, frente à necessidade de refrear o avanço das pautas ambientalistas. À época desta mobilização, o governo Lula havia criado o Decreto dos Crimes Ambientais, Decreto 6.514/2008, que previa punições pecuniárias severas para aqueles que descumprissem os ordenamentos do Código Florestal que vigorava a época. Foi mediante este cenário que nasceu a Frente Parlamentar Agropecuarista e o Instituto Pensar Agro. A frente parlamentar citada nada mais é do que uma associação de parlamentares de diferentes partidos, a fim de debater e influenciar a tomada de decisões no que tange aos temas da agricultura e agropecuária pertinentes para o interesse comum. Já o referido Instituto é dedicado a pensar as melhores estratégias e discursos do *lobby* agropecuário, sendo um centro formado para

preparar os parlamentares ruralistas para o debate público e político, fazendo com que o discurso desses políticos possa persuadir e conquistar votos ao seu favor. (RÁDIO NOVELO, 2022).

Sob tal perspectiva, lidamos hodiernamente com uma elite agropecuarista que nos ditames do modelo democrático brasileiro expressa veementemente sua posição frente às possíveis políticas públicas que venham onerar os lucros e o desenvolvimento da agricultura e pecuária nacional na forma como atualmente é realizada.

Dessa maneira, após as elucidações apresentadas sobre a forma de organização da elite ruralista brasileira, não é tão complicado compreender os motivos pelos quais torna-se tão penoso pôr em prática o mandamento constitucional da função social da propriedade. Promover a justa redistribuição de terras, conceder a propriedade aos pequenos produtores por meio da usucapião, realizar a desapropriação de latifúndios improdutivos e combater a atividade ilegal de grileiros são medidas que dificilmente encontrarão o apoio dos agropecuaristas e, ao contrário, provocarão uma forte repressão para refrear eventuais avanços legislativos nesta temática. Em outras palavras, os parlamentares que insistirem na regulamentação legal da reforma agrária e da função social da propriedade terão como inimigos a bancada ruralista.

Na discussão sobre a função social da propriedade, é essencial pontuar que com o decorrer do tempo o Estado já tomou para si territórios com intuito de dar a eles uma destinação pública ou social. A contar da Revolução de 1930 em diante, o Estado Brasileiro realizou a limitação do direito de propriedade, por meio de medidas como a definição daquilo que é considerado solo e subsolo, a decretação de terras destinadas aos indígenas e aos quilombolas, a decretação de áreas de proteção permanente e áreas de proteção ambiental, o tombamento de bens incorporados ao patrimônio material brasileiro, o confisco de áreas de plantação de drogas, a possibilidade de desapropriação para o interesse social, dentre outras ações (CABRAL, 2021, p. 50).

Dessa forma, não há como negar que existem esforços governamentais na concretização da função social da propriedade e até, em certo nível, na promoção da reforma agrária. Contudo, a motivação desses esforços não é primordialmente a desconcentração da propriedade. Muitas das iniciativas citadas são fundamentadas em justificativas diversas à redistribuição de terras. A possibilidade de desapropriar em nome do interesse público, por exemplo, dificilmente ocorre pensando em uma redistribuição da terra desapropriada, mas sim, com intuito de construção de uma rodovia, de uma creche pública, de um hospital ou de qualquer outra construção que vá beneficiar a coletividade sem que seja questionado o direito à propriedade em si. Enfim, a reflexão feita é que as ações estatais proporcionadas não enfrentam com efetividade a intempérie de que no Brasil a propriedade de terras é concentrada nas mãos das famílias mais poderosas do agronegócio. Sobre um possível enfrentamento do direito de propriedade para um bloqueio que não permite que as forças estatais façam cumprir as determinações da Constituição de 1988.

CAPÍTULO 3

DA ANÁLISE DOS ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO NO QUE TANGE À CONCESSÃO OU NÃO DA USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA

Após uma breve análise das problemáticas envolvidas no cumprimento da função social da propriedade e de um panorama geral das omissões dos três poderes no que diz respeito ao referido assunto, necessita-se compreender como as Câmaras de Direito Privado locais tem julgado os casos em que o direito de propriedade entra em conflito com a usucapião extraordinária, forma de concretização da função social da propriedade.

O grande questionamento que deve ser feito é saber se a nível local, os desembargadores estão realizando a Constituição ao tutelar a usucapião extraordinária?

Para a solução destas perguntas, o método entendido como mais eficaz foi a própria análise da jurisprudência das Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Afinal, não há como entender o convencimento motivado dos desembargadores sem que se tenha conhecimento das razões e fundamentações de suas decisões.

Nesse sentido, o primeiro passo para inaugurar a análise dos Acórdãos do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro foi decidir qual seria a palavra-chave utilizada no buscador de jurisprudência do site do referido tribunal. Nessa etapa, numa primeira impressão, a escolha foi colocar conjuntamente as expressões “usucapião extraordinária” e “função social da propriedade”. Todavia, essa primeira impressão não se manteve. As citadas expressões não foram mantidas, pois existia um receio de que a expressão “função social da propriedade” acabasse por limitar a busca da jurisprudência, uma vez que, apesar da usucapião extraordinária ser um meio de concretização da função social da propriedade, não é

obrigatória a fundamentação dos desembargadores com base neste dispositivo constitucional, visto que a usucapião encontra regulação normativa principalmente no Código Civil. Assim, optou-se pela escolha apenas da expressão “usucapião extraordinária”, pesquisada entre os anos de 2021 a 2022.

Decidida a expressão que nortearia as buscas e iniciada a coleta de dados da pesquisa, foi encontrada uma amostra geral de 179 casos em que a expressão “usucapião extraordinária” aparecia no corpo dos acórdãos. Dentro dessa amostragem geral, foram pesquisadas aproximadamente 48% das decisões, totalizando o número de 87 acórdãos analisados. Esse foi o procedimento adotado para garantir o pontapé inicial na busca de como estão sendo realizados os julgamentos recursais de confrontos entre a função social da propriedade e o direito de propriedade.

O sistema judiciário é um órgão que dentro dos conflitos pela terra, pode atuar tanto como um disseminador dos estereótipos já enraizados na sociedade, optando por medidas como a não concessão a usucapião extraordinária àqueles que efetivamente gozam desse direito, provendo a reintegração de posse, quanto pode também ser um órgão modificador de situações de injustiça, dando provimento ao pleito da usucapião extraordinária quando realmente preenchidos os seus requisitos (FRANZONI, 2018, p. 252).

