

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JANAÍNA SILVA VIANA

**A USUCAPIÃO FAMILIAR COMO INSTRUMENTO CONCRETIZADOR DO
DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA**

São Luís
2016

JANAÍNA SILVA VIANA

**A USUCAPIÃO FAMILIAR COMO INSTRUMENTO CONCRETIZADOR DO
DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, como requisito para a obtenção de grau de bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^a. Esp. Maria Tereza Cabral Costa Oliveira

São Luís

2016

Ficha gerada por meio do SIGAA/Biblioteca com dados fornecidos pelo(a) autor(a).
Núcleo Integrado de Bibliotecas/UFMA

SILVA, JANAINA.

A USUCAPIÃO FAMILIAR COMO INSTRUMENTO CONCRETIZADOR
DO DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA/JANAINA SILVA. - 2017.

66 p.

Orientador(a): MARIA TEREZA CABRAL.

Monografia (Graduação) - Curso de Direito,
Universidade Federal do Maranhão, SÃO LUÍS, 2017.

1. DIREITO À MORADIA. 2. MOTIVO DE CRIAÇÃO.
3. REQUISITOS. 4. USUCAPIÃO FAMILIAR. I. CABRAL, MARIA
TEREZA. II. Título.

JANAÍNA SILVA VIANA

**A USUCAPIÃO FAMILIAR COMO INSTRUMENTO CONCRETIZADOR DO
DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA**

Monografia apresentada à Coordenação do
Curso de Direito da Universidade Federal do
Maranhão, como requisito para a obtenção de
grau de bacharel em Direito.

Aprovado em: ____/____/____

Nota: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Esp. Maria Tereza Cabral Costa Oliveira

Orientadora

1º Examinador

2º Examinador

Dedico este trabalho ao meu Deus por tudo que tem feito em minha vida. À minha família, onde encontro razão para viver e força para continuar a minha jornada.

AGRADECIMENTOS

O agradecimento inicial não poderia ter outro destinatário que não fosse Deus, pela benção de cada dia, pois dificuldades foram ultrapassadas, vitórias conquistadas e alegrias divididas.

À minha mãe, Alaide Viana, que se doou por inteiro e que por muitas vezes renunciou os seus sonhos para que eu pudesse realizar os meus; agradeço-a também pelo estímulo, motivação, determinação e, principalmente, pelos passos apoiados na infância, os conselhos proferidos na adolescência e os ensinamentos de toda a vida.

Ao meu pai, José Raimundo Viana (*in memoriam*) por tudo que fez por mim em vida. À minha irmã, Gleyce Kelly Viana, pela inspiração, dedicação e incentivo. Ao meu primo, Genilson Vieira, que considero um verdadeiro irmão, pelos momentos de alegria e vivacidade.

À minha família avós (*in memoriam*), tias (os), primas (os), pela confiança. Aos meus amigos que estiveram sempre comigo.

Aos mestres professores (sem exceção), e em especial à minha orientadora, Maria Tereza Cabral, pelos ensinamentos e incentivos. E a todos que me concederam oportunidades e proporcionaram aprendizado e crescimento.

Não temas, pois estou com você;
Não tenha medo, pois sou o seu Deus;
Eu o fortalecerei e o ajudarei;
Eu o segurarei com a minha mão direita
vitoriosa.

(Isaias, 41:10)

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem por objetivo analisar o instituto da usucapião familiar, inserido no artigo 1240-A do Código Civil, pela Lei 12.424/2011, como forma de proteção ao direito fundamental à moradia. Buscou-se conhecer a usucapião, enquanto gênero, perpassando pelo seu conceito, fundamento, origem e evolução histórica, como também pelas variadas modalidades de usucapião relativa ao bem imóvel e seus requisitos. Discutiu-se acerca dos instrumentos de proteção do direito fundamental à moradia na seara do ordenamento jurídico nacional e internacional, conhecendo de forma mais aprofundada subtemas como o surgimento, conceituação e características dos direitos sociais; a relação existente entre o mínimo existencial e a reserva do possível; origem e conceituação do direito à moradia e sua tutela no plano internacional. Analisou-se os motivos de criação da usucapião familiar, bem como seus requisitos específicos, sua ligação com o plano constitucional e os princípios constitucionais do direito de família. Ademais, discutiu-se o instituto em comento frente ao direito fundamental à moradia e mostrou-se a sua importância para a efetivação da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Usucapião familiar. Requisitos. Motivo de criação. Direito à Moradia.

ABSTRACT

This monographic work aims to analyze the Office of adverse possession, inserted in article 1240 family of the Civil Code, the law 12,424/2011 as a way of protecting the fundamental right to housing. To meet the adverse possession, while gender, bypassing for his concept, Foundation, origin and historical development, but also by the various modalities of adverse possession concerning immovable property and its requirements. Discussed on the instruments of protection of the fundamental right to housing in the field of national and international legal order, knowing further sub-themes such as emergence, conceptualization and characteristics of social rights; the relationship between existential and minimum possible; origin and concept of housing rights and their protection at the international level. We analyzed the reasons for creation of adverse possession, family as well as your specific requirements, your connection to the constitutional plan and constituci principles.

Keywords: Adverse possession familiar. Requirements. Reason of creation. Right to housing.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	DA USUCAPIÃO	13
2.1	Conceito e fundamento	13
2.2	Origem e evolução histórica	15
2.3	Bens usucapíveis	18
2.4	Usucapião de bens imóveis: Modalidades	19
2.4.1	Usucapião ordinária.....	19
2.4.2	Usucapião extraordinária.....	21
2.4.3	Usucapião especial urbana.....	22
2.4.4	Usucapião especial rural.....	24
2.4.5	Usucapião urbana coletiva.....	26
2.4.6	Usucapião indígena.....	27
2.5	Requisitos da usucapião	28
2.5.1	Requisitos pessoais.....	28
2.5.2	Requisitos reais.....	29
2.5.3	Requisitos formais.....	30
3	DO DIREITO SOCIAL À MORADIA	31
3.1	Os direitos sociais	31
3.1.1	Surgimento e conceituação dos direitos sociais.....	31
3.1.2	Características dos direitos sociais.....	33
3.1.3	Os direitos sociais, o mínimo existencial e a reserva do possível.....	35
3.2	O direito à moradia	37
3.2.1	Origem do direito à moradia.....	37
3.2.2	Conceituação do direito à moradia.....	39

3.2.3	O direito à moradia como direito fundamental.....	42
3.2.4	O direito à moradia no plano internacional.....	43
4	DA USUCAPIÃO FAMILIAR.....	47
4.1	Do motivo de criação – Proteção social ao direito fundamental à moradia, à função social da propriedade e ao patrimônio familiar.....	47
4.2	Dos requisitos.....	50
4.2.1	Lapso temporal de dois anos e sua contagem.....	50
4.2.2	Posse direta e exclusiva para moradia própria do cônjuge ou de sua família.....	51
4.2.3	Imóvel urbano de até 250 m ²	52
4.2.4	Saída voluntária de um dos cônjuges/companheiros do imóvel de maneira a não mais contribuir com a manutenção do mesmo.....	53
4.3	Os princípios constitucionais do direito de família e a usucapião familiar.....	55
4.3.1	Princípio da dignidade da pessoa humana.....	55
4.3.2	Princípio da igualdade entre cônjuges e companheiros.....	56
4.3.3	Princípio da não intervenção familiar ou da liberdade.....	57
4.3.4	Princípio da solidariedade familiar.....	58
4.3.5	Princípio da função social da família.....	58
5	CONCLUSÃO.....	60
	REFERÊNCIAS.....	63

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem seu tripé constituído na relação existente entre a usucapião familiar, a Constituição Federal e o direito fundamental à moradia. Para tanto, foi realizada uma análise do instituto da usucapião, enquanto gênero, posteriormente, abordou-se acerca do direito social à moradia, com enfoque no ordenamento jurídico nacional e internacional, e por fim, avançou-se para tratar sobre a usucapião familiar.

O tema ora apresentado reveste-se de indiscutível relevância, uma vez que aborda sobre a tutela do direito fundamental à moradia, concretizado, dentre outras formas, por meio do instituto da usucapião familiar. Tão importante é a questão que a Carta Magna brasileira consagra no seu artigo 6º o direito à moradia como um direito fundamental social, necessitando, desse modo, de instrumentos garantidores de tal bem.

Destaque-se que a problemática abordada faz-se indispensável, tendo em vista que permite conhecer a modalidade usucapião familiar, no que tange aos seus requisitos apresentados no artigo 1240-A, do Código Civil, como forma propiciadora de uma moradia digna e adequada, para o cônjuge abandonado e sua família, além do fato de ser uma modalidade muito recente de usucapião, carecendo, assim, de mais posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais.

Sob este viés, o tema em apreço possui grande importância para a ciência jurídica. Primeiramente por se relacionar diretamente com o fenômeno da usucapião, o qual corresponde a uma forma originária de aquisição da propriedade que serve como um dos instrumentos usados para concretizar a função social da propriedade (direito à moradia). E em segundo lugar, pelo fato de que a usucapião familiar é modalidade muito recente do instituto, carecendo, assim, de mais posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais.

Nesse sentido, o objetivo central dessa pesquisa é discutir de forma crítica o instituto da Usucapião Familiar, inserido no artigo 1240-A do Código Civil, pela Lei 12.424/2011, como forma de proteção ao direito fundamental à moradia.

Dessa forma, longe da ambição de tratar do assunto por completo, tentou-se apresentar a usucapião e os detalhes que a circundam, posteriormente, analisou-se o direito social à moradia no plano interno e internacional do ordenamento jurídico, para somente depois argumentar e explicar os pontos que dizem respeito à relação

entre a usucapião familiar e os valores constitucionais do direito fundamental à moradia.

Dentre os métodos de abordagem utilizados na elaboração do trabalho de conclusão de curso, evidenciam-se o método dedutivo e o método indutivo de abordagem.

O método dedutivo corresponde à maneira correta de utilização das cadeias de raciocínio, por meio do qual há uma pretensão em atingir uma conclusão tendo por base o levantamento de enunciados e premissas.

Já no tocante ao método indutivo, este leva ao entendimento de que para se atingir a finalidade principal do estudo, qual seja, a obtenção de uma conclusão verídica com base em enunciados e premissas, torna-se indispensável utilizar uma técnica argumentativa que é concretizada a partir de ambos os métodos de abordagem, de maneira que um deles não exclui o outro.

Quanto ao método de procedimento, foi realizado um estudo tendo como substrato a doutrina, leis, convenções internacionais e jurisprudência sobre a temática proposta, de modo que foram analisados as correntes e os posicionamentos defendidos pelos doutrinadores através de um levantamento bibliográfico e de leis. A pesquisa envolveu, também, o estudo de livros, artigos científicos, revistas jurídicas e publicações variadas com o objetivo de se ter um embasamento teórico recheado para o desenvolvimento deste estudo monográfico.

Impende mencionar que a técnica de pesquisa utilizada foi a documentação indireta, envolvendo a pesquisa bibliográfica, que consistiu na leitura, compreensão e interpretação de livros e artigos científicos, que possuíam alguma ligação com o tema objeto do estudo. Ademais, ressalte-se que não se trata de pesquisa cuja finalidade é a mera descrição, já que o enfoque abordado foi eminentemente explicativo.

Outrossim, como métodos auxiliares de pesquisa, estão presentes o método comparativo, em virtude da contraposição de entes e ideias, e o método histórico, em uma construção temporal do instituto da usucapião, desde suas primeiras manifestações até os dias de atuais.

A presente monografia é formada por três capítulos, os quais se entrelaçam em defesa do instituto da usucapião familiar como instrumento concretizador do direito fundamental à moradia.

Preliminarmente abordar-se-á uma análise tangível ao instituto da usucapião enquanto gênero, perpassando pelo seu conceito, fundamento, origem e evolução histórica, como também pelas variadas modalidades de usucapião relativa ao bem imóvel e seus requisitos, quais sejam, os pessoais, reais e formais.

Em momento posterior tratar-se-á acerca do direito social à moradia, discutindo de forma mais aprofundada subtemas como o surgimento, conceituação e características dos direitos sociais; a relação existente entre o mínimo existencial e a reserva do possível; origem e conceituação do direito à moradia e sua tutela no plano internacional.

E por fim, será analisado o instituto em comento propriamente dito, perpassando pelos motivos de sua criação, seus requisitos específicos, sua relação com a seara constitucional e os princípios constitucionais do direito de família.

2 USUCAPIÃO

Sem dúvidas, a usucapião é um dos modos originários mais conhecidos de aquisição da propriedade. Inobstante ser um instituto muito antigo, a usucapião é um tema atual, e isso se deve, principalmente, ao direito tutelado por ela, qual seja: o direito à propriedade, a qual visa precipualemente garantir a dignidade da pessoa humana. Posto isso, cumpre destacar que este capítulo objetiva discutir acerca do instituto da usucapião de bens imóveis, perpassando pela sua conceituação, fundamento, origem, evolução histórica, modalidades e requisitos.

2.1 Conceito e fundamento

O ordenamento jurídico brasileiro define o instituto da usucapião como sendo a aquisição da propriedade ou de outro direito real pela posse continuada, e durante certo lapso temporal, mediante o cumprimento dos requisitos legais.

Dentre os conceitos extraídos dos textos doutrinários, faz-se mister evidenciar os seguintes dispostos no decorrer do presente subtópico.

Já preceituava o renomado autor civilista Clóvis Beviláqua (1929 apud RIZZARDO, 2011, p.244): “Usucapião é a aquisição do domínio pela posse prolongada”.

Guilherme Calmon da Gama (2011, p.318) define a usucapião como sendo:

O modo de adquirir a propriedade da coisa pela posse continuada, durante certo lapso de tempo, com os requisitos estabelecidos em lei. Não se confunde, pois, com os registros ou a tradição, tanto assim é que, independentemente do ajuizamento da ação de usucapião, o possuidor se torna proprietário diante da presença e cumprimento dos requisitos legais para a configuração da usucapião. A sentença de procedência do pedido na ação de usucapião é meramente declaratória quanto ao reconhecimento da existência de relação jurídica proprietária que se constituiu com o preenchimento dos requisitos da usucapião.