Mais uma vez, é importante trazer a memória que o recorte da usucapião extraordinária dentre todos os tipos da usucapião previstas no Código Civil deve-se ao fato de que esta modalidade exige poucos requisitos de caracterização quando comparadas às outras modalidades reguladas. Não é necessário justo título ou boa-fé, apenas uma posse mansa e pacífica que se prolongue por 15 anos, ou por 10 anos se o usucapiendo tiver moradia habitual no imóvel ou tiver realizado nele atos produtivos.

Dos resultados obtidos pela análise jurisprudencial proposta

O início da análise dos Acórdãos proferidos pelas Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro demonstrou que no universo dos 87 casos separados para a pesquisa em que a expressão “usucapião extraordinária” apareceu, uma quantidade significativa não tratava efetivamente da usucapião extraordinária em seu mérito. Muitos desses acórdãos foram proferidos na tentativa dos autores das ações de reverter o indeferimento de suas petições iniciais ou a supressão da fase processual probatória.

Como questionamento impulsionador do presente trabalho, foi elaborada a seguinte pergunta: “como os desembargadores das Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro tem julgado os casos em que há conflito entre o direito à propriedade e a função social da propriedade, concretizada pela usucapião extraordinária?”. Respondendo à questão elaborada que dá sentido ao trabalho, tem-se um resultado surpreendente: para além das impressões pessoais e da visão cercada de estereótipos de que os magistrados e desembargadores são enxergados como pessoas pertencentes a um órgão classista, conservador e interessado na manutenção do *status quo*, a pesquisa jurisprudencial realizada demonstrou um posicionamento em conformidade com o cumprimento das disposições constitucionais.

Os desembargadores das Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro têm concedido a usucapião extraordinária e, conseqüentemente, tem realizado o preceito constitucional da função social da propriedade sempre que os requisitos para tal estão preenchidos e provados. Com acórdãos muito bem elaborados e a partir de fundamentações detalhadas, esses julgadores não somente dão provimento aos pleitos recursais que buscam a declaração da usucapião extraordinária, mas fazem isso muitas vezes contrariando o entendimento dos magistrados das instâncias inferiores.

Dos 87 acórdãos analisados, 32 deles não resolviam questões de mérito ligadas à usucapião extraordinária, mas sim, tratavam de questões processuais no bojo de uma ação de usucapião. Por outro lado, 55 acórdãos realmente tinham como questão de mérito a concessão ou não da usucapião extraordinária, por meio da reforma das sentenças de improcedência e manutenção das sentenças de procedência.

Veja-se as informações citadas compiladas graficamente:

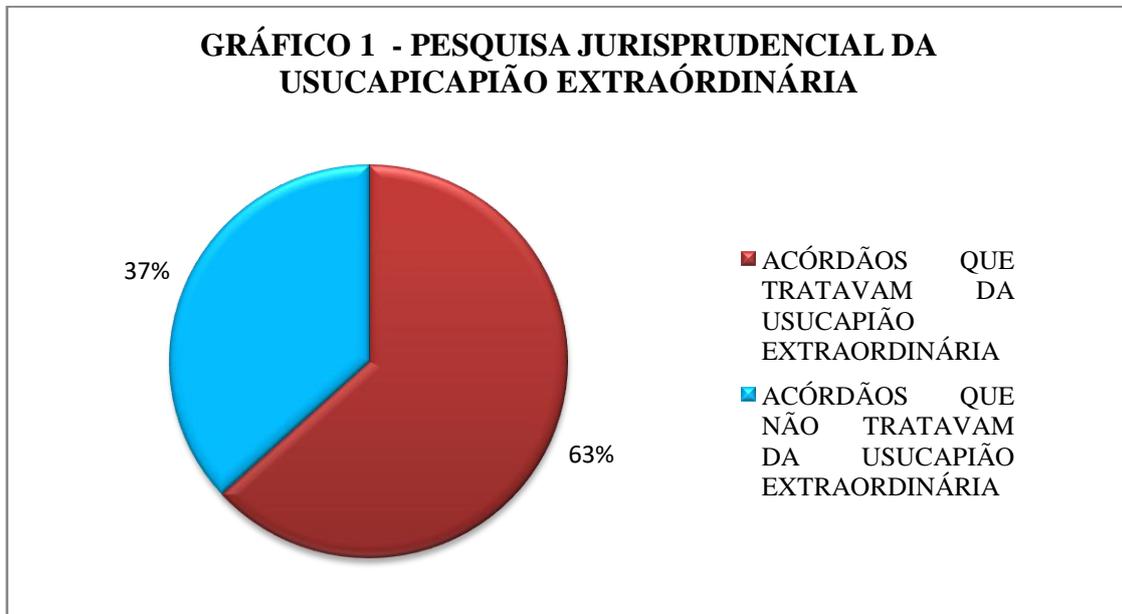


Gráfico 1 – Porcentagem dos Acórdãos que tratavam e não tratavam da usucapião extraordinária. Fonte: elaborado pela autora, 2023.

Dadas as considerações sobre os acórdãos que possuem questões de mérito condizentes com o resultado que se busca conhecer neste trabalho, passa-se a análise dos 55 acórdãos que versam sobre a concessão ou não da usucapião extraordinária ao jurisdicionado.

Dentre os 55 acórdãos referidos, o número daqueles que concederam a usucapião extraordinária aos seus requerentes é maior do que o número daqueles que por algum motivo não concederam o pedido declaratório da usucapião extraordinária. Em números, foram 34 os acórdãos favoráveis a esta concessão contra 21 acórdãos que foram desfavoráveis à supracitada concessão.