Já o doutrinador Rizzardo (2011, p.246) diz que o referido instituto:

Cuida-se de um modo originário de aquisição, pelo qual a pessoa que exerce a posse em um imóvel, por certo prazo previsto em lei, adquire-lhe o domínio, desde que sua posse tenha satisfeito certos requisitos, ou seja, revele que sempre foi pacífica, mansa e ininterrupta, sem oposição alguma do titular do domínio e com o animus domini.

José Carlos Salles (2010, p.48), em sua obra intitulada “Usucapião de bens imóveis e móveis”, afirma que a usucapião é “ a aquisição do domínio ou de um direito real sobre coisa alheia, mediante posse mansa e pacífica, durante o tempo estabelecido em lei”.

Segundo Maria Helena Diniz (2012, p.172), “a usucapião é um modo de aquisição da propriedade e de outros direitos reais (usufruto, uso, habitação, enfiteuse, servidão predial) pela posse prolongada da coisa com a observância dos requisitos legais”.

Impende mencionar que para parte da doutrina, diga-se minoritária, a usucapião corresponde a um modo derivado de se adquirir a propriedade, sob o argumento de que uma outra pessoa já era titular da mesma e, dessa forma, haveria apenas alteração na relação jurídica de forma subjetiva.

No entanto, conforme estudo doutrinário, é importante ressaltar que o retromencionado posicionamento não deve prosperar, posto que não há nenhuma relação jurídica entre o usucapiente e o antecessor. Pode-se dizer que ocorre o surgimento de uma nova propriedade, logo falta-lhe uma das características essenciais da aquisição derivada, qual seja: a transmissão voluntária.

Esse entendimento foi inferido a partir dos ensinamentos de Barros Monteiro (1978 apud DINIZ, 2012, p.180), o qual aduz:

[...] pelos princípios que presidem as mais acatadas teorias sobre a aquisição da propriedade é de aceitar-se que se trata de modo originário, uma vez que a relação jurídica formada em favor do usucapiente não deriva de nenhuma relação do antecessor. O usucapiente torna-se proprietário não por alienação do proprietário precedente, mas em razão da posse exercida. Uma propriedade desaparece e outra surge, porém isso não significa que a propriedade se transmite. Falta-lhe, portanto, a circunstância da transmissão voluntária que, em regra, está presente na aquisição derivada.

Nesse sentido, de acordo com a análise dos conceitos acima expostos, pode-se conceituar a usucapião como sendo um modo de aquisição originário do domínio da propriedade ou de um direito real sobre coisa alheia, mediante a prescrição aquisitiva, cumpridas as condições legais estabelecidas para cada tipo de usucapião.

No que se refere ao fundamento da usucapião, Salles (2010, p.49) ensina:

Interessa à paz social a consolidação daquela situação de fato na pessoa do possuidor, convertendo-a em situação de direito, evitando-se, assim, que

a instabilidade do possuidor possa eternizar-se, gerando discórdias e conflitos que afetem perigosamente a harmonia da coletividade. Assim, o proprietário desidioso, que não cuida do que é seu, que deixa seu bem em estado de abandono, ainda que não tenha a intenção de abandoná-lo, perde sua propriedade em favor daquele que, havendo se apossado da coisa, mansa e pacificamente, durante o tempo previsto em lei, da mesma cuidou e lhe deu destinação, utilizando-a como se fosse sua.

Em consonância com o assunto em comento, Diniz (2012, p.174) expõe:

A usucapião tem por fundamento a consolidação da propriedade, dando juridicidade a uma situação de fato: a posse unida ao tempo. A posse é o fato objetivo, e o tempo, a força que opera a transformação do fato em direito, o que nos demonstra afinidade existente entre os fenômenos jurídicos e físicos. Deveras, trata-se de uma verdade apodítica, extensiva a todos os direitos subjetivos privados, pois todos eles, não só o pecúlio, nascem, crescem, decrescem e morrem.

Em ato contínuo, o autor Rizzardo (2011, p.246) esclarece em seu livro que “alguns procuram justificar seu fundamento num prisma objetivo – negligência do proprietário [...] –, outros encontram realce em argumentos objetivos, como na necessidade de se atender a função socioeconômica da propriedade”.

Portanto, infere-se que seu fundamento relaciona-se não somente ao aspecto objetivo – posse mansa e pacífica, por determinado lapso temporal; função socioeconômica da propriedade –, mas também subjetivo: negligência do proprietário do bem, abandonando-o, no tocante à sua utilização, propicia o desaparecimento do direito sobre o mesmo, proporcionando a outrem a oportunidade de posse da referida coisa.

2.2 Origem e evolução histórica

De início, é importante mencionar que o vocábulo usucapião deriva do latim “usucapio”, formado pela junção do verbo “capio” (significa tomar) e usu (significa pelo uso), significando, assim, tomar alguma coisa pelo uso.

Sobre o exposto acima, a renomada autora Maria Helena Diniz (2012, p.170) aduz:

O direito romano já a considerava como um modo aquisitivo do domínio em que o tempo figura como elemento precípua. A própria etimologia da palavra indica isso: capio significa “tomar” e usu quer dizer “pelo uso”. Entretanto, “tomar pelo uso” não era obra de um instante; exigia, sempre,

um complemento de cobertura sem o qual esse capio nenhum valor ou efeito teria. Consistia esse elemento no fator tempo.

Cumprе ressaltar que o instituto teve sua origem na Lei das Doze Tábuas, datada de 455 a.c, mediante aquisição de bens móveis e imóveis, de forma ininterrupta, pela posse durante 1(um) e 2 (dois) anos, respectivamente, prazos esses pequenos em decorrência da pequena extensão geográfica de Roma.

Tangível a essa questão, Washington de Barros Monteiro (1961 apud RIZZARDO, 2011, p.246) realça:

Regulado pela Lei das XII Tábuas, o usucapião estendia-se não só aos bens móveis, como também aos imóveis, sendo a princípio de um ano o prazo para os primeiros e de dois anos para os segundos. Posteriormente, esse prazo foi elevado para dez anos entre presentes e vinte entre ausentes. A aquisição por seu intermédio abrangia igualmente não só as res mancipi como as nec mancipi.

Consoante Antonino Borges “esta Lei foi organizada pelos Decemviros, que eram cidadãos integrantes de uma espécie de Conselho (formado nos moldes dos Gregos) que colheram elementos sobre prescrição até nas antigas Legislações Gregas” (2011, p.19).

É oportuno esclarecer que a usucapião, desde a antiguidade, está intimamente ligada ao uso das coisas, principalmente no que tange à natureza imobiliária. Desse modo, Gama (2011, p.319) assevera:

Há, sob a perspectiva histórica, a prioridade da posse sobre a propriedade, eis que cronologicamente a propriedade começou pela posse, geralmente posse geradora da propriedade – a posse para usucapião. Desde a Antiguidade a usucapião está diretamente relacionada ao uso das coisas, especialmente de natureza imobiliária. No Direito Romano, a usucapião foi compreendida à situação do adquirente imperfeito da coisa, ou seja, pessoa que a recebera sem as solenidades necessárias. Contudo, com o passar dos tempos, ela foi transformada em instituto complexo, de mais restrita aplicação ao invés de socializar-se progressivamente.

Com o passar do tempo, em 528 d.C., Justiniano fundiu o instituto da prescrição e o da usucapião em um só, o da usucapião, sendo que ambos os institutos pactuavam de elemento em comum: a ação prolongada no tempo. Pedro Nunes (2000 apud RIZZARDO, 2011, p.246) leciona:

Justiniano fundiu num só instituto o usucapião primitivo e a prescrição de longo tempo, denominando-lhe usucapio; estendeu-se aos estrangeiros e

aos bens provinciais. Determinou que o usucapião dos imóveis se operasse em dez anos entre presentes, e, em vinte anos, entre ausentes; que o dos móveis se verificasse em três anos. Criou, ainda, a prescrição extraordinária pra escriptio longissimi temporis, que se consumava em trinta e quarenta anos; de trinta para os imóveis em geral; de quarenta para os bens do Estado, ou do Imperador (a princípio imprescritíveis), os da igreja e lugares veneráveis.

No Brasil, o precedente mais antigo que se tem conhecimento está relacionado à proteção da posse frente à função social da propriedade, prevista na Lei 601/1850. Esta lei preceituava, em seu art. 5º que: “ Serão legitimadas as posses mansas e pacíficas, adquiridas por ocupação primária, ou havidas do primeiro ocupante, que se acharem cultivadas, ou com princípio de cultura [...]”.

Acerca desse marco temporal, Gama (2011, p.319) realiza as seguintes considerações:

No Brasil, em razão da Lei 601, de 18.9.1850 – conhecida como Código de Terras –, houve estímulo à proteção da posse com função social diante do interesse econômico e social da nação com a produção e o povoamento. Na época, admitiu-se a legitimação das posses mansas e pacíficas, adquiridas por ocupação primária ou havidas do primeiro ocupante, de áreas que já estavam cultivadas ou com início de cultura e morada habitual do possuidor ou de quem o representasse (art. 5º da referida Lei).

Após isso, a Constituição Federal de 1934, proporcionou a constitucionalização da usucapião pro labore, que em seu art. 125, preconizava: “ Todo brasileiro que, não sendo proprietário rural ou urbano, ocupar, por dez anos contínuos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, [...] adquirirá o domínio do solo, mediante sentença declaratória”.

A Constituição Federal de 1937 manteve, de forma integral, o dispositivo supramencionado, em seu art. 148. Ademais, o decreto-lei 710/38 determinava que os bens públicos não poderiam ser usucapidos. Já a carta política de 1946, em seu art. 156, inciso III, também manteve a usucapião laboral, fazendo apenas pequenas alterações no seu texto literal, como a substituição da expressão “brasileiro” pela “todo aquele”, além de elevar a extensão do bem a ser usucapido para até vinte e cinco hectares.

Com o advento do Estatuto da Terra, Lei 504/1964, este serviu de substrato para a normatização do instituto da usucapião laboral por mais de quinze anos, tendo em vista que as Constituições de 1967 e 1969 não concederam nenhum dispositivo constitucional para o tema.

Destaque-se que a atual Constituição do Brasil, promulgada em 05 de outubro 1988, dedicou capítulos próprios à política urbana, agrária e fundiária. Além disso, manteve a Usucapião Especial no campo (art. 191) e inovou ao estender a sua aplicação às áreas urbanas (art. 183). Sobre tais inovações, o autor Guilherme Calmon da Gama (2011, p.322) aponta:

Tal inovação constitucional, evidentemente, se fazia necessária diante da evolução da sociedade moderna, com a proliferação de pequenas áreas ocupadas sem titulação pela população de baixa renda, sem a existência de qualquer infraestrutura, como vias públicas, rede de água e de esgotos, linhas de transporte urbano, iluminação pública, calçamento, escolas, hospitais, enfim todos os serviços e utilidades necessários à sobrevivência da espécie humana na área em que habita.

Ademais, o Código Civil de 2002 introduziu modificações relevantes no sistema jurídico pátrio acerca do instituto da usucapião, tratando a respeito da usucapião especial urbana e rural, da diminuição dos prazos das usucapiões ordinária extraordinária, além da guarida dada à usucapião familiar, tema do presente estudo monográfico.

2.3 Bens usucapíveis

De início, é importante ponderar que os bens usucapíveis são dotados de certas peculiaridades, a saber: coisa material; coisa que pode estar dentro do comércio; e coisa passível de prescrição e que pertença ao particular. Daí conclui-se que os bens suscetíveis de usucapião são de natureza real.

Diante do exposto, Antonino Borges (2011, p.158) leciona:

É por isso que um dos principais requisitos da ação de usucapião é demonstrar que se trata de res habilis, ou seja, suscetível de ser usucapida. Então, a prescrição aquisitiva recai sobre as coisas que podem ser apossadas conforme a regra romana: *adipiscimur possessionem corpore et animo, neque per se animo, aut perse corpore*. Isso leva a lembrar que ao contrário não ocorre, ou seja, que as coisas imateriais não podem ser usucapidas [...] existem coisas que mesmo materiais não podem ser usucapidas, como por exemplo: o ar, a água corrente, os bens do domínio público, enfim, aquilo que não é suscetível de posse em benefício de uma só pessoa.

Desse modo, no que tange aos bens imóveis, somente não podem ser objeto de usucapião os bens públicos e os que estão no comércio.

O artigo 98 do Código Civil define bens públicos como aqueles “do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem”. Quer dizer, são considerados públicos os pertencentes à União, aos Estados e aos Municípios. Ressaltando que nesses bens estão incluídos os de uso comum do povo, os de uso especial e os dominicais.

Reafirmando tal preceito legal, o Supremo Tribunal Federal, através da Súmula 340, assentou que: “Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais como os demais bens públicos não podem ser adquiridos por usucapião”.

Ademais, cumpre mencionar que os bens fora do comércio correspondem aos que não estão sujeitos à apropriação e os inalienáveis por força de lei, a exemplo das terras indígenas.

2.4 Usucapião de bens imóveis: Modalidades

A usucapião pode atingir tanto bens móveis quanto bens imóveis. No presente trabalho monográfico a discussão restringir-se-á aos imóveis, apenas. Cumpre asseverar que podem ser verificadas no ordenamento jurídico pátrio as seguintes modalidades de usucapião de bens imóveis: a ordinária, a extraordinária, a especial (urbana e rural), a urbana coletiva e a usucapião indígena.

2.4.1 Usucapião ordinária

A usucapião ordinária corresponde a uma das modalidades de usucapião de bens imóveis, estando prevista no art. 1.242 do Código Civil de 2002, o qual dispõe o seguinte:

art. 1.242 – Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.
Parágrafo único – Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico. (BRASIL, 2002)

Do exposto acima, pode-se depreender os seguintes requisitos de tal instituto: dez anos de posse, a qual deverá ser concretizada com ânimo de dono, de maneira mansa, contínua e pacífica, com justo título e boa-fé.

Ressalte-se que a capacidade usucapiente está disposta no art. 1.196 do CC, expressando que “ considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade”. No que tange aos outros requisitos, Antonino Borges (2011, p. 143) explica que:

Ânimo de dono, ou Animus domini que é o estado de como possuis ou ut possidetis, como se dono fora, ou aquela aparência exteriorizada com a apreensão física da res, sendo o requisito psicológico de como possuis. O justo título é aquele que traduz a justa causa possessionis, isto é, aquela crença de que o possuidor ter havido a coisa por ato legítimo e natural. A boa fé (bona fidei possessio) é que dá o substractum de legitimidade, mesmo que o título não o seja, com isso tornando-se apto a gerar a usucapião, quer dizer, é aquele estado psicológico do possuidor que acredita ser verdadeiro dono da res.

Cabe asseverar que tais requisitos constituem pressupostos formais indispensáveis para a configuração da usucapião ordinária, a qual, em regra, necessita do prazo de 10 anos, além dos requisitos supramencionados, para a sua concessão. No entanto, de forma excepcional, esse prazo poderá ser reduzido para cinco anos, caso o imóvel tenha sido adquirido de forma onerosa e os possuidores tenham estabelecido a sua morada no imóvel, ou realizado investimentos de interesse social e econômico (CC, art. 1.242, parágrafo único).

Nessa seara, o doutrinador Guilherme Calmon da Gama (2011, p.328) tece os seguintes comentários a respeito do instituto em comento:

O Código Civil de 2002 também inova em matéria de usucapião ordinária de imóvel ao prever a possibilidade de redução do prazo de 10 (dez) para 5 (cinco) anos, caso o imóvel tenha sido adquirido, a título oneroso, com base no registro existente no Cartório Imobiliário – e que, posteriormente, venha a ser cancelado -, bem como o possuidor (ou os possuidores) tenha estabelecido sua moradia (posse moradia) ou realizado investimentos de interesse social ou econômico no imóvel.

Portanto, verifica-se que a usucapião ordinária pode ter o prazo de dez anos, conforme previsão expressa no caput do art. 1.242, ou de cinco anos, caso se trate da hipótese abrangida pelo parágrafo único do mencionado artigo.

2.4.2 Usucapião extraordinária

A usucapião extraordinária, também chamada de quinquenária, ou de tempos imemoriais, está prevista no art. 1.238, do Código Civil, o qual preconiza que:

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)

Essa modalidade de usucapião possui as seguintes características: posse mansa, pacífica, contínua, incontestada e com ânimos de dono; não podendo haver litigiosidade, posto que acabaria por afastar a presunção de mansidão e pacificidade. Cumpre ressaltar que não é exigível a posse de boa-fé ou justo título, entretanto o animus domini é requisito indispensável para o exercício da usucapião extraordinária. E outra característica de fundamental importância para tal instituto é o lapso temporal, cuja contagem pode se dar com a soma do tempo de exercício de posse dos antecessores do atual possuidor (BORGES, 2011).

Aponta-se que o prazo de quinze anos da usucapião extraordinária, admite-se uma exceção, que vem ser um prazo reduzido para dez anos, desde que cumpridos os requisitos legais dispostos no parágrafo único do art. 1.238, do CC. Sobre essa redução de prazo, Guilherme Calmon da Gama (2011, p.326) esclarece que:

O Código Civil de 2002 inova ao estabelecer, no parágrafo único do art. 1.238, a redução do prazo de 15 (quinze) para 10 (dez) anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual (posse-moradia) ou nele houver realizado obras e serviços de caráter produtivo (posse-trabalho). Assim o efetivo cumprimento da função social da posse por parte do possuidor permite a redução do prazo para fins de usucapião extraordinária e demonstra a perfeita sintonia do Código Civil com os princípios constitucionais aplicáveis sobre o tema.

Acerca dos apontamentos supracitados, é salutar informar que a posse deve ser ininterrupta, mansa e sem oposição. Inobstante a concretização de tais requisitos para a configuração da usucapião extraordinária, faz-se necessário esclarecer que pequenas interrupções no período da posse não teriam o condão de

gerar a impossibilidade de usucapir. Sobre o assunto em questão, José Carlos Salles (2011, p.63) faz as seguintes considerações:

É possível que, em determinada ocasião, a posse de alguém – que se habilite à usucapião – venha a ser turbada ou até mesmo esbulhada por outrem, que poderá ser terceiro com interesse sobre a coisa ou o próprio proprietário. Estabelece, entretanto, o § 1º do art. 1.210 do atual Código Civil que “o possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse”. No caso de simples turbção, em que o possuidor não é despojado do bem nem perde a posse, não há que se falar em interrupção da posse [...]. Por outro lado, no caso de esbulho pode haver breve interrupção da posse, logo quebrada pelo desforço imediato do possuidor. Essa pequena interrupção, entretanto, não terá o condão de tisanar irremediavelmente a ininterruptividade prevista pelo art. 1.238 do atual Código Civil, devendo o lapso respectivo ser considerado como de continuidade da posse.

Nessa esteira, Antonino Borges (2011) afirma que o legislador acertadamente objetivou dar privilégios à posse produtiva e à posse moradia, como forma de valorização da fixação do homem no campo, zelando pela sua dignidade humana, o trabalho do homem e a iniciativa privada.

2.4.3 Usucapião especial urbana

A usucapião especial urbana, denominada por muitos de usucapião pro moradia ou pro morade, possui fundamento legal no artigo 183 da Constituição Federal de 1988, sendo que, encontra-se prevista, também, com redação idêntica, no art. 1.240 do Código de Civil e no art. 9º da Lei 10. 257/01 (Estatuto da Cidade). Desse modo, impende mencionar o referido dispositivo constitucional:

art.183 – Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. (BRASIL, 1988)

Arnaldo Rizzardo ao lecionar sobre o instituto em análise aduz: “tencionaram os constituintes estabelecer um direito para os desprovidos de bens, a serem contempladas somente as pessoas sem moradia própria. O critério para a concessão não é apenas a posse naquelas condições, mas a situação econômica do possuidor” (2011, p. 293).

Sobre o assunto ora apresentado, Guilherme Calmon da Gama (2011, p.329) afirma:

Trata-se de usucapião incidente sobre pequenas áreas ocupadas sem titulação, normalmente pela população de baixa renda. Contudo, tem-se entendido no sentido da possibilidade de usucapião especial urbana sobre unidades autônomas em condomínio edilícios, eis que não se destinou a usucapião apenas para população de baixa renda.

Nesse sentido, o enunciado n.º 85 da Jornada de Direito Civil esclarece que “para efeitos do art. 1.240, caput, do novo Código Civil, entende-se por ‘área urbana’ o imóvel edificado ou não, inclusive unidades autônomas vinculadas a condomínios edilícios”.

Em ato contínuo, vale destacar os requisitos necessários para a invocação dessa modalidade de usucapião. Acerca do assunto, Arnaldo Rizzardo (2011, p. 294) ensina:

Duração da posse pelo prazo de cinco anos; posse ininterrupta e sem oposição, com ânimo de dono; localização da área em zona urbana do Município; extensão superficial do imóvel em até duzentos e cinquenta metros quadrados; a sua utilização para a moradia própria do possuidor ou da família; não ser o possuidor proprietário de outro imóvel urbano ou rural, sem significar que não possa ter sido proprietário em época anterior.

Impende destacar que os parágrafos do art. 183 da Carta Maior vem complementar o regramento, expondo que, independentemente do estado civil, o título de domínio será conferido tanto ao homem quanto à mulher, ou a ambos; não será reconhecido por mais de uma vez o direito ao mesmo possuidor; os imóveis públicos não se sujeitam à aquisição pelo usucapião; e o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

Ressalte-se que o conceito de família teve seu conceito ampliado pela nossa Carta Magna ao afirmar no seu art. 226, § 1º ao 4º, que a família pode originar-se do casamento, ou da união estável entre o homem e a mulher, ou da comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Posto isso, depreende-se que a usucapião especial urbana representa um dos instrumentos de fomentação do direito fundamental à moradia, contribuindo, assim, para efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana.

2.4.4 Usucapião especial rural

A usucapião especial rural, também conhecida como usucapião especial ou pro labore, foi originariamente instituída na Constituição de 1.934, permanecendo na Constituição de 1937 e na Constituição de 1946. Posteriormente, tal instituto foi disciplinado na Lei 6.969, de 10 de dezembro de 1981, sendo elaborada com a finalidade precípua de regulamentar a aquisição de imóveis rurais, por meio da usucapião especial.

O renomado autor, Arnaldo Rizzardo (2011, p.279), em sua obra intitulada “Direito das Coisas” explicita que:

Profundas mudanças ocorreram nos últimos tempos no país. Os problemas fundiários se propagaram rapidamente, proliferando os conflitos entre sedizentes posseiros e proprietários. As ocupações de áreas por colonos sem-terra passaram a ser uma constante. Como tentativa de solução para as questões originadas das ocupações foi que surgiu a Lei 6.969, de 10.12.1981, que beneficiou aqueles que se encontravam já na sua posse.

Nesse sentido, reza o seu art. 1º:

art.1º - Todo aquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, possuir como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área rural contínua não excedente de vinte e cinco hectares, e a houver tornado produtiva com seu trabalho e nela tiver sua morada, adquirir-lhe-á o domínio, independentemente de justo título e boa-fé, podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para transcrição no Registro de Imóveis.

Posteriormente a esse período, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a usucapião especial rural foi mantida no texto constitucional, e praticamente derogou o previsto na Lei 6.969 sobre o tema. Com efeito, o art. 191, da CF/1988 expõe:

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

Assevere-se que o Código Civil de 2002 também contempla o instituto em comento, no seu art. 1.239:

art. 1.239 – Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como sua, por 5 (cinco) anos ininterruptos, sem oposição, área de terra em zona rural não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Posto isso, conclui-se que a Lei 6.969, o art. 191 da CF/88 e o art. 1.239 do CC/02 disciplinam sobre a mesma figura de usucapião especial. Dessa forma, cabe trazer à baila as diferenças entre as referidas regulamentações. O ilustríssimo autor Arnaldo Rizzardo (2011, p.280) esclarece sobre o assunto:

De acordo com a redação constante no art.191 da Constituição da República e no art. 1.239 da lei civil, a extensão máxima permitida usucapir é de cinquenta hectares. Segundo a Lei 6.969, a área não podia exceder a vinte e cinco hectares. Uma outra diferença ressalta, que envolve o aspecto conceitual do tipo de área que se submete ao usucapião. Conforme a Lei 6.969 são objeto do usucapião rural as terras rurais, isto é, aquelas cuja destinação é rural, enquanto que, pela norma constitucional e pela do direito do Código Civil de 2002, submetem-se à prescrição aquisitiva as áreas situadas em zona rural, isto é, fora do perímetro urbano. Mais uma inovação desponta no art. 191 da Constituição e no art. 1.239 do Código, frente à Lei 6.969: o reconhecimento do domínio depende, sob o império daqueles dispositivos, do trabalho do agricultor ou de sua família. Já pelo art. 1 da Lei 6.969, reclama-se o exercício da atividade rural da pessoa que se encontra na posse. Não há menção ao trabalho da pessoa da família do possuidor.

Frente ao exposto, podemos depreender que a usucapião especial rural foi mantida na Constituição Federal, trazendo algumas alterações a respeito, dentre as quais destacam-se as mencionadas por Guilherme Calmon da Gama (2011, p.329): “a fixação da área de, no máximo, 50 (cinquenta) hectares; a não vinculação da área ao módulo rural; e a necessidade de efetiva moradia no local”.

No que tange aos requisitos necessários para usucapir imóveis rurais, Antonino Borges corrobora sobre os mesmos, expondo que:

A capacidade do usucapiente como sendo *persona habilis*. Coisa hábil – *res habilis*, coisa que pode ser usucapida, ou seja, suscetível de ser adquirida por este meio jurídico. Posse - *possessio ad usucapionem*, ou seja, aquela que já alcançou o *lapsus temporis* necessário. O caráter da posse deve ser da mesma forma: mansa e pacífica, ininterrupta e sem contestação nem oposição, bem como presente o *animus domini* por parte do possuidor. Prédio rústico ou, imóvel rural que se destina à exploração agropecuária no limite de 50 (cinquenta) hectares ou o módulo rural, tal como fixou a CF/88. Lapsos de tempo que é de cinco anos. Forma de ocupação tem que ser a posse direta com a manutenção da família, bem como sendo atual. A condição de fato como sendo aquela que consiste em tornar a área produtiva com o seu próprio trabalho ou de sua família. Deve provar igualmente, não ser proprietário de nenhum outro imóvel urbano ou rural no País. O bem deve ser de propriedade particular. Finalmente, se houver o

accessio possessionis, a posse do antecessor deve apresentar as mesmas características exigidas pela Lei, como também ser direta, ocupando com sua família e tornando a propriedade produtiva com trabalho e com moradia.

Nessa seara, é possível depreender que o legislador nacional tem por interesse, ao legiferar acerca dessa modalidade de usucapião, proporcionar aos imóveis a função social, não deixando-os a margem de proprietários negligentes.

2.4.5 Usucapião urbana coletiva

De maneira inovadora, o art. 10 da Lei 10.257/01 (Estatuto da Cidade) prevê a usucapião especial coletiva de imóvel urbano, dispondo o seguinte:

Art.10 – As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados ocupados por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são suscetíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano e rural. (BRASIL, 2001)

Vale esclarecer que tal modalidade de usucapião é perfeitamente compatível com o texto da Carta Magna. Referente a esse tema, Guilherme Calmon da Gama (2011, p. 331) afirma que “a previsão legal do instituto da usucapião especial coletiva é perfeitamente constitucional, eis que veio a atender aos objetivos constitucionais expressos no art. 3º, alicerçados nos fundamentos da República Federativa do Brasil”.