Abaixo se encontram as informações do parágrafo anterior compiladas e demonstradas em porcentagem:

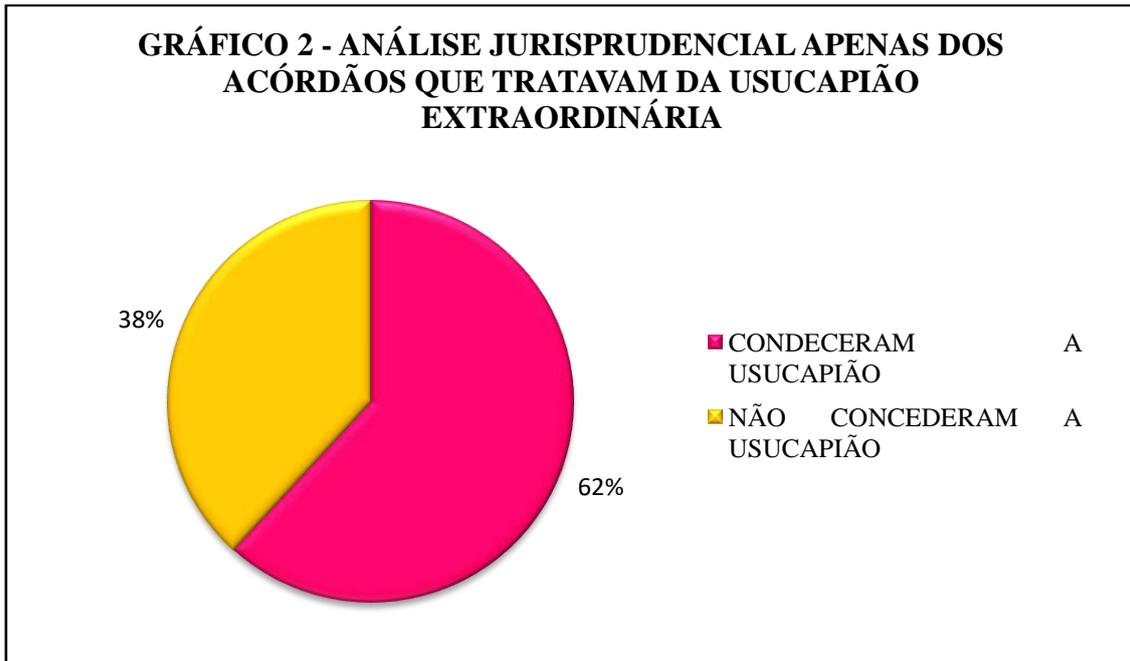


Gráfico 2 – Análise jurisprudencial apenas dos acórdãos que tratavam da usucapião extraordinária. Fonte: elaborado pela autora, 2023.

Logo, é possível perceber que existe um esforço judicial para garantir o cumprimento da função social da propriedade, por meio do instituto da usucapião extraordinária, pelos desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, na média em que concedem muito mais a usucapião extraordinária do que a negam aos jurisdicionados.

Sob tal ótica, em uma perspectiva geral dos resultados obtido, tem-se que dos 87 casos analisados, 34 foram acórdãos que concederam a usucapião extraordinária; 21 foram acórdãos que não concederam a usucapião extraordinária; e, 32 foram acórdãos que não tratavam, em seu mérito, sobre a usucapião extraordinária.

Veja-se mais esse gráfico que compila a perspectiva geral apontada acima em porcentagem:

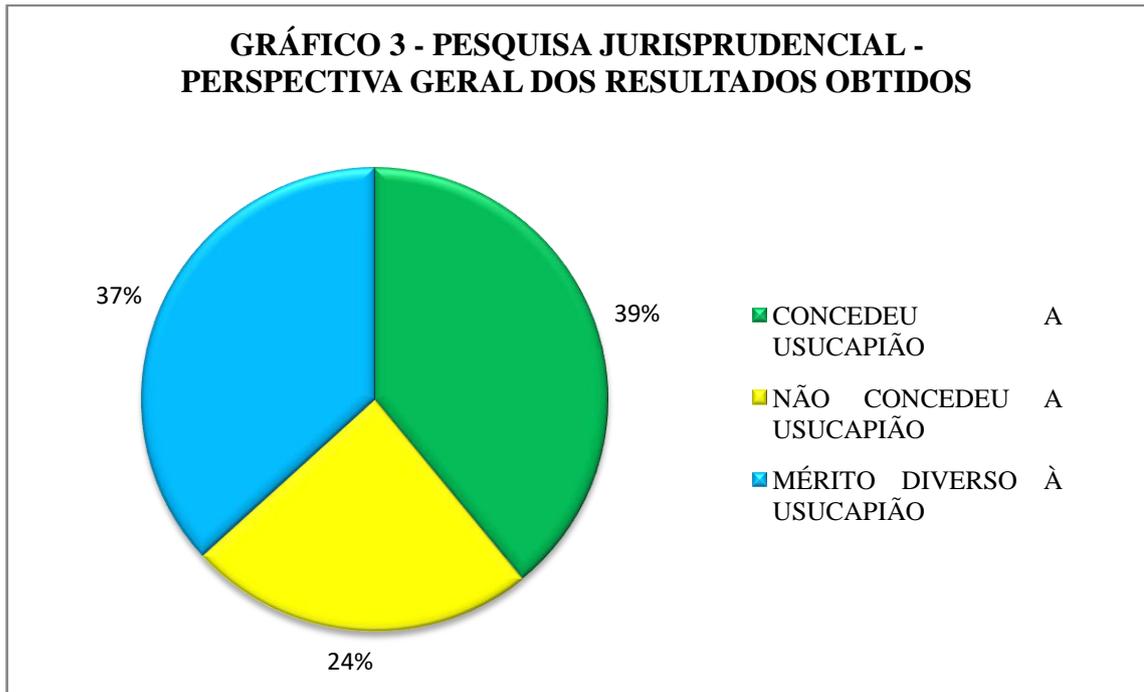


Gráfico 2 – Análise jurisprudencial apenas dos acórdãos que tratavam da usucapião extraordinária. Fonte: elaborado pela autora, 2023.

Tendo-se em mente que os principais dados da pesquisa jurisprudencial já foram apontados, determinando que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro tem cumprido a função social da propriedade ao garantir a efetivação da usucapião extraordinária, é interessante demonstrar algumas das razões utilizadas pelos desembargadores para prover a usucapião extraordinária. Assim, serão apresentados e detalhados nos próximos parágrafos alguns acórdãos que merecem destaque por sua fundamentação e entendimento progressista.

O primeiro acórdão a ser destacado é advindo do julgamento da Apelação Cível nº 0016747-87.2014.8.19.0209, realizado pela Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. O processo trata de uma ação de usucapião ajuizada por Renata Santos Mendes e Roberta Santos Mendes em face de quinze réus, todos proprietários de imóveis situados dentro do Condomínio Bosque das Palmeiras.