Segundo Arnaldo Rizzardo (2011, p.295):

Cuida-se de um avanço cuja necessidade há muito tempo era sentida e defendida, a qual, certamente, ajudará a legalizar inúmeras áreas de ocupações irregulares, com origem normalmente em invasões ou assentamentos clandestinos. A situação de fato, dada a quantidade de núcleos residenciais e a consolidação geográfica dos conjuntos habitacionais, com a sua localização definida e identificação no mapa da cidade, torna enraizadas e irremovíveis as vilas e aglomeramentos, passando a integrar a zona urbana. Com a legalização de tais áreas populacionais, passa o Poder Público a gerir e administrar as inúmeras necessidades de infraestrutura, suprimindo as carências mais urgentes e implantando um mínimo de equipamentos urbanos comuns a toda cidade.

Ressalte-se que a usucapião urbana coletiva foi instituída somente para áreas urbanas, não sendo possível fazer a individualização dos lotes ou trechos ocupados pelos moradores. Saule Júnior (2004 apud DA GAMA, 2011, p.331) esclarece que:

A usucapião especial coletiva, como instituto de garantia do direito à moradia, deve ser compreendida nas seguintes vertentes: (a) como instrumento de política urbana, em atendimento ao princípio da função social da cidade, conferindo eficácia ao direito a cidades sustentáveis, com respeito à ordem urbanística; (b) como instrumento de regularização fundiária, integrante da política habitacional a cargo do Poder Público municipal, e deve ser utilizada em conjugação com as zonas especiais de interesse social; (c) como instrumento de reconhecimento do direito à moradia em favor da população de baixa renda que ocupa coletivamente determinada área urbana; (d) como instrumento utilizável pelo Poder Judiciário para evitar os despejos e remoções coletivas, em áreas urbanas, por força de ações possessórias.

Cabe indagar a respeito do rito a ser seguido na ação dessa modalidade de usucapião, que vem a ser o rito sumário, conforme o art. 14 da Lei 10.257: “Na ação judicial de usucapião especial de imóvel urbano, o rito processual a ser observado é o sumário”.

Ademais, o art. 12 da referida lei indica como partes legítimas para a propositura da ação o possuidor (isolado ou em litisconsórcio); os possuidores, em estado de composesse; e como substituto processual, a associação, regularmente constituída, de moradores da comunidade, desde que autorizada pelos representantes.

2.4.6 Usucapião indígena

A usucapião indígena foi instituída na legislação brasileira por meio do advento do Estatuto do Índio – Lei 6.001/1973, em seu art. 33, o qual aduz: “o índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de terra inferior a cinquenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena”.

Vale mencionar, conforme o parágrafo único do art. 33 da lei em comento, que não se pode usucapir área do domínio da União ocupada por grupos tribais, assim como áreas reservadas ao índio pelo Estatuto ou terras de propriedade coletiva de grupo tribal.

Consoante os ensinamentos de Guilherme Calmon da Gama (2011, p.333), a usucapião indígena possui os seguintes requisitos:

São requisitos para a configuração da usucapião indígena: (a) a pessoa de um índio – integrado ou não – como possuidor; (b) área de terras de até cinquenta hectares; (c) posse mansa e pacífica por dez anos consecutivos;

(d) área não integrante do domínio público da União, não reservada e não titularizada pelo grupo tribal.

2.5 Requisitos da usucapião

No que tange aos requisitos da usucapião, Guilherme Calmon da Gama (2011) identifica três ordens de requisitos necessários para a configuração desse modo de aquisição da propriedade da coisa, quais sejam: requisitos pessoais, requisitos reais e requisitos formais, além daqueles específicos de cada uma das modalidades do instituto, a exemplo do prazo específico e da destinação do imóvel para moradia do usucapiente.

2.5.1 Requisitos pessoais

Os requisitos pessoais da usucapião, conforme ensina Guilherme Calmon da Gama, estão ligados “à pessoa que pretende adquirir a propriedade e à pessoa que vai deixar de ser proprietário por força do surgimento de direito mais forte” (2011, p.323). Desse modo, a capacidade de fato do possuidor e a qualidade tornam-se indispensáveis para a aquisição da propriedade por usucapião.

Nesse sentido, dispõe o art. 1.244 do Código Civil: “Estende-se ao possuidor o disposto quanto ao devedor acerca das causas que obstem, suspendem, ou interrompem a prescrição, as quais também se aplicam ao usucapião”.

Tupinambá (1984 apud RIZZARDO, 2011, p.255) afirma:

Da regra ostentada no dispositivo deduz-se a existência de causas obstativas – aquelas que impedem o início do curso do prazo prescricional; causas suspensivas – as que suspendem o prazo em andamento, impedindo a sua continuação; e causas interruptivas – que obstaculizam o decurso do prazo já iniciado e apagam-no para o efeito de ser computado.

Impende mencionar que se aplicam à usucapião as causas modificativas, impeditivas e interruptivas da prescrição, as quais estão previstas nos artigos 197, 198 e 202 do CC. Tais artigos versam:

art.197 – Não corre a prescrição:
I – entre os cônjuges, na constância da sociedade conjugal;
II – entre ascendentes e descendentes, durante o poder familiar;
III – entre tutelados ou curatelados e seus tutores ou curadores, durante a tutela ou curatela.

art. 198 – Também não corre a prescrição:

I – contra os incapazes de que trata o art. 3º;

II – contra os ausentes do País em serviço público da União, dos Estados ou dos Municípios;

III – contra os que se acharem servindo nas Forças Armadas, em tempo de guerra.

Art. 202 – A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I – por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II – por protesto, nas condições do inciso antecedente;

III – por protesto cambial;

IV – pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;

V – por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

VI – por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. (BRASIL, 2002)

Mencione-se que, de acordo com o doutrinador Arnaldo Rizzardo (2011, p. 256), “se falecer o titular da propriedade em cuja posse se encontra o possuidor a favor de quem o prazo da prescrição estiver correndo, esta ficará suspensa imediatamente se, dentre os herdeiros do falecido, existir menor de dezesseis anos”, posto que a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes.

2.5.2 Requisitos reais

Os requisitos reais estão relacionados aos direitos e às coisas que podem ser usucapidas, ou seja, objeto de aquisição da propriedade através da usucapião. Para isso, tornam-se necessárias que certas características sejam exigidas. Dessa forma, Antonino Borges (2011, p.158) relata:

[...] as coisas que podem ser usucapidas exigem certas características, as quais são: a) coisa material ou corpórea, tanto para res mobile como para res immobile (quae tangi possunt); b) coisa que pode estar no negócio ou no comércio (res in com mercium), porque deve ter a característica de que se pode dispor, isto é, transferir a propriedade (alienabile ergo praescriptibile); c) coisa cujo domínio é prescritível e que pertença ao particular (res habilis et in patrimonium), já que res pública e são insuscetíveis de prescrição.

Convém aduzir que, consoante os artigos 183, § 3º e 191, parágrafo único da Constituição Federal, não são suscetíveis de serem usucapidos os bens públicos de qualquer natureza. O art. 98, do Código Civil, considera bens públicos aqueles pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno. Nessa esteira de pensamento, Arnaldo Rizzardo (2011, p.247) ilustra:

Num sentido amplo, são públicos os bens pertencentes à União, aos Estados e aos Municípios. O art. 98 do Código considera públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno, enquanto os demais são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem. Nesses bens incluem-se os de uso comum do povo, tais como os mares, rios, estradas, ruas e praças; os de uso especial, assim abrangidos os edifícios ou terrenos aplicados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive o de suas autarquias; os dominicais, isto é, os que constituem o patrimônio da União, dos Estados ou dos Municípios (pessoas jurídicas de direito público), como objeto de direito pessoal ou real de cada uma das entidades.

Complementando os ensinamentos acima expostos, Guilherme da Gama (2011, p. 323) ensina que “os bens gravados com cláusula de inalienabilidade não sofrem qualquer tipo de restrição para fins de usucapião, eis que se trata de modo originário de aquisição da propriedade e, portanto, não envolve transmissão da coisa feita pelo antigo proprietário”.

2.5.3 Requisitos formais

Os requisitos formais da usucapião dizem respeito aos elementos caracterizadores do instituto, dentre os quais podemos citar: o tempo, a posse mansa e pacífica e o animus domini. Em determinados casos acrescenta-se o justo título e a boa-fé. Destaca-se que as variadas modalidades de usucapião possuem requisitos formais específicos, como vistos nos tópicos acima, onde foram melhor trabalhados.

Sobre o assunto, Guilherme Calmon da Gama (2011, p.324) explica:

No âmbito dos requisitos formais – relacionados aos elementos que caracterizam o instituto -, a usucapião exige sempre a posse e o lapso de tempo (variável de acordo com a espécie) e, em determinados casos de duração mais curta da situação possessória, a presença do justo título e da boa-fé (subjéctiva) do possuidor. Há, portanto, certa variação dos requisitos formais conforme o prazo legal de posse para fins de configuração da usucapião.

Posto isso, faz-se necessário adentrarmos na análise do próximo tópico, que vem ser o direito social à moradia, analisando de forma mais aprofundada subtemas como o surgimento, conceituação e características dos direitos sociais; a relação existente entre o mínimo existencial e a reserva do possível; origem e conceituação do direito à moradia e sua tutela no plano internacional.

3 DO DIREITO SOCIAL À MORADIA

3.1 Os direitos sociais

A luta por direitos sociais no século XX, principalmente no período pós-guerra, acabou propiciando o surgimento e consolidação de tais direitos, os quais são dotados de essencialidade para o exercício de condições dignas de vida à sociedade. Frente a sua importância, torna-se indispensável o estudo acerca da sua historicidade, conceituação e características. Pontos esses que serão analisados no decorrer do presente tópico.

3.1.1 Surgimento e conceituação dos direitos sociais

O renomado autor Norberto Bobbio (2004) em seu livro “A era dos direitos” classifica os direitos fundamentais em três gerações, quais sejam: geração das liberdades públicas civis e políticas – direitos de 1^o geração; geração dos direitos sociais, econômicos e culturais – direitos de 2^o geração; e geração dos direitos difusos – direitos de 3^o geração. Ressaltando que não há hierarquia entre tais direitos, mais sim complementação entre os mesmos.

Sobre o assunto, Marcelo Novelino (2014, p.384) expõe:

Os direitos fundamentais não surgiram simultaneamente, mas em períodos distintos, conforme a demanda de cada época. A consagração progressiva e sequencial nos textos constitucionais deu origem às chamadas gerações de direitos fundamentais. Atualmente, tendo em conta que o surgimento de novas gerações não importa na extinção das anteriores, parte da doutrina tem optado pelo termo dimensão. O lema revolucionário do século XVIII (liberdade, igualdade e fraternidade) profetizou o conteúdo e a sequência histórica de surgimento dos direitos fundamentais.

Os direitos sociais, tema estudado no presente tópico, inobstante já serem encontrados em alguns documentos dos séculos XVII e XIX, passaram a ser efetivamente garantidos a partir do século XX, possuindo como marco histórico a Constituição Mexicana de 1917, a Constituição de Weimar de 1919 e a Organização Internacional do Trabalho, criada em 1919. Sendo que, no Brasil, a primeira Constituição a reconhecer juridicamente tais direitos foi a de 1934, devido às influências internacionais com o surgimento do Estado de Bem Estar Social e à exigência de prestação positiva do Estado, em defesa da igualdade real.

Na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, os direitos sociais recebem tratamento diferenciado, possuindo capitulação própria denominada “Dos direitos sociais”, que compreende os artigos 6º ao 11, além de outros espalhados ao longo do texto constitucional. Do artigo 6º extrai-se que são direitos sociais: “a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados”.

Na esteira desse raciocínio, Duguit (1999 apud MELO, 2010, p.44) afirma:

A Constituição de 1988 é um marco na história brasileira, que, palco de instabilidades políticas e gestões autoritárias, foi capaz de produzir, após longo período ditatorial, um texto legal marcado essencialmente por fundamentos de proteção aos direitos da pessoa humana, positivando direitos e deveres do e para com o grupo social, além de apresentar premissas que conduzem à interpretação de que todo indivíduo tem obrigação de cumprir uma função social na sociedade em razão do lugar que nela ocupa.

O doutrinador Pedro Lenza (2013, p.1.152) conceitua direitos sociais como “prestações positivas a serem implementadas pelo Estado (Social de Direito) e tendem a concretizar a perspectiva de uma isonomia substancial e social na busca de melhores e adequadas condições de vida”. Complementa afirmando que são direitos de segunda dimensão, e que:

são consagrados como fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, IV, da CF/88). Enquanto direitos fundamentais (alocados no Título II da CF/88), os direitos sociais têm aplicação imediata e podem ser implementados, no caso de omissão legislativa, pelas técnicas de controle, quais sejam, o mandado de injunção ou a ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Já para Paulo Gilberto Leivas (2006), os direitos sociais correspondem a ações de cunho positivo, que se o indivíduo tivesse recursos financeiros e a oferta fosse suficiente no mercado, poderia obtê-los de outros indivíduos, entretanto, na ausência dessas condições, e levando-se em consideração a imprescindibilidade dessas prestações, tais pretensões podem ser erigidas contra o Estado, em virtude de norma constitucional.

Cumprir destacar que para o autor supracitado, somente são considerados direitos fundamentais aqueles que são garantidos constitucionalmente. Os direitos mencionados são direitos positivados em um sistema constitucional, analisados sob

o enfoque do direito interno, quer dizer, são normas declaratórias que imprimem um sentido legal à vida, à liberdade, à igualdade, à moradia etc.

Em ato contínuo, mencione-se que de início os direitos sociais passaram por um período de baixa normatividade, principalmente em razão da exigência de prestações positivas por parte do Estado, as quais eram dificilmente concretizadas, devido a limitação do meios e recursos. No seu surgimento no século XX, foram tipificados como normas programáticas, no entanto, isso está sofrendo um processo de mudança, tendo em vista que alguns autores, a exemplo do Bonavides, consideram que, no Brasil, aos poucos os direitos fundamentais estão sendo reconhecidos como de eficácia imediata (BONAVIDES, 2008).

Nesse sentido, Neuner (2006) explica que os direitos humanos sociais são mecanismos que otimizam a seara das possibilidades jurídicas e fáticas, sendo suscetíveis de variadas limitações. Desse modo, o autor pormenoriza as diversas restrições oponíveis aos direitos sociais, quais sejam: jurídicas, fáticas e metodológicas.

3.1.2 Características dos direitos sociais

Os direitos sociais são dotados de certas características peculiares que os identificam com maior frequência e os tornam distintos de outros direitos.

Segundo Leivas (2006), os direitos sociais possuem como uma das suas principais características o fato de corresponderem a prestações positivas, consistentes em uma modificação causal de situações no campo da realidade, propiciando a concretização de uma isonomia substancial e social, através de políticas públicas destinadas a mitigar as desigualdades sociais existentes.

Outra característica dos direitos sociais imprescindível de ser elencada nesse estudo é o ente responsável por sua implementação, o Estado, posto que a proteção de tais direitos necessita de uma intervenção estatal efetiva. Nessa seara, Bobbio (2004) acrescenta que os direitos em comento requerem uma atuação dos poderes estatais para serem garantidos, assim como recursos financeiros.

Frente ao exposto, faz-se necessário realçar os ensinamentos de Marcelo Novelino (2014, p. 619-620):

O atendimento a direitos como educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e a infância e assistência aos desamparados exige dos poderes públicos, na maior parte dos casos, prestações positivas (direitos de promoção ou direitos prestacionais). A implementação de tais direitos ocorre mediante políticas públicas concretizadoras de certas prerrogativas individuais e/ou coletivas, destinadas a reduzir as desigualdades sociais existentes e a garantir uma existência humana digna.

No que tange à universalidade de tais direitos, significa dizer que os mesmos destinam-se a todos os seres humanos, sem qualquer forma de discriminação, estando na posição mais elevada de eficácia, positividade, concretude e juridicidade. Em consonância a isso, o autor acima mencionado afirma:

A vinculação ao valor liberdade e, sobretudo, à dignidade humana conduz à sua universalidade. A existência de um núcleo mínimo de proteção à dignidade deve estar presente em qualquer sociedade, ainda que os aspectos culturais devam ser respeitados (2014, p. 383).

Quanto à sua justiciabilidade, K Hesse (1998) ensina que, a princípio, os direitos sociais não são dotados de exigibilidade como direitos subjetivos individuais, necessitando de ações do Estado para serem efetivados, visto que apesar de existirem normas de direitos sociais de aplicação imediata, há normas de eficácia limitada e aplicabilidade mediata. A respeito do assunto, José Afonso da Silva (2007 apud LENZA, 2013, p. 1033-1034) esclarece:

Ter aplicação imediata significa que as normas constitucionais são dotadas de todos os meios e elementos necessários à sua pronta incidência aos fatos, situações, condutas ou comportamentos que elas regulam. A regra é que as normas definidoras de direitos e garantias individuais (direitos de primeira dimensão, acrescente-se) sejam de aplicabilidade imediata. Mas aquelas definidoras de direitos sociais, culturais e econômicos (direitos de segunda dimensão, acrescente-se) nem sempre o são, porque não raro dependem de providências ulteriores que lhes completem a eficácia e possibilitem sua aplicação.

A efetividade ou inefetividade dos direitos sociais pode ser esclarecida no sentido de que a mera previsibilidade da norma no ordenamento jurídico não permite, necessariamente, a sua garantia no plano concreto. Sobre a efetividade desses direitos, Marcelo Novelino (2014, p.620) destaca:

A implementação e proteção de qualquer espécie de direito fundamental envolve, direta ou indiretamente, uma significativa alocação de recursos materiais e humanos. Todavia, o custo especialmente oneroso dos direitos

sociais aliado à escassez de recursos orçamentários impede sua realização em grau máximo ou, às vezes, até em grau satisfatório.

No que se refere à fundamentalidade dos direitos sociais e, de modo especial o direito à moradia, Flávio Pansieri (2008) ensina que esta origina-se, formalmente, de sua previsão na Constituição Federal, e materialmente, das normas estruturais básicas do Estado e da sociedade, independentemente de sua positivação numa constituição.

Consoante os ensinamentos de Sarlet (2004), os direitos sociais são marcados pela irreversibilidade, quer dizer, a eles são aplicáveis de forma interligada princípios base do Estado Democrático de Direito, que não podem ser retirados do texto constitucional, quais sejam: o princípio da segurança jurídica e o princípio da proibição de retrocesso.

Relevante consignar que, para a doutrina clássica, os direitos fundamentais são divididos em três gerações ou dimensões. Os direitos de primeira dimensão correspondem aos direitos civis e políticos, sendo chamados de liberdades negativas, por pregarem a não interferência do Estado na vida do indivíduo. Já os direitos de segunda dimensão, definidos como direitos sociais, culturais e econômicos, tiveram origem no século XX com o surgimento do Estado do Bem Estar Social. E por fim, os direitos de terceira dimensão correspondem aos direitos difusos e estão ligados à solidariedade e fraternidade.

Posto isso, entende-se que os direitos sociais estão inseridos nos direitos de segunda dimensão, originando-se da ideologia antiliberal, possuindo como substrato o princípio da igualdade.

3.1.3 Os direitos sociais, o mínimo existencial e a reserva do possível

A efetividade dos direitos sociais, via intervenção do judiciário nas políticas públicas, envolvem a presença de dois princípios basilares: o princípio do mínimo existencial e o princípio da reserva do possível, os quais podem ser invocados pelos indivíduos frente à inércia estatal injustificável ou da abusividade governamental.

A respeito do acima exposto, Marcelo Novelino (2014, p. 622) afirma que “ a simples afirmação de que todos os direitos fundamentais, dentre os quais os sociais estão incluídos, devem ter aplicação imediato, não parece resolver o problema da efetividade dos direitos sociais”.

O autor supracitado corrobora esclarecendo o seguinte:

A complexidade envolvendo os direitos sociais e sua efetividade exige uma análise específica e pontual desses direitos, para que sejam encontradas soluções adequadas à sua natureza e enunciado, sempre tendo como diretriz-guia o princípio da máxima efetividade. Este impõe uma interpretação que confira a maior eficácia social “possível” ao direito em jogo, de modo a fazê-lo cumprir a finalidade para a qual foi criado. (2014, p.622)

Dessa forma, a judicialização das políticas públicas ineficazes tornam-se imprescindíveis para a concretização das mesmas aos hipossuficientes. Cabe mencionar que as políticas públicas correspondem aos atos administrativos e às leis, que visam exteriorizar os direitos de segunda dimensão. Nesse sentido, Lígia Melo (2010, p.116) realça:

As diretrizes para a atuação da Administração Pública estão fixadas na Constituição Federal, norteando sua maneira de agir. A elaboração de políticas públicas contendo indicadores correspondentes à prescrição constitucional não é uma alternativa para o administrador. Trata-se de promover o interesse público, identificado como res publica, que não está à disposição dos administradores. Seu dever é tutelar da melhor maneira o interesse de toda a coletividade.

Cumprir observar que o princípio do mínimo existencial está associado ao princípio da dignidade da pessoa humana, posto que se não há recursos para atender a todas as demandas, que os recursos sejam destinados àqueles que mais dependem da atuação do Estado.

Na lição de Ingo Sarlet (2008), o mínimo existencial corresponde ao conjunto de prestações assecuratórias a uma vida digna, formando o centro essencial dos direitos fundamentais sociais, sendo protegido contra ações interventivas do Estado e da sociedade.

Segundo os ensinamentos de Marcelo Novelino (2014, p. 625):

Resultante da conjugação da dignidade da pessoa humana, da liberdade material e do Estado Social, esta expressão surgiu na Alemanha, em uma decisão do Tribunal Federal Administrativo proferida em 1953, sendo posteriormente incorporada na jurisprudência do Tribunal Federal Constitucional daquele país. O mínimo existencial consiste em um grupo menor e mais preciso de direitos sociais formado pelos bens e utilidades básicas imprescindíveis a uma vida humana digna.

No que tange ao princípio da reserva do possível, pode-se afirmar que este é formado pelo binômio da razoabilidade da pretensão e disponibilidade financeira do Estado. Frisa-se que o Estado pode até se recusar a prestar aquela demanda, desde que comprove objetivamente que não pode reorganizar os recursos para atender determinada pessoa. Caso não haja essa comprovação, o Estado precisará cumprir a demanda.

Nessa seara, Leivas (2006) anuncia que a reserva do possível determina que os direitos sociais necessitam da técnica da ponderação com os outros direitos, tendo em vista o estabelecimento de prioridades e os recursos financeiros para efetivação dos mesmos.

De forma a complementar o assunto, Marcelo Novelino (2014, p.623) consubstancia que:

A reserva do possível pode ser compreendida como uma limitação fática e jurídica oponível, ainda que de forma relativa, à realização dos direitos fundamentais, sobretudo os de cunho processual. A íntima ligação entre as circunstâncias econômico-financeiras e a efetividade dos direitos fundamentais sociais, cuja concretização impõe prestações materiais por parte do Estado, sujeita-os às condições fáticas, econômicas e financeiras vigentes.

Assim, cabe asseverar que a reserva do possível é critério a ser levantado pelo Estado como defesa processual, incumbindo-lhe o ônus de provar a inviabilidade do atendimento das prestações demandadas em juízo.

3.2 O direito à moradia

O direito à moradia é um instrumento propiciador da concretização da dignidade da pessoa humana, razão pela qual demanda a reflexão e o estudo propostos no presente trabalho monográfico, perpassando pela sua origem, conceituação, elevação a direito fundamental e sua análise no plano internacional.

3.2.1 Origem do direito à moradia

Registros históricos apontam que o direito à moradia foi declarado como uma das funções sócias, atingindo repercussão pública pela primeira vez, sob o prisma internacional, em 1933, no bojo da Carta de Atenas, na qual estava indicado como

sendo uma das funções urbanas elementares. Tangível a esse fato histórico, Lígia Melo (2010, p. 34) esclarece:

Historicamente, é o primeiro apontamento com repercussão pública, um marco teórico, embora não jurídica, em que a cidade é analisada e identificada objetivamente a partir das atividades a serem desenvolvidas em seu território. As funções exercitadas em seu território interferem na vida do cidadão, tendo como finalidade promover a realização do bem-estar individual e coletivo.

De forma a complementar à ideia supracitada, a mesma autora aduz:

A construção de uma sociedade justa e solidária se dá com a redução das desigualdades sociais, redução da pobreza e da marginalização, o que não é possível acontecer sem garantir o acesso à moradia para aqueles que não possuem condições para, por si só, alcançá-la efetivamente. A garantia do direito de morar dignamente faz parte do direito ao pleno desenvolvimento e emancipação econômica, social e cultural do indivíduo, tendo fonte no direito que toda pessoa tenha um nível adequado de vida. (MELO, 2010, p. 34)

No Brasil, há muito tempo o direito à moradia encontra-se positivado no ordenamento jurídico, em específico por meio de institutos do Direito Civil, a exemplo da impenhorabilidade do bem de família. Entretanto, este trabalho monográfico concentra-se nas normas constitucionais que protegem esse direito.

Desse modo, Flávio Pansieri (2008) ensina que a primeira Constituição a tutelar expressamente o direito à moradia foi a Constituição de 1934, visto que esta foi elaborada no momento histórico do Estado do Bem Estar Social, sofrendo grande influência das Constituições sociais, como a Constituição Mexicana e a Constituição Alemã.

Segundo o mesmo autor, a Constituição brasileira anterior, a de 1891, embora expressasse que a casa era asilo inviolável do indivíduo, somente podendo nela entrar com o consentimento do seu morador, esta Constituição não continha dispositivos que protegesse expressamente tal direito.

É importante ressaltar que o direito à moradia se manteve no texto constitucional de 1946 e 1967, sendo que na Constituição de 1946, em seu art. 141, § 16, foi abrangida, pela primeira vez, a possibilidade de desapropriação por interesse social, necessidade ou utilidade pública.

No período da Ditadura Militar, enquanto a Constituição de 1946 ainda estava em vigor, foi editado o Estatuto da Terra, constituindo um progresso quanto à

questão da função social da propriedade. Além disso, nesse mesmo período surgiu a Lei do Sistema Financeiro de Habitação e de Interesse Social, cujo propósito era garantir o financiamento para a aquisição de moradia por família sem recursos financeiros. (PANSIERI, 2008)

Destaque-se que a Constituição de 1967 trouxe expressamente o instituto da função social da propriedade, apesar de ter sido uma Constituição que retrocedeu na defesa dos direitos individuais e políticos. (PANSIERI, 2008)

Possuindo como fundamento o princípio da dignidade da pessoa humana, a Constituição de 1988 traz em seu texto diversos dispositivos a respeito do direito à moradia, tais como o art. 7, inciso IV, o qual expõe que o salário mínimo deve atender as necessidades básicas do indivíduo e de sua família, inclusive com moradia; o art. 23, inciso IX, que estabelece a competência comum dos entes federativos para promoção de programas de construção de moradia; e o art. 183, o qual aduz sobre a usucapião especial urbana, dentre outros.

Nesse sentido, Lígia Melo (2010, p. 40) afirma:

Em nossa Constituição, tal direito pode ser identificado em diversos artigos e a partir de uma interpretação sistêmica do texto constitucional, tendo como referência o art. 1º da Constituição, que aponta como um dos fundamentos da República Federativa Brasileira a dignidade da pessoa humana, é possível compreender que tudo aquilo que não promove e/ou que impede o acesso à moradia nega tal bem jurídico. Desta feita, pode-se dizer que a moradia como direito tem fundamento a partir da previsão jurídica da dignidade da pessoa humana no título dos princípios fundamentais do Estado brasileiro.