Em resumo, alegam as autoras serem possuidoras desde o ano 2000 de um imóvel localizado na Estrada dos Bandeirantes, nº 24.428, casa 07, no Rio de Janeiro/RJ. A narrativa

asseverada por elas é de que compraram fração de um imóvel localizado dentro do Condomínio Bosque das Palmeiras, com área de 8.405,60m², e situado dentro do lote 13, que, por sua vez, possui uma área total de 44.816,33 m². Ocorre que as usucapientes expandiram sua posse para além da fração por elas adquirida e, assim, pleitearam perante o poder judiciário a declaração da usucapião justamente desta fração excedente.

A sentença proferida em primeira instância julgou improcedente o pedido das autoras sob a justificativa de que inexistiam documentos que comprovassem a regularização do Condomínio Bosque das Palmeiras perante o Município do Rio de Janeiro e isso impossibilitaria a concessão da usucapião extraordinária. A matrícula do imóvel que se pretendia usucapir deveria estar individualizada segundo a visão do magistrado julgador e segundo parecer concedido pelo Ministério Público, que também se manifestou contrariamente à pretensão das autoras, por entender que o real intuito destas com a ação proposta seria meramente a regularização da situação imobiliária. O Ministério Público ressaltou que o ajuizamento de ação não é a via adequada para concessão da regularização do imóvel perante o órgão competente.

Todavia, o Acórdão proferido reformou a sentença de improcedência para declarar a usucapião extraordinária das usucapientes que já possuíam o imóvel por mais de 10 anos, com posse mansa e pacífica, inclusive com residência habitual nele. Por unanimidade, a Primeira Câmara Cível entendeu que, conforme orientação também compartilhada pelo Superior Tribunal de Justiça, a falta de regularização e individualização do imóvel que se pretende usucapir não pode ser justificativa para a não concessão da usucapião, uma vez que há uma diferença entre a natureza declaratória da sentença e o registro da propriedade do imóvel frente ao cartório competente. Além disso, o artigo 1.238 do Código Civil nada fala sobre a necessidade de regularização e individualização dos imóveis possuídos como requisito à concessão da usucapião extraordinária. Portanto, neste caso concreto deve-se conceder a usucapião pleiteada.

Segue abaixo a ementa do supracitado Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e também a ementa do entendimento do Superior Tribunal de Justiça que corrobora

a ideia de que a ausência de registro do imóvel a ser usucapido não pode ser óbice à declaração de usucapião:

APELAÇÃO CÍVEL. PRETENSÃO AUTORAL DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE IMÓVEL MEDIANTE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. Condomínio Bosque das Palmeiras, Estrada dos Bandeirantes, Rio de Janeiro/RJ. Demandantes que pretendem ver declarada, por sentença judicial, a titularidade da propriedade onde foi construído imóvel, cuja metragem, de 754,67 metros quadrados, não equivale ao total da área que lhes foi vendida, qual seja, 371,97 metros quadrados. Sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil. Imóvel que se pretende usucapir localizado, porém não individualizado, em loteamento irregular. Recente orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “Não se deve confundir o direito de propriedade declarado pela sentença proferida na ação de usucapião (dimensão jurídica) com a certificação e publicidade que emerge do registro (dimensão registrária) ou com a regularidade urbanística da ocupação levada a efeito (dimensão urbanística).” Satisfeitos os requisitos da usucapião extraordinária, impositiva se mostra a declaração da propriedade. Inexistência de má-fé das postulantes. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA, reformada integralmente a sentença, julgar procedente o pleito autoral (TJERJ, 2022, *Online*).

RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE IRDR. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. BEM IMÓVEL URBANO. ÁREA INTEGRANTE DE LOTEAMENTO IRREGULAR. SETOR TRADICIONAL DE PLANALTINA. PRESCRIÇÃO AQUISITIVA. FORMA ORIGINÁRIA DE AQUISIÇÃO DE PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE DE REGISTRO. O RECONHECIMENTO DO DOMÍNIO DO IMÓVEL NÃO INTERFERE NA DIMENSÃO URBANÍSTICA DO USO DA PROPRIEDADE. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. As disposições do NCPC, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são aplicáveis ao caso concreto ante os termos do Enunciado nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016. 2. A possibilidade de registro da sentença declaratória da usucapião não é pressuposto ao reconhecimento do direito material em testilha, o qual se funda, essencialmente, na posse ad usucapionem e no decurso do tempo. 3. A prescrição aquisitiva é forma originária de aquisição da propriedade e a sentença judicial que a reconhece tem natureza eminentemente declaratória, mas também com carga constitutiva. 4. Não se deve confundir o direito de propriedade declarado pela sentença proferida na ação de usucapião (dimensão jurídica) com a certificação e publicidade que emerge do registro (dimensão registrária) ou com a regularidade urbanística da ocupação levada a efeito (dimensão urbanística). 5. O reconhecimento da usucapião não impede a implementação de políticas públicas de desenvolvimento urbano. Muito ao revés, constitui, em várias hipóteses, o primeiro passo para restabelecer a regularidade da urbanização. 6. Impossível extinguir prematuramente as ações de usucapião relativas aos imóveis situados no Setor Tradicional de Planaltina com fundamento no art. 485, VI, do NCPC em razão de uma suposta ausência de interesse de agir ou falta de condição de procedibilidade da ação. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016747-87.2014.8.19.0209 Página 9 7. Recurso especial não provido, mantida a tese jurídica fixada no acórdão recorrido: É cabível a aquisição de imóveis particulares situados no Setor Tradicional de Planaltina/DF, por usucapião, ainda que pendente o processo de regularização urbanística (STJ, 2021, *Online*).

O Acórdão acima analisado é prova cabal da preocupação dos desembargadores em fazer valer a função social da propriedade, por meio da usucapião extraordinária. Os desembargadores poderiam se manter em consonância ao entendimento do Ministério Público e do magistrado de primeira instância, no sentido de não dar acolhimento ao pleito das autoras em sua busca pela declaração da usucapião extraordinária, pois, de fato, a falta de individualização da área a ser usucapida dificulta a identificação e definição dos limites que serão concedidos por meio do provimento jurisdicional. Contudo, seguindo um raciocínio progressista, os desembargadores entenderam que as autoras não poderiam ter seu direito negado pela ausência de burocracias imobiliárias, visto que uma vez preenchidos os requisitos da usucapião extraordinária, o domínio já nasce ao usucapiente, restando apenas a necessidade de declaração deste pelo poder judiciário. No mais, a tutela jurisdicional que reconhece a usucapião extraordinária não é capaz de sanar as irregularidades registrais do bem imóvel frente ao Município do Rio de Janeiro e aos demais órgãos competentes, logo, ainda restará às autoras o encargo de efetivar a regularização pelas vias adequadas.