Cumprir informar que somente com a Emenda Constitucional nº 26/2000, o direito à moradia foi colocado no texto constitucional com status de direito fundamental social, por meio da inclusão do art. 6º, apesar de já ser um direito abordado pela legislação infraconstitucional há bastante tempo.

Posto isso, infere-se que o direito à moradia, no ordenamento jurídico brasileiro, corresponde a uma moradia digna, ao respeito à vida e à dignidade da pessoa humana, devendo sua promoção e tutela ser realizada efetivamente pelo Estado.

3.2.2 Conceituação do direito à moradia

O direito à moradia pode ser conceituado como a ocupação de um local como residência, com a finalidade de habitação, pressupondo conforto, condições de higiene e preservação da intimidade e privacidade dos indivíduos. (SILVA, 2016)

Segundo Sarlet (2010 apud NOVELINO, 2014, p.629):

O direito à moradia abrange todo o conjunto de posições jurídicas vinculadas à garantia de uma moradia digna para a pessoa humana, dentre os quais se incluem os direitos de moradia (tutela e promoção da moradia), o direito à habitação, os deveres fundamentais conexos e autônomos em matéria de moradia e os deveres de proteção.

Noutra concepção, a autora Lígia Melo associa o direito à moradia à preservação do meio ambiente, realçando que:

O direito à moradia está, também, visceralmente ligado à preservação do meio ambiente, o que inclui falar em função socioambiental da propriedade imóvel, pública ou privada. O exercício do direito de morar adequadamente envolve a preservação e proteção do meio ambiente, não procedendo, portanto, a ideia de que o direito humano a moradia conflita com o dever de preservação ambiental e que aqueles que defendem o direito de populações carentes morarem adequadamente em áreas ambientais por eles ocupadas não seriam, também, defensores do meio ambiente saudável e protegido da degradação. (2010, p.55)

Impende mencionar que o autor Marcelo Novelino (2014, p.629) aponta que a moradia é dotada de duas dimensões: a dimensão positiva e dimensão negativa. A respeito de tal assunto, ele expõe:

Em sua dimensão positiva, a moradia não se traduz, necessariamente, no direito à propriedade imobiliária ou no direito de ser proprietário de um imóvel. A limitação e escassez de recursos (reserva do possível), infelizmente, impede que esse direito seja implementado no grau máximo desejável. Seu núcleo essencial inviolável, no entanto, confere aos desamparados um direito subjetivo, exigível do Estado, a ter pelo menos um abrigo no qual possam se recolher durante a noite e fazer sua higiene diária (mínimo existencial). Em sua dimensão negativa, este direito protege a moradia contra ingerências indevidas do Estado e de outros particulares.

Em ato contínuo, Flávio Pansieri (2008) aponta que o direito à moradia compreende não somente o direito de ocupação a um determinado lugar, mas também o direito de possuir condições espaciais saudáveis, imprescindíveis à existência humana. Cumpre esclarecer que a referida definição encontra-se baseada na Observação Geral n. 4 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Nações Unidas, que revela: “o direito a uma moradia adequada significa dispor de

um lugar onde se possa asilar, caso o deseje, com espaço adequado, segurança, iluminação, infraestrutura básica [...], todos a um custo razoável”.

Apesar do direito à moradia ser frequentemente utilizada pela doutrina e jurisprudência como sinônimo do direito à habitação, Flávio Pansieri (2008) estabelece uma diferenciação entre tais termos, afirmando que o direito à moradia compreende uma definição mais abrangente, visto que está associado com os direitos da personalidade e com o princípio da dignidade da pessoa humana, a qual precisa não somente de um abrigo, mas também de um local para a convivência familiar, com condições mínimas de higiene e saúde. Segundo o autor, o direito à moradia pode ser utilizado como sinônimo do direito de propriedade, pois consiste na expectativa de um direito, que é ter para si um bem imóvel ou uma casa.

Ademais, Lígia Melo faz os seguintes apontamentos em sua obra “Direito à moradia no Brasil: Política Urbana e Acesso por meio da Regularização Fundiária:

O que se sabe e se tem certeza é que para o acesso à moradia adequada é necessário acesso à terra urbana, que, nesse país, historicamente, não ocorre de maneira equânime, impondo a um determinado segmento social a inacessibilidade a tal bem, perpetuando o desrespeito aos direitos dos que não têm como prover sua moradia e de sua família. A democratização do acesso à terra urbana e também à propriedade é sem dúvida uma medida importante para a realização do direito à moradia. (2010, p. 53)

A autora supramencionada ainda tece críticas à lentidão do enfrentamento da questão, esclarecendo o seguinte:

O enfrentamento dessa questão caminha a passos lentos, tendo em vista o ranço tradicionalista sobre assunto da propriedade, ainda que o Direito em si descreva seu regime jurídico e o que cabe ao proprietário-cidadão, membro da sociedade. Sem a mudança na mentalidade arcaica e individualista sobre o uso da propriedade imobiliária, a política urbana, de forte cunho social, traçada pela Constituição e pelo Estatuto da Cidade, tem dificuldades em ver realizada a justiça social por meio do acesso à moradia adequada para todos. (2010, p.53)

Visto isso, pode-se depreender que a concretização do direito à moradia, assim como dos demais direitos sociais, necessita de uma maior intervenção estatal na seara econômica e social, através de políticas públicas que assegurem o bem-estar e o desenvolvimento de suas funções sociais.

3.2.3 O direito à moradia como direito fundamental

O direito à moradia foi positivado e reconhecido de modo expresso na Constituição Federal por meio da EC 26/2000, a qual inseriu o referido direito no art. 6º *in verbis*:

São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

A retromencionada inserção no texto constitucional teve com um dos fundamentos a ideia de que o direito à moradia é um direito que há muito tempo está incluso no rol dos direitos sociais dos diversos documentos internacionais, dentre os quais destaca-se o art. 25 da Declaração dos Direitos Humanos, o qual aduz:

Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença e invalidez, viuvez, velhice, ou outros casos de perda de meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

É importante frisar que o reconhecimento do direito à moradia como direito fundamental trouxe para o Estado a obrigação de efetivar tal direito, através de implementação e execução de políticas públicas capazes de tornar a moradia um direito mínimo do cidadão. (INÁCIO, 2002)

Gilson Inácio (2002) afirma, ainda, que a norma que prescreve o direito à moradia como um direito fundamental social, apesar de ter aplicabilidade imediata, é uma norma programática, devendo o Poder Público elaborar projetos que possam permitir a efetivação deste direito.

Nesse sentido, Lígia Melo (2010, p.157) realiza as seguintes ponderações sobre o assunto:

A Constituição de 1988 estabeleceu um papel para o Estado brasileiro, que o identifica como Estado Social não pela descrição explícita de tal denominação, mas pelo delineamento que lhe concede. A submissão do Estado aos direitos fundamentais é uma condição de validade para sua atuação administrativa, o que vincula a promoção do direito à moradia adequada à função administrativa e ao legítimo exercício das atividades do Estado.

Em ato contínuo, a supramencionada autora aduz:

Os objetivos da República democrática, os princípios fundamentais que têm a função de nortear o comportamento estatal, a previsão dos direitos fundamentais, o princípio da função social da propriedade, caracterizam o Estado como verdadeiro fiador do pacto social, com a tarefa de intervir na provisão de bens e serviços garantindo o direito ao exercício da cidadania que inclui o acesso à moradia adequada. (2010, p. 157)

Ressalte-se que na legislação infraconstitucional, a Lei n.º 4.380/1964 é a principal norma no que se refere ao direito à moradia, tendo em vista que a mesma foi a responsável pela criação do Sistema Financeiro da Habitação, cuja finalidade era propiciar a aquisição da casa própria para pessoas hipossuficientes. Outro diploma de suma importância foi a Lei n.º 9.514/1997, cuja contribuição foi permitir a possibilidade de alienação fiduciária de coisa imóvel.

Em conformidade com o explanado no presente tópico, Clésia Pachú (2015, p. 28) realça:

Direitos Sociais são direitos básicos, fundamentais do homem, visando promover a justiça social, exigindo do Estado atuação como forma de atenuar as desigualdades existentes e proporcionar vida digna aos indivíduos, assegurando necessidades fundamentais de sobrevivência como saúde e educação.

Desse modo, cumpre ressaltar que o direito à moradia não é mera indicação normativa constitucional de eficácia mínima, mas norma de aplicação imediata, apresentando-se como direito a ser tutelado e efetivado pelo Estado, posto que se trata de um direito fundamental social relacionado à dignidade da pessoa humana.

3.2.4 O direito à moradia no plano internacional

Conforme os ensinamentos de Inácio (2002), o direito à moradia, na seara do direito internacional, foi tutelado, inicialmente, na Constituição Mexicana de 1917 e na Constituição Alemã de 1919. Tais Constituições promoveram mudanças significativas na relação entre o Estado e os cidadãos, posto que tinham por um dos objetivos proporcionar a igualdade real ou material, pulverizando o acesso aos bens sociais. Cumpre destacar, todavia, que o referido direito somente foi reconhecido

internacionalmente na Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU, em 1948.

Nessa seara, a retromencionada Declaração, em seu art. XXV, prevê: “Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis”.

Com a tutela do direito à moradia na Declaração da ONU, o mesmo passou a ser previsto em vários diplomas internacionais. No Pacto Internacional de Direitos Sociais, Econômicos e Culturais de 1966, ele foi mencionado no art. 11, o qual determina: “os Estados signatários do presente pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e para sua família, inclusive com alimentação, vestimenta e moradias adequadas [...]”. (INÁCIO, 2002)

Posteriormente, em 1969 foi realizada a Convenção Americana sobre Direitos Humanos em San José da Costa Rica, que culminou no surgimento do Pacto de San José da Costa Rica, o qual prevê, em seu art. 21, que deveria haver subordinação da propriedade privada ao interesse social, valores esses já tutelados nas constituições sociais. (MELO, 2010)

Ademais, o referido pacto define em seu art. 1º a obrigação dos Estados-partes em possuir uma postura compromissória com os direitos e liberdades previstos em seu bojo, sendo o Brasil signatário de tal documento. Cabe expor o art. 1º, *in verbis*:

Os Estados-partes nesta convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

De acordo com Pansieri (2008), o ordenamento jurídico brasileiro sofreu grande influência de outros dois documentos internacionais: a Declaração sobre Assentamentos Humanos de Vancouver de 1976, que determinou o direito à moradia digna como um direito básico; e a Conferência sobre Assentamentos de Istambul, a qual discutiu sobre a habitação adequada para todos, desenvolvimento de assentamentos sustentáveis e instituiu a Agenda Habitat.

Nos ensinamentos de Fernandes (2004 apud MELO, 2010, p. 36):

A Agenda Habitat é um relevante documento internacional produzido na Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat II, em Istambul, tendo como tema a Adequada Habitação para todos e o Desenvolvimento de Assentamentos Humanos Sustentáveis em um Mundo em Urbanização. Nesse documento foram estabelecidos princípios, metas, compromissos e um plano de dimensão global orientando as atuações nacionais e internacionais sobre as melhorias dos assentamentos humanos, em especial, dos grupos mais vulneráveis, nas duas primeiras décadas do século XXI. Foi aprovada em consenso pelos países participantes da conferência, entre eles o Brasil, os quais se comprometeram a implementar, monitorar e avaliar os resultados do seu Plano Global de Ação.

Sobre o assunto em tela, a autora Lúgia Melo (2010, p.36) expõe em seu livro que:

Para a Organização das Nações Unidas (ONU), o direito à moradia é considerado um direito humano, cabendo aos Estados membros o dever de assegurá-lo, identificando sua interdependência e indivisibilidade com os demais direitos já assegurados em outros documentos.

Segundo Flávia Piovesan (2003), os tratados internacionais que versam acerca dos direitos humanos proporcionam uma inovação significativa no rol dos direitos tutelados no âmbito nacional, seja acrescentando novos direitos, reforçando seu poder imperativo ou suspendendo outros preceitos.

Além do exposto, acrescenta Saule Júnior (2004 apud MELO, 2010, p. 37):

A demonstração da previsão internacional sobre o direito à moradia ilustra a densidade que ele possui, identificando-o como inerente ao exercício da cidadania, a qual não se completa sem o acesso à moradia adequada. Sua defesa foi sendo construída, material e juridicamente, no seio da comunidade internacional e nacional, refletindo os anseios pela sua efetivação até ser incorporado no nosso texto constitucional expressamente, embora nele já tivesse disposto por meio de outras previsões de direitos. A moradia adequada como direito fundamental foi expressamente incorporada à Constituição Federal de 1988 a partir da Emenda Constitucional 26, de 14.02.2000.

Destaque-se que o direito à moradia está presente nas constituições de diversos países, reforçando o seu enquadramento como um direito social que deve ser protegido pelo Estado. (INÁCIO, 2002)

Frente ao explanado acima, verifica-se o grau de importância do direito social à moradia na vida da pessoa humana, seja por meio da tutela nacional ou internacional de tal direito. Desse modo, é de suma importância existir instrumentos

concretizadores do direito à moradia, dentre eles destaca-se a usucapião familiar, que será analisada no tópico seguinte.

4 DA USUCAPIÃO FAMILIAR

Após o estudo minucioso acerca da usucapião enquanto gênero e do direito social à moradia, faz-se mister essencial adentrarmos especificamente na análise do objeto de estudo da presente monografia, qual seja: a usucapião familiar, mais conhecida como usucapião por abandono de lar, perpassando pelos motivos de sua criação, seus requisitos específicos, sua relação com a seara constitucional e os princípios constitucionais do direito de família.