O segundo acórdão que chamou a atenção dentre os pesquisados na jurisprudência é o julgamento da Apelação Cível nº 0368525-75.2008.8.19.0001.

Trata-se de uma ação de usucapião proposta pelo Espólio de Mauro Calderaro da Silva Travasso Júnior. Aduz a parte autora que o imóvel usucapiendo encontrava-se transcrito no 5º Ofício do Registro de Imóveis em nome de Eulália Silva e que pelo mesmo título que serviu para o registro da partilha foi gravado com fideicomisso em favor da Sociedade Civil Lar Dos Velhos São Bento. Logo, o usucapiente propôs a ação em face dos citados acima.

A parte autora explicou que em 1988 foi apresentado ao representante da Sociedade Civil Lar Dos Velhos São Bento. Ele informou ao autor que desejava alienar o bem imóvel que detinha.

Dessa maneira, interessada na aquisição do imóvel, a parte autora percebeu que a documentação do bem desejado não estava regularizada e que este se encontrava em péssimas condições de conservação. Assim, o representante da sociedade e o autor firmaram o seguinte acordo: a parte autora se responsabilizaria pelos atos de conservação do imóvel e pela regularização deste, enquanto o representante da Sociedade Civil Lar Dos Velhos São Bento resolveria as questões referentes ao fideicomisso, e, ao fim destes trâmites, o valor gasto nas obras de conservação e no pagamento de impostos e tributos referentes ao bem seria abatido do valor da venda.

Assim, por volta dos anos de 1990/1991, o autor ingressou no imóvel e fez dele sua moradia habitual juntamente com sua família. Contudo, não houve movimentações por parte do representante da Sociedade Civil Lar Dos Velhos São Bento, no que diz respeito ao cumprimento de suas obrigações no acordo firmado. A parte autora se manteve no imóvel, aguardando o contato do fideicomissário, o que nunca ocorreu. No decorrer da espera por eventual contato do fideicomissário, Mauro Calderaro da Silva Travasso Júnior veio a falecer. O imóvel se manteve sobre a posse de sua família e a ação foi ajuizada em nome do espólio de Mauro Calderaro da Silva Travasso Júnior.

Este é o breve relato dos fatos que perpassam o acórdão alvo da presente análise.

A sentença proferida neste processo entendeu pela procedência dos pedidos autorais, em virtude da passagem de mais de 20 anos de posse mansa, pacífica e ininterrupta do usucapiente. Na mesma linha do que foi exposto na sentença, o Acórdão proferido pela Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro negou provimento ao Recurso de Apelação interposto pela Sociedade Civil Lar Dos Velhos São Bento sob a mesma justificativa de restarem preenchidos os requisitos temporais e pelo fato da posse apresentada pela parte autora ter por característica o ânimo de ser dono, a ininterruptibilidade e a passividade.

Além disso, os Desembargadores analisaram que no ano de 1988 a usucapião extraordinária era regida pelo Código Civil de 1916, devendo ser aplicada a norma prevista no artigo 550 do referido Código ao presente caso, tendo como requisitos a posse mansa, pacífica e sem interrupção por lapso temporal de 20 anos.

Veja-se o que diz a ementa do supracitado acórdão:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. 1) Pretensão de usucapião do domínio útil de imóvel que abrange terreno de marinha. Aplicação do lapso temporal exigido pelo artigo 550 do CC/1916, em razão do disposto no artigo 2.028 do CC/2002. 2) Cumprimento dos três requisitos simultâneos exigidos pela lei para a aquisição do domínio através da Usucapião Extraordinária: posse mansa e pacífica, ininterrupta e com animus domini pelo prazo de 20 anos. 3) Prova testemunhal produzida no sentido da utilização do bem pelo autor e por sua família, como moradia e com postura de dono há pelo menos 20 anos. 4) Ação de extinção de fideicomisso ajuizada pelo fideicomissário/recorrente que não foi levada adiante, tendo o respectivo Juízo considerado a falta de interesse processual superveniente das partes. 5) Prescrição aquisitiva. Prazo exigido pelo artigo 550 do CC de 1916 que se completou no curso da demanda judicial. Possibilidade. Precedente do Superior Tribunal de Justiça. Incidência do artigo 493 do CPC. 6) Recurso ao qual se nega provimento (TJERJ, 2022, *Online*).

Neste Acórdão, o ponto central que chamou a atenção a ponto dele ser destacado entre os demais, foi o cuidado na formulação da fundamentação que embasaria o não acolhimento do pleito recursal, mantendo-se a sentença proferida. A Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro formulou o presente Acórdão dando posição de destaque às provas acostadas aos autos. Foram destacados os depoimentos pessoais das testemunhas. Esses depoimentos a todo tempo demonstravam que Mauro e sua família sempre possuíram o imóvel como se donos fossem e isso ocorreu por muitos anos consecutivos sem que se soubesse de qualquer questionamento do domínio da família sobre o imóvel. Também foram observados pelos desembargadores os documentos juntados ao processo que comprovavam a posse do imóvel a ser usucapido desde, no mínimo, o ano de 1991. Os referidos documentos podem ser visualizados pela quitação anual do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e das taxas condominiais do imóvel desde a época em que a família do requerente fez dele sua moradia habitual.

O terceiro Acórdão a ser analisado já possui algumas características diferentes dos demais destacados. Em primeiro plano, tratou-se de uma ação de reintegração de posse com pedido de usucapião contraposto. A ação foi proposta por pelos espólios de Domingos Moreira da Nobrega e de Ana de Sena Moreira da Nobrega, ambos representados pelo inventariante Robson Alexandre de Sena Moreira da Nobrega, em face de Ana Cassia Pacheco Braga.

Neste processo existe uma controvérsia, pois afirmam os autores serem donos do imóvel invadido pela ré. Para comprovação desta propriedade, as partes apresentaram o Registro Geral de Imóveis (RGI) e o Imposto Predial Territorial Rural (IPTU) dos anos de 2014 a 2020 que constavam expressamente em nome dos autores. Os apelantes/autores trouxeram testemunha que prestou depoimento no sentido de que a parte apelada nunca realizou ações de conservação do imóvel e o utilizava para aluguel. Assim, o recurso deveria ser provido para estabelecer a reintegração de posse.

Outras testemunhas ouvidas alegaram que enquanto vivos, Domingos Moreira da Nobrega e Ana de Sena Moreira da Nobrega residiam no imóvel. Porém, após a morte dos autores, o imóvel foi abandonado pelos herdeiros durante muitos anos, não tendo estes o menor cuidado na proteção de sua posse. Assim, em determinado momento, o imóvel foi ocupado pela parte apelada.

Este é o breve resumo dos fatos referentes ao Acórdão em análise.

A sentença proferida no presente processo julgou improcedente o pedido de reintegração de posse, por entender que a parte autora não comprovou a posse anterior do imóvel, ônus que lhe cabia. O Acórdão proferido pela Vigésima Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por sua vez, também não acolheu os pedidos dos apelantes. A justificativa utilizada pelo Acórdão, no entanto, foi diferente daquela trazida pela sentença para negar provimento à reintegração.

O Acórdão, diferentemente da sentença, reconheceu que restava comprovada a posse anterior do imóvel, tendo em vista que antes de falecerem Domingos Moreira da Nobrega e Ana de Sena Moreira da Nobrega residiram no imóvel. Logo, não existiriam dúvidas no que diz respeito ao exercício anterior da posse pelos proprietários. No mais, como é sabido, a posse e a propriedade são presumidas transmitidas aos herdeiros no momento da morte de seu titular, vide artigo 1.206 do Código Civil. A posse não poderia ser considerada perdida apenas pelo abandono do imóvel. Contudo, não poderia ser provido o pleito de reintegração de posse, na medida em que a parte ré apresentou comprovação de que ocupava o imóvel desde o ano de 2004 e que a única notificação que recebeu para desocupação do imóvel se deu no ano de 2015. Assim, como o requisito trazido pelo artigo 1.238, § único, do Código Civil flexibiliza o prazo para concessão da usucapião extraordinária em 10 anos nos casos em que o usucapiente resida no bem requerido, na data da notificação feita pelos apelantes, a parte apelada já era proprietária do imóvel, necessitando apenas de declaração judicial para a regularidade de seu direito já existente.

Com isso, foi negado provimento ao recurso dos autores/apelantes, rechaçando a reintegração de posse e se reconheceu a usucapião extraordinária da parte ré/apelada. Vejamos a ementa do Acórdão referido:

Apelação. Reintegração de posse. Imóvel residencial abandonado pelo espólio após o óbito do proprietário. Prova testemunhal. Posse anterior comprovada. Exceção de usucapião. Ocupação do imóvel pela ré, que o utilizou para fins de moradia habitual por mais de 10 (dez) anos ininterruptos. Usucapião extraordinária pro moradia (art. 1.238, p. único, do Código Civil). Improcedência da pretensão possessória que se mantém. Negado provimento ao recurso (TJERJ, 2022, Online).

Neste Acórdão, o ponto de destaque para que ele fosse analisado no presente trabalho foi o embate direto entre a concessão da reintegração de posse e a realização da usucapião extraordinária. Em meio a um processo controvertido, em que a realidade dos fatos foi sendo construída mediante a declaração das testemunhas e dos informantes, os desembargadores reconheceram a existência anterior do exercício da posse pelos proprietários e reconheceram que o mero abandono do imóvel não poderia ser declarado como instrumento para a perda da

pose, ambos os argumentos apontavam para a reintegração da posse dos autores/apelantes. Contudo, os desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro reconheceram o preenchimento dos requisitos para a concessão da usucapião extraordinária em anos anteriores ao da notificação realizada pelos apelantes para desocupação do imóvel. Logo, a perda da posse dos apelantes não ocorreu durante os anos em que o imóvel ficou abandonado, mas sim, ocorreu quando a parte ré/apelada adentrou ao imóvel e nele permaneceu por diversos anos ininterruptos, sem oposição dos herdeiros de Domingos Moreira da Nobrega e Ana de Sena Moreira da Nobrega.

Diz o artigo 1.784, o artigo 1.228 e seu § 1º do Código Civil que:

Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários (BRASIL, 2002, *Online*) Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas (BRASIL, 2002, *Online*).

Dessa maneira, transmitida a herança aos herdeiros, estes podem exercer o direito de reaver o bem daqueles que o possuam injustamente. No caso observado no presente processo, os herdeiros quedaram inertes não somente na defesa do seu direito de propriedade, advindo da transmissão hereditária, frente à ocupação realizada por Ana Cássia Pacheco Braga, mas também na utilização social do imóvel, tendo em vista que anteriormente à referida ocupação, o imóvel encontrava-se abandonado. Com isso, ainda que em determinado momento os herdeiros tenham demonstrado preocupação com a manutenção do domínio do bem imóvel, o direito que a eles cabia já havia sido adquirido por Ana Cássia Pacheco Braga, em virtude da morosidade de ação dos herdeiros. Assim, a declaração de usucapião extraordinária à Ana Cássia Pacheco Braga cumpriu a função social da propriedade tendo em mente o decurso de muitos anos de posse mansa, pacífica e ininterrupta e também se levando em consideração que o imóvel anteriormente abandonado, sem utilização e não cumprindo suas finalidades

socioeconômicas tornou-se, com a declaração da usucapião extraordinária, um imóvel que atende a sua função social, tendo destinação específica à moradia da usucapiente.

Por fim, o quarto e último Acórdão a ser analisado no presente trabalho também possui características que os diferenciam dos demais Acórdãos já analisados. Este, em especial, está enquadrado dentre os Acórdãos analisados que não julgaram o mérito da ação de usucapião extraordinária, mas que proferiram decisões sobre assuntos diversos ocorridos dentro da fase processual.

Trata-se do julgamento do Recurso de Apelação nº 0014200-37.2010.8.19.0202 pela Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Os autores/apelantes se insurgiram contra a sentença proferida que julgou improcedente o pleito pelo reconhecimento da usucapião extraordinária, sob o argumento de que não restava configurado o “ânimo de ser dono”.

Os autores apelaram da sentença de improcedência argumentando que houve supressão da fase probatória, fase processual indispensável para a averiguação dos requisitos constituidores da usucapião extraordinária. O Ministério Público, que atuou na primeira instância como fiscalizador do cumprimento da lei, também apelou da sentença alegando que efetivamente houve supressão da fase probatória e que nem mesmo foi oportunizado momento para manifestação do *parquet* no que diz respeito ao mérito da demanda.