4.1 Do motivo de criação – Proteção social ao direito fundamental à moradia, à função social da propriedade e ao patrimônio familiar

A usucapião familiar, também denominada de usucapião pró-moradia, foi inserida no artigo 1.240-A, do Código Civil de 2002, através da Lei 12.424, de 16 de junho de 2011, possuindo o seguinte teor:

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

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

§ 2º (VETADO)

A título de conhecimento, cumpre esclarecer que o parágrafo segundo do artigo supracitado previa isenções tributárias para o polo ativo da ação de usucapião familiar, caso a hipossuficiência estivesse configurada, sendo o referido trecho vetado sob a justificativa de que iria de encontro ao princípio constitucional do pacto federativo ao interferir na competência tributária estadual, violando, desse modo, o art. 236, § 2º, da Constituição Federal. (ZACARIAS, 2013)

Outra ponderação também deve ser realizada sobre o termo “posse direta”. De acordo com o enunciado número 502, da V Jornada de Direito Civil, a significação de posse direta prevista no art. 1.240-A do Código Civil não coincide com o sentido empregado no art. 1.197 do mesmo Código, tendo em vista que este aborda sobre o desdobramento possessório, no qual a posse pode ser dividida entre

direta e indireta. Já na usucapião não existe qualquer ligação jurídica entre o possuidor e proprietário.

Nas lições de Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 273-274), “trata-se de nova modalidade de usucapião especial urbana, instituída em favor de pessoas de baixa renda, que não têm imóvel próprio, seja urbano ou rural”.

Essa nova modalidade de usucapião tem por objetivo fundamental a garantia do direito social à moradia, além de regularizar a situação indesejada de condomínio advinda da relação dos ex-cônjuges ou ex-companheiros, haja vista que os mesmos já chegaram ao fim da relação afetiva, porém não realizaram a correta partilha de bens.

Portanto, é perceptível a intenção do legislador, pois objetiva-se com essa modalidade de usucapião uma proteção social, tanto de maneira específica – tutela do cerne familiar que continuou no imóvel –, como geral – tutela da função social da propriedade.

O direcionamento do presente trabalho monográfico reside precipuamente aqui, posto que quando se discute a usucapião familiar frente ao texto constitucional fala-se da sobreposição da função social da propriedade e da tutela ao instituto “família” em relação à propriedade.

Impende mencionar que a restrição da propriedade de um indivíduo para confirmar nas mãos de outrem a sua função social é circunstância já conhecida na usucapião; o que existe de peculiar nessa mais recente modalidade é justamente a limitação da propriedade não somente para satisfazer a sua função social, mas também para proteger o instituto denominado família, a qual é tutelada constitucionalmente no art. 206, o qual aduz que a família, como sendo base da sociedade, recebe especial proteção do Estado.

Não obstante estar ligada, mesmo que indiretamente, a algumas nuances do Direito de Família, a recente usucapião propicia aspectos positivos quanto à proteção do patrimônio imóvel familiar. Ressalta-se que por exigência legal para que se configure a usucapião em comento, o possuidor não deve ser proprietário de qualquer outro bem imóvel.

Cabe expor que essa forma de usucapião não tem por finalidade punir o coproprietário que abandonou o lar por determinada divergência afetiva ou conjugal. Na verdade, a pessoa é sancionada por não possuir de maneira adequada o bem imóvel, fundamento esse da própria usucapião enquanto gênero. Ou seja, o

abandono do lar conjugado com os outros requisitos dessa usucapião propicia o agravamento da situação do agente. Portanto, não é certo dizer que a usucapião familiar trouxe de volta ao cenário o elemento “culpa” na separação conjugal.

Nesse sentido, a usucapião familiar não deve ser visualizada sob o prisma de punição do direito de família, mas sim como um instrumento de tutela do direito civil para com aquele que ficou no imóvel, arcando com os gastos oriundos da conservação e cuidando dos filhos, caso exista prole. Daí entender a expressão “abandono de lar” como uma atecnia, haja vista que há na verdade um abandono da posse, do bem.

Pode-se defender a tese de que o instituto possui íntima relação com a justiça social, posto que visa garantir o direito à moradia à população de baixa renda.

O entendimento doutrinário de Guazzelli (2012) caminha no mesmo sentido do visto até aqui, ou seja, essa nova modalidade de usucapião é fruto da concretização do princípio do uso social da propriedade, previsto constitucionalmente, como também da tutela do direito social à moradia e do direito fundamental da dignidade da pessoa humana.

Para melhor elucidação sobre o tema, vale registrar o enunciado número 499 da V Jornada de Direito Civil:

A aquisição da propriedade na modalidade de usucapião prevista no art. 1240–A do Código Civil só pode ocorrer em virtude de implemento de seus pressupostos anteriores ao divórcio. O requisito “abandono do lar” deve ser interpretado de maneira cautelosa, mediante a verificação de que o afastamento do lar conjugal representa descumprimento simultâneo de outros deveres conjugais, tais como assistência material e sustento do lar, onerando desigualmente aquele que se manteve na residência familiar e que se responsabiliza unilateralmente pelas despesas oriundas da manutenção da família e do próprio imóvel, o que justifica a perda da propriedade e a alteração do regime de bens quanto ao imóvel objeto de usucapião.

Cumprido destacar, ainda, o enunciado da VII Jornada de Direito Civil que também tratou sobre o assunto:

O requisito do “abandono do lar” deve ser interpretado na ótica do instituto da usucapião familiar como abandono voluntário da posse do imóvel, somando à ausência da tutela da família, não importando em averiguação da culpa pelo fim do casamento ou união estável.

De acordo com os ensinamentos de Zacarias (2013), a usucapião familiar pode abarcar não somente os casos de casamento e união estável, mas também as uniões homoafetivas.

Essa posição também encontra guarida no enunciado número 500 da V Jornada de Direito Civil, o qual aduz que essa modalidade de usucapião tem por pressuposto a propriedade comum do casal e todas as formas de família, incluindo as homoafetivas.

Posto isso, fica nítido que esse novo instituto jurídico é de grande valia no aspecto da regularização do bem patrimonial com o fim da relação afetiva, satisfazendo também a própria ideia de função social da propriedade e garantia da dignidade da pessoa humana.

4.2 Dos requisitos

A usucapião familiar, assim como as demais modalidades de usucapião presentes na legislação pátria, deve cumprir uma série de requisitos específicos para que seja configurada de pleno direito, quais sejam: lapso temporal de dois anos; posse ininterrupta, mansa, direta e exclusiva; imóvel urbano de até 250 m²; e saída voluntária de um dos cônjuges/companheiros do imóvel.

Além do mais, a pessoa que pretende usucapir o bem deve ser co-proprietário do mesmo e não ter requerido o mesmo direito em momento anterior. Dessa maneira, passa-se à análise de tais requisitos.

4.2.1 Lapso temporal de dois anos e sua contagem

O art. 1.240-A do Código Civil aduz que para que nasça o direito à usucapião do imóvel é necessário a posse direta, mansa e pacífica pelo prazo ininterrupto de dois anos. Tal prazo é uma inovação na legislação que trata sobre a usucapião, tendo em vista que até então, era de cinco anos o menor prazo para usucapião de bens imóveis.

Segundo Tartuce (2014, p.943):

A principal novidade é a redução do prazo para exíguos dois anos, o que faz com que a nova categoria seja aquela com menor prazo previsto, entre todas as modalidades de usucapião, inclusive de bens móveis (o prazo

menor era de três anos). Deve ficar claro que a tendência pós-moderna é justamente a de redução dos prazos legais, eis que o mundo contemporâneo possibilita a tomada de decisões com maior rapidez.

Farias e Rosenthal (2012) entendem que esse prazo de dois anos somente começou a ser contabilizado a partir da data de vigência da Lei 12.424/11, ou seja, 16 de junho de 2011. Isso em razão do princípio da segurança jurídica e da confiança, corolários da base constitucional brasileira.

Em igual sentido prevê o enunciado número 498 da V Jornada de Direito Civil, organizada pelo Conselho Nacional de Justiça Federal. O referido enunciado tem por finalidade não provocar surpresa no ex-cônjuge/companheiro, proporcionando segurança jurídica. Desse modo, o usucapiente deve aguardar o prazo de dois anos, a partir da entrada em vigor da lei, para então suscitar a modalidade de usucapião ora estudada.

Vale destacar que nenhuma lei retroagirá atingindo o direito adquirido, assim sendo, tal direito só pôde ser invocado a partir de 16 de junho de 2013. Acerca do direito adquirido, o art. 6º da Lei de introdução às normas do direito brasileiro dispõe:

Art. 6º A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.

§3º Chama-se de coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso.

O exíguo prazo de dois anos possibilita uma séria de vantagens, dentre as quais destacam-se a tomada de decisões com maior rapidez e a consequente agilidade nos litígios familiares, em orientação à tendência pós-moderna, que exige a redução dos prazos legais frente à grande demanda da máquina judicial. (TARTUCE, 2012)

4.2.2 Posse direta e exclusiva para moradia própria do cônjuge ou de sua família

Um dos elementos fundamentais para a configuração da prescrição aquisitiva é a posse, a qual deve ser dotada de certas peculiaridades, dentre as quais destaca-se o ânimo de dono, ou seja, ou seja, atitude ativa do possuidor ao exercer

atividades inerentes à propriedade. Além do mais tem que ser pacífica, mansa e contínua, não podendo haver interrupções.

Logo, além de cumprir o lapso temporal de dois anos na posse do imóvel que deseja usucapir, o agente necessita possuí-lo de maneira ininterrupta. Devendo, na usucapião familiar, a posse ser direta, ou seja, deve haver o exercício da posse incidindo diretamente sobre a coisa, sem a presença de obstáculos, tendo o bem em seu poder.

Acerca da posse direta, Venosa (2011) explica que possuidor direto é aquele que recebe o bem, possuindo contato físico com a coisa. A título de exemplificação são possuidores diretos: os tutores e curadores ao realizarem a administração dos bens dos pupilos; o comodatário ao usufruir do bem emprestado; e o depositário ao guardar e conservar a coisa recebida.

Ressaltando que a posse direta na usucapião familiar está em poder de um dos proprietários, que possui o domínio do bem em relação condômina com o ex-cônjuge/ex-companheiro.

Quanto à posse exclusiva, esta deve ser utilizada para moradia própria do cônjuge e sua família, visto que essa modalidade de usucapião visa beneficiar indivíduos de baixa renda, não devendo, assim, dar ao imóvel finalidade diversa da moradia.

No que tange à necessária separação de fato do casal para a configuração da usucapião familiar, Tereza Arruda Alvim (1995, p.224) explica: “Entende-se por separação de fato a situação resultante da quebra da coabitação, praticada por um dos cônjuges, ou por ambos, à revelia de intervenção judicial, e em caráter irreversível”.

Monteiro (2004) leciona que a separação de fato propicia a alteração do regime de bens inicialmente escolhido pelo casal, além de ser utilizada como marco inicial de contagem do prazo de dois anos para a usucapião.

4.2.3 Imóvel urbano não superior a 250 m²

Outro requisito de suma importância para que o imóvel possa ser usucapido é o respeito à metragem máxima de 250 m² (duzentos e cinquenta metros quadrados), sendo compreendido nessa área tanto a do terreno como a da construção. (RIBEIRO, 2008)

Cumprir esclarecer que caso a usucapião seja requerida em uma área que ultrapasse os limites legais não será possível a aquisição desse modo. Sobre o assunto, o enunciado número 313 da IV Jornada de Direito Civil explica: “quando a posse ocorre sobre área superior aos limites legais, não é possível a aquisição pela via da usucapião especial, ainda que o pedido restrinja a dimensão do que se quer usucapir”. Frente a isso, acredita-se que esse mesmo entendimento seja utilizado para a usucapião familiar.

Destaque-se que além do cumprimento à metragem máxima, o imóvel, necessariamente, tem que ser urbano. Lembrando que a definição do que é urbano e rural é feita pelo Código tributário nacional, cabendo, também, ao Município fazer tal distinção, devido ao interesse tributário.

Para Silva (2011), a exclusão do imóvel rural nessa modalidade de usucapião não possui justificativa racional e jurídica, visto que as consequências do abandono independem da localização do imóvel.

Souza e Manoel (2012) acrescentam que mesmo diante da omissão do legislador no que tange aos imóveis rurais, a lei deve ser interpretada de forma não discriminativa, propiciando a máxima efetividade dos direitos fundamentais, além de não violar o princípio constitucional da isonomia.

Ademais, impende elucidar que o bem passível de ser usucapido é o bem comum do núcleo familiar, visto que deve existir a co-propriedade do bem imóvel entre os cônjuges/companheiros.

4.2.4 Saída voluntária de um dos cônjuges/companheiros do imóvel de maneira a não mais contribuir com a manutenção do mesmo

A priori, o entendimento que se deve ter é que o que põe fim ao regime de bens estabelecido pelo casamento é a separação de fato. Essa saída do lar é denominada doutrinariamente como abandono de lar.

Importante mencionar que essa saída deve ocorrer de maneira voluntária. Quer dizer, o cônjuge pratica esse ato por querer, sem pressão ou coação para tanto, ou sem que tenha saído em razão de decisão judicial. O que ocorre é que a pessoa que abandona o lar, acaba deixando desamparado quem ficou no imóvel, não tendo mais interesse no patrimônio e na sua conservação. Ressalte-se que a

conceituação de abandono do lar deve ser afastada da ideia de culpabilidade de um dos cônjuges pelo fim da união. (VILARDO, 2012)

Consoante Tartuce (2014, p. 944):

Como incidência concreta desse enunciado doutrinário, não se pode admitir a aplicação da nova usucapião nos casos de atos de violência praticados por um cônjuge ou companheiro para retirar o outro do lar conjugal. Em suma, a expulsão do cônjuge ou companheiro não pode ser comparada ao abandono.

Quanto a esse requisito, inobstante haja parte da doutrina que entenda que o que ocorreu foi um retrocesso jurídico, há aqueles que fazem parte de corrente contrária, entendendo apenas que foi um erro do legislador ao inserir na norma a expressão “abandono do lar”, ao invés de ter utilizado um outro termo para expressar o comportamento desidioso para com a família e o bem.

De acordo com Freitas (2011), o que ocorreu foi uma atecnia na dicção da legislação, devendo a expressão supracitada ser lida como “separação de fato” e “abandono patrimonial”. Portanto, há a necessidade de se utilizar da técnica de interpretação conforme a Constituição, ficando clara a forma desidiosa como deve agir o cônjuge para que seja apresentado no polo passivo de uma possível ação de usucapião familiar.