Destaca-se que os autores/apelantes alegam ter adquirido a propriedade de um imóvel localizado no Bairro de Marechal Hermes, no Rio de Janeiro, por meio de cessão de direitos aquisitivos no ano de 2009. Todavia, os autores/apelantes dizem já estarem na posse do imóvel a mais de 24 anos, muito antes de sua aquisição formal. No mais, a petição inicial apresentada pelos autores/apelantes estava munida de diversos documentos idôneos à averiguação de propriedade, tais como certidões, a planta de situação do bem imóvel requerido, a declaração de testemunha e outros.

O Acórdão proferido pela Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro foi preciso ao acolher os pleitos recursais dos autores/apelantes e do Ministério Público, pois, de fato, a sentença de improcedência proferida em primeira instância declarou a inexistência do ânimo de ser dono dos autores sem ao menos permitir que a fase probatória tivesse regular desenvolvimento. Inclusive, nesta demanda, os réus foram devidamente citados, mas não apresentaram defesa nos autos. O Ministério Público, em razão do julgamento antecipado da lide, também foi cerceado em seu direito de manifestação, vista dos autos e produção probatória, conforme artigo 179 do Código de Processo Civil.

A redação do referido artigo diz o que se segue:

Art. 179. Nos casos de intervenção como fiscal da ordem jurídica, o Ministério Público:

I - terá vista dos autos depois das partes, sendo intimado de todos os atos do processo;

II - poderá produzir provas, requerer as medidas processuais pertinentes e recorrer (BRASIL, 2015, *Online*).

Ademais, a sentença de improcedência representou ofensa ao Princípio do Devido Processo Legal, na medida em que foi manifesto o cerceamento de defesa. As partes foram privadas da produção de provas essenciais à confirmação da pretensão requerida perante o poder judiciário. Em entendimento totalmente contrário ao que assevera o artigo 10 do Código de Processo Civil, o magistrado de primeira instância proferiu sentença sem oportunizar manifestação das partes para comprovação do direito alegado e impugnação de eventual óbice à tutela jurisdicional demandada. Vejamos o que diz o artigo 10 do Código de Processo Civil:

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício (BRASIL, 2015, *Online*).

Sob tal ótica, ainda que não tenha sido possível a realização do julgamento do mérito da ação de usucapião, os desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro reconheceram a necessidade de anulação da sentença proferida para que fosse oportunizada aos apelantes e ao Ministério Público momento oportuno para a produção probatória, para a impugnação de alegações controversas e para a comprovação do direito alegado pela parte autora/apelante. A preocupação desta Câmara em reconhecer a ilegalidade da sentença de improcedência proferida sem a causa estar apta ao julgamento, com elementos que efetivamente pudessem motivar o convencimento motivado do magistrado, revela, mais uma vez, o compromisso dos desembargadores com o Princípio da Verdade Real e com o Princípio do Devido Processo Legal, ainda que no âmbito de uma ação que desafia o direito à propriedade para declaração da usucapião extraordinária.

Veja-se a ementa do Acórdão supracitado e analisado acima, que não julga o mérito da declaração da usucapião extraordinária, mas garante aos apelantes a realização da fase probatória como instrumento processual na concessão do direito pleiteado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. NULIDADE. Sentença que julgou improcedente o pedido de usucapião, ante a ausência de configuração do animus domini. Error in procedendo. Pronunciamento que se deu antes mesmo do saneamento do feito e sem qualquer manifestação do juízo no sentido de oportunizar a produção de provas pela parte. Ausência de manifestação prévia do Parquet acerca do mérito da lide. Decisão surpresa, que viola o princípio contraditório (artigos 9º e 10 do CPC). Sentença nula. Impossibilidade de julgamento imediato do mérito em segunda instância. Necessidade de retorno do feito à origem para regular prosseguimento. RECURSOS AOS QUAIS SE DÁ PROVIMENTO (TJERJ, 2022, *Online*).

A partir das análises realizadas nos Acórdãos pesquisados, é possível perceber que há um ímpeto progressista nos Desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, na medida em que o direito absoluto de propriedade é flexibilizado frente ao instituto jurídico da Usucapião Extraordinária, forma de concretização da função social da propriedade que garante ao domínio ao possuidor que mantenha por longos anos, 10 ou 15 anos, sua posse mansa, pacífica, sem oposição e ininterrupta, podendo ter realizado obras de conservação no imóvel ou ter feito dele sua moradia habitual. Assim, evidencia-se que os Desembargadores

do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro tem cumprido a função social da propriedade, por meio da declaração da usucapião extraordinária, nos processos em que há conflito com o direito de propriedade.

CONCLUSÃO

O direito de propriedade é um dos direitos mais intrinsecamente ligados ao ser humano e é justamente por isso que o texto constitucional e toda a legislação brasileira dedicam partes relevantes ao estudo das formas de aquisição desse direito, das formas de tutela e proteção e até mesmo das formas de punição àqueles que ilicitamente se apossam daquilo que é propriedade alheia.

Contudo, o direito de propriedade não pode ser considerado um direito absoluto. A Constituição Brasileira estabelece parâmetros para que o direito de propriedade seja utilizado em consonância com a ordem constitucional adotada. Para tanto, o direito de propriedade precisa servir a uma função. A função social da propriedade diz respeito ao uso consciente do direito de propriedade, em que são levados em consideração fatores como a preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, a utilização do bem imóvel para fortalecimento da ordem econômica, por meio do trato e manuseio da terra, e, geração de empregos, a utilização imobiliária com fins habitacionais e outros.

Por outro lado, o ordenamento jurídico brasileiro veda a inutilização, o abandono e a subutilização dos bens imóveis, prevendo uma série de mecanismos a serem acionados contra o proprietário que, mesmo no uso do seu domínio, não cumpre a função social da propriedade.

A usucapião extraordinária é, por excelência, uma das formas de punição ao proprietário que negligencia seus deveres para com o cumprimento da função social. Assim, a lei concede a aquisição de propriedade para todo aquele que possuir de forma mansa, pacífica e ininterrupta, bem imóvel por período de 15 anos. O prazo é reduzido para o período de 10 anos se o possuidor tiver moradia habitual no imóvel ou tiver realizado nele obras de caráter produtivo.

Para que efetivamente a usucapião extraordinária alcance os objetivos para que foi prevista, o possuidor precisa ter a sua pretensão declarada pelo poder judiciário. Com isso, apenas o provimento jurisdicional pode fazer com que o direito à usucapião extraordinária, que concede o domínio imóvel ao possuidor, seja efetivamente conquistado.

Portanto, é imprescindível entender qual é o posicionamento dos órgãos julgadores quando provocados a decidir pela concessão da usucapião extraordinária, como forma de cumprimento da função social da propriedade, ou pela reintegração de posse. Pois, a sentença que declara a usucapião extraordinária, para além do cumprimento de um direito legalmente garantido, está cumprindo também o preceito constitucional da função social da propriedade, tendo em mente que retira o direito de propriedade do proprietário negligente aos seus deveres para com o bem imóvel e o integra ao possuidor que durante longo período de tempo dá utilidade e funcionalidade ao imóvel.

Dadas às pesquisas jurisprudenciais realizadas no presente trabalho, nos parece que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro tem prezado pelo cumprimento dos preceitos constitucionais, por meio da reforma de sentenças que descabidamente negam a concessão da usucapião extraordinária ou obstam a produção probatória no bojo desta ação e por meio da manutenção das sentenças que concedem esse direito.

Portanto, entre os anos de 2021 a 2022, constata-se que os julgados do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro são majoritariamente favoráveis à concessão da usucapião extraordinária nos processos em que há conflito entre este direito, que concretiza a função social da propriedade, e o direito de propriedade.

Sob tal perspectiva, ainda que a questão de terras e os assuntos ligados à reforma agrária ainda sejam secundarizados na agenda política e nos esforços ativistas do poder judiciário brasileiro, a função social da propriedade encontra realização por meio dos Acórdãos proferidos pelas Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro no período analisado.

REFERÊNCIAS

- BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 5.ed. Rio de Janeiro, Saraiva, 2011.
- BONIZZATO, Luigi. **A Constituição Urbanística e a confirmação do Direito Constitucional Urbanístico**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.
- BRASIL. **Lei nº 10.426, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União. Brasília, 2002.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas**. 22. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- FRANCISCO, José Carlos. **Neoconstitucionalismo e atividade jurisdicional: do passivismo ao ativismo judicial**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.
- FRANZONI, Júlia Ávila. **O direito & o direito: estórias da Izidora contadas por uma fabulação jurídico-espacial**. 2018. Tese (doutorado) – Curso de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Minas Gerais, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/BUOS-B2EFJ2>. Acesso em: 20/05/2023.
- GOMES, Orlando. **Direitos reais**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito das coisas**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- MARTINS, Adalberto Floriano Greco. **A questão agrária no Brasil da colônia ao governo Bolsonaro**. 1. Ed. São Paulo: Expressão Popular, 2022.
- MARTINS, Rodrigo Baptista. **A propriedade e a ética do capitalismo: uma teoria sobre os fundamentos do direito à propriedade e uma teoria sobre as origens do capitalismo**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direitos reais**. 23ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- Rádio Novelo, 14 de Junho de 2022. Podcast. Disponível em: <https://radionovelo.com.br/originais/tempoquente/o-agro-e-punk/>. Acesso em: 14 maio. 2023.
- ROCHA, Ibraim. TRECCANI, Girolamo Domenico. BENATTI, José Heder. HABER, Lilian Mendes. CHAVES, Rogério Arthur Friza. **Manual de direito agrário constitucional: lições de direito agroambiental**. Belo Horizonte. Fórum, 2010.
- TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar Na Arguição De Descumprimento De Preceito Fundamental 347 Distrito Federal. Requerente: Partido Socialismo e Liberdade – PSOL. Requerido: União, Distrito Federal e os 24 Estados. Relator: Min. Marco Aurélio. 09 set.2015. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 2 Maio. 2023.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1118564-DF (2019/0163526-7). Recorrente: Ministério Público do Distrito Federal e territórios. Recorrido: não consta. Relator: Min. Moura Ribeiro, 09 jun. 2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901635267&dt_publicacao=03/08/2021. Acesso em: 20 Maio. 2023.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0016747-87.2014.8.19.0209.. Apelante:Renata Santos Mendes e Roberta Santos Mendes. Apelado: Nader Couri Raad, Leoncio De Aguiar Vasconcellos, Miguel Lerner, Sheila Nolding, Rubens Bretas Esteves, Carlos Roberto Belart, Charles Gomes Da Silva, Aristides Teixeira Felix Da Silva Neto, Pedro Humberto Cupello Lobianco, Fernando José Barboza, Ana Clarissa Cardoso Peixoto, Eneas Carlos Ximenes Junior, Ismar Gomes Monteiro, Mauricio Machado Batista e Márcia Brito Correa Lage. Relator: Des. JOSÉ ACIR LESSA GIORDANI. DOU, 16 Mar. 2022. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004A71A366769CE4D9F399A014C42CD96FBC5111718431E>. Acesso em: 22 Maio 2023.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça.Apelação Cível nº 0368525-75.2008.8.19.0001. Apelante:Espólio De Mauro Calderaro Da Silva Travasso Júnior, Eulália Silva. Apelado: Sociedade Civil Lar Dos Velhos São Bento E Condomínio Terramarear. Relator: Des. Heleno Ribeiro Pereira Nunes. DOU, 19 out. 2022. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004999EA6D1AABB8253A43999B30A31C3B2C5130C58635A>. Acesso em: 22 maio. 2023.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0047085-33.2018.8.19.0038Apelante:Espólio de Domingos Moreira da Nóbrega, Espólio de Ana de Sena Moreira da Nóbrega. Apelado: Ana Cássia Pacheco Braga. Relator: Des. Marcos Alcino de Azevedo Torres. 19 Ago. 2022. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00048989190DBDDEC D0517D717943AFA25E6C512561A1B4F>. Acesso em: 24 maio. 2023.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0014200.-37.2010.8.19.0202.. Apelante:Marcelo Cardozo e outro, Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Apelado:Antônio Dias Fernandes, Marcelo Cardozo, Joaquim Vaz da Silva. Relator: Des. Helda Lima Meireles. 12 jul. 2022. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00042A4FFD887F65D7C0379EE597D3F231ABC5121A221E50>. Acesso em: 24 maio. 2023.