Sobre o assunto em comento, Tartuce (2014, p.943) expõe:

Consigne-se que em havendo disputa, judicial ou extrajudicial, relativa ao imóvel, não ficará caracterizada a posse ad usucapionem, não sendo o caso de substituição do preceito. Eventualmente, o cônjuge ou companheiro que abandonou o lar pode notificar o ex-consorte anualmente, para demonstrar o impasse relativo ao bem, afastando o cômputo do prazo.

Ademais, é imprescindível a necessidade de ocorrência de um condomínio entre as partes, ou seja, que a propriedade do bem imóvel seja dividida entre os ex-cônjuges/ex-companheiros. Desse modo, aquela pessoa que permanecer no imóvel pleiteará judicialmente a quota referente à titularidade daquele que saiu do mesmo, visto que o art. 1240-A do CC tem por finalidade excluir o bem da partilha, garantindo o direito à moradia daquele que ficou imaterial e patrimonialmente desamparado

Cumprido expor também que não importa o modo como o imóvel adentrou na titularidade do casal, não sendo importante questionar se ele foi adquirido de

maneira gratuita ou onerosa, por ato inter vivos ou causa mortis, antes ou durante a relação conjugal. O que precisa ser analisado é se o bem imóvel pertencia ao casal no momento da separação de fato.

Por último, cabe esclarecer uma outra exigência do instituto em comento, o fato do usucapiente não poder possuir outro bem imóvel ou não ter sido beneficiado por este direito em uma outra ocasião, justificando a ideia de que essa modalidade de usucapião visa proteger os desfavorecidos patrimonialmente.

4.3 Os princípios constitucionais do direito de família e a usucapião familiar

Torna-se de suma importância discutir o direito de família a partir da seara constitucional, tendo em vista que a Constituição da República Federativa do Brasil é base normativa de todo o ordenamento jurídico. Dessa forma, percebe-se o quão é necessário a constitucionalização desse ramo do direito privado e o estudo dos seus princípios norteadores.

Ressalte-se, ainda, que os princípios ganharam grande relevância com o Código Civil brasileiro, posto que tais regramentos são utilizados como instrumentos balizadores do Direito Privado. Segundo Pereira (2005), os princípios funcionam como uma espécie de alicerce para a ordem jurídica, devendo ser manuseado pelo operador do direito.

4.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

A dignidade da pessoa humana está delineada no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal e constitui um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. É denominado de princípio máximo, ou mesmo princípio dos princípios, que tem por finalidade a tutela da pessoa humana.

E o direito de família como uma das vertentes do direito privado funciona como substrato para a atuação do referido princípio. Acerca do assunto, Tartuce (2014, p. 1109) expõe:

Ora, não há ramo do Direito Privado em que a dignidade da pessoa humana tem maior ingerência ou atuação do que o Direito de Família. Por certo que é difícil a conceituação exata do que seja o princípio da dignidade da pessoa humana, por tratar-se de uma cláusula geral, de um conceito legal indeterminado, com variantes de interpretações.

Impende mencionar que o arcabouço jurisprudencial brasileiro no que tange ao direito de família tem exemplos de manuseio deste princípio, a destacar os ressaltados na obra “Manual de Direito Civil” do doutrinador Tartuce (2014, p.1110):

Cite-se o entendimento consolidado do STJ no sentido de que o imóvel em que reside pessoa solteira, separada ou viúva constitui bem de família, sendo, portanto, impenhorável (Súmula 364 do STJ). Firmou-se a premissa que o almejado pela Lei 8.009/1990 é a proteção da pessoa e não de um grupo de pessoas. Ampara-se a própria dignidade humana e o direito constitucional à moradia, direito social e fundamental (art. 6º, da CF/1988). Como outro exemplo concreto de incidência da dignidade humana nas relações familiares, destaque-se a tese do abandono paterno-filial ou abandono afetivo.

Posto isso, percebe-se a ampliação do conceito de bem de família para bem de patrimônio mínimo ou bem de residência da pessoa natural. Essa dilatação do conceito de família somente é possível devido aos princípios, os quais são verdadeiras cláusulas abertas de interpretação. Outrossim, a dignidade está intimamente relacionada ao indivíduo em sua vivência real e não com o seu modo abstrato, trazendo, assim, a pessoa humana para o núcleo do ordenamento jurídico.

No que se refere à ligação entre a dignidade humana e o direito de família, Dias (2009) afirma que a dignidade humana é fator intrínseco de todo e qualquer ser humano, devendo ser preservada e tutelada no direito de família, tendo em vista que a usurpação de um ocasionaria a destruição do outro.

Nesse sentido, é notório a importância do princípio ora em comento na seara do Direito de Família, visto que a tutela ao direito à moradia é ferramenta de efetivação do mesmo.

4.3.2 Princípio da igualdade entre cônjuges e companheiros

Do mesmo modo que a Constituição Federal reconhece a igualdade entre filhos, a mesma reconhece também a igualdade entre homens e mulheres no que tange à sociedade conjugal, seja em razão do casamento ou da união estável, conforme extrai-se do artigo 226, §5º, da CF/88.

O art. 1.511 do Código Civil ainda prevê que “ o casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”. Sendo certo que essa igualdade também deve recair sobre a união

estável, tendo em vista o seu reconhecimento como entidade familiar pelo art. 226, §3º, da CF/88.

Sobre o tema, Tartuce (2014, p. 1115) evidencia:

Diante do reconhecimento dessa igualdade, como exemplo prático, o marido ou companheiro pode pleitear alimentos da mulher ou companheira, ou mesmo vice-versa. Além disso, um pode utilizar o nome do outro livremente, conforme convenção das partes (art. 1.565, §1º, do CC). Como outra decorrência do princípio da igualdade entre cônjuges e companheiros, surge a igualdade na chefia familiar, que pode ser exercida tanto pelo homem quanto pela mulher em um regime democrático de colaboração, podendo inclusive os filhos opinar (conceito de família democrática).

Do acima exposto, depreende-se que o princípio da igualdade entre os cônjuges ou companheiros possibilita uma ação de usucapião familiar intentada por qualquer um dos dois.

4.3.3 Princípio da não intervenção familiar ou da liberdade

O princípio da não intervenção familiar ou da liberdade está previsto no art. 1.513 do Código Civil, que assim dispõe: “É defeso a qualquer pessoa de direito público ou direito privado interferir na comunhão de vida instituída pela família”.

Tal princípio mantém íntima ligação com o princípio da autonomia privada, o qual corresponde ao poder próprio da pessoa de auto-regulamentar seus interesses próprios. Em sede familiar, a autonomia privada existe quando, por exemplo, se escolhe com quem namorar ou casar.

Nesse sentido, Tartuce (2014, p.1116) expõe:

Retornando à análise do art. 1.513 do CC deve-se ter muito cuidado na sua leitura. Isso porque o real sentido do texto legal é que o Estado ou mesmo um ente privado não pode intervir coativamente nas relações de família. Porém, o Estado poderá incentivar o controle da natalidade e o planejamento familiar por meio de políticas públicas. A CF/1988 consagra a paternidade responsável e o planejamento familiar, devendo o Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desses direitos, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais e privadas (art. 226, §7º, da CF/88). Ademais, o Estado deve assegurar a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações (art. 226, §8º, da CF/88).

Dessa forma, o princípio da liberdade deve ser visto pelo julgador como o princípio não ensejador do descumprimento de obrigações como o da função social

do imóvel, devendo prevalecer a função social da família e a dignidade do outro cônjuge, nos julgados acerca da usucapião de parcela do imóvel de um cônjuge sobre o outro.

4.3.4 Princípio da solidariedade familiar

Na forma do art. 3º, inciso I, da CF/88, a solidariedade social constitui-se como um dos objetivos da República Federativa do Brasil, na ideia de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, o que acaba incidindo nas relações de família.

Para Tartuce (2014, p.1114), “ser solidário significa responder pelo outro, o que remonta à ideia de solidariedade do direito das obrigações. Quer dizer, ainda, preocupar-se com a outra pessoa [...], tendo caráter afetivo, social, moral e patrimonial”. E um exemplo desse princípio é o pagamento de alimentos caso um ente da família necessite, consoante o art. 1.694, CC: “podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitam para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação”.

Cumprir destacar que a solidariedade não compreende somente o campo patrimonial, mas também o afetivo e psicológico. Dessa forma, quando um dos cônjuges ou companheiros sai do lar, desligando-se com essa assistência imaterial, viola o princípio da solidariedade.

Portanto, o princípio em comento incide de forma permanente sobre a família, recaindo sobre a mesmos deveres enquanto entidade coletiva e, individualmente, a cada um de seus membros. Desse modo, o abandono do lar demonstra a negligência do cônjuge ou companheiro em zelar pelos deveres intrínsecos à vida conjugal e à conceituação de família.

4.3.5 Princípio da função social da família

A família é considerada constitucionalmente como o substrato da sociedade, recebendo especial tutela do Estado. É o que se depreende do art. 226, caput, da CF/88 quando afirma que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”.

E dessa forma, deve ser estudada dentro do contexto social em que está inserida, isto é, a concepção das relações familiares deve ocorrer a partir do meio em que se encontram, obedecendo a sua função social, a qual compreende várias searas, como a educacional, a assistencial, a política, a moral etc.

Acerca do assunto, Tartuce (2014, p. 1122) explica:

Desse modo, as relações familiares devem ser analisadas dentro do contexto social e diante das diferenças regionais de cada localidade. A socialidade deve ser aplicada aos institutos de Direito de Família, assim como ocorre com outros ramos do Direito Civil. A título de exemplo, a socialidade pode servir para fundamentar o parentesco civil decorrente da paternidade socioafetiva. Pode servir também para a conclusão de que há outras entidades familiares, caso da união homoafetiva. Isso tudo porque a sociedade muda, a família se altera e o Direito deve acompanhar essas transformações.

Nessa seara, podemos concluir que a usucapião familiar proporciona a proteção da função social da família, vez que serve de mecanismo para tal desiderato.

Logo, percebe-se que todos os princípios ora analisados trabalham de maneira conjunta e complementar, fazendo-se indispensável a busca pela efetividade de todos, e a usucapião familiar é uma ferramenta hábil para tal feito.

5 CONCLUSÃO

A análise dos direitos assegurados à família pela legislação brasileira representa sério compromisso da sociedade, sobretudo, em razão do crescimento das demandas judiciais pleiteando garantias ao direito de família. A nova realidade demonstra um desafio para a sociedade brasileira, a qual precisa ater-se à busca de condições que resultem na concretização de tais direitos e princípios que conduzem o direito de família.

Desse modo, faz-se necessário o empenho de todos os seguimentos sociais em atenção à essa instituição basilar da sociedade, com atenção à dimensão social das políticas públicas, dando prioridade absoluta no trato com tais demandas, protegendo-as da violência do abandono familiar e também estatal, de forma a garantir sua dignidade.

Conforme já exposto, o objeto de estudo da presente monografia consistiu na análise da usucapião familiar como ferramenta de efetivação do direito fundamental à moradia.

De modo preliminar, faz-se necessário destacar que o Código Civil de 2002 trata dos diversos modos de aquisição de propriedade imóvel, dentre eles destaca-se o instituto usucapião, o qual corresponde à forma originária de aquisição de propriedade.

Mencione-se que a usucapião não é um instituto novo, já havendo relatos de sua ocorrência na época do Direito Romano. Inegável também é a sua relação, como forma de restrição, com o direito de propriedade, esse que nasceu com grande carga de individualismo e desenvolveu-se ao longo dos movimentos sociais até encontrar os freios impostos por sua própria função social.

Atualmente, o instituto da usucapião encontra-se disciplinado em vários diplomas legais, dentre os quais destacam-se a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002. Na nossa carta magna, o constituinte inseriu capítulos próprios dedicados à política urbana e à política agrária fundiária, além de tratar especificadamente sobre a usucapião especial no campo e nas áreas urbanas. Já o Código Civil realizou importantes alterações no sistema jurídico brasileiro referente ao instituto em comento, principalmente no tocante ao tratamento da propriedade por sua função social, a introdução da usucapião especial urbana e rural, além da recente usucapião familiar, tema do presente trabalho monográfico.

Cumpra elucidar que tanto os bens móveis quanto os imóveis podem ser objeto da usucapião. Ocorre que, no presente trabalho foi delimitada apenas a discussão sobre os imóveis, no que tange às diferentes modalidades, e com maior riqueza de detalhes acerca da usucapião familiar.

Posto isso, vale ressaltar que a usucapião familiar, também denominada de usucapião pró-moradia ou por abandono de lar, foi inserida no artigo 1.240-A, do Código Civil de 2002, através da Lei nº 12.424, de 16 de junho de 2011, a qual traz uma situação totalmente inovadora, visto que as ações de divórcio e de dissolução da união estável podem ser cumuladas com o pedido de usucapião sobre o imóvel do casal, independentemente do regime de bens por eles adotados.

Destaque-se que essa nova modalidade de usucapião tem por objetivo fundamental a tutela do direito social à moradia, além de regularizar a situação indesejada de condomínio criada pelos ex-cônjuges ou ex-companheiros, haja vista que os mesmos já experimentaram o fim da relação afetiva, porém não procederam à correta partilha de bens.

Cabe mencionar que para a configuração da usucapião familiar faz-se necessário a satisfação dos seus requisitos legais, dispostos no artigo supracitado, dentre os quais impõe destacar que um dos ex-cônjuges ou ex-companheiros co-proprietário do imóvel deve tê-lo abandonado, além disso, o outro ex-cônjuge ou ex-companheiro, também co-proprietário, deve ter ficado na residência, sozinho ou com sua família, para que, assim, se configure os efeitos desta usucapião.

Do exposto acima, é possível depreender a finalidade desta nova usucapião, que vem ser a busca por uma proteção social, tanto de maneira singular – proteção do núcleo familiar que continuou a ocupar o imóvel – como de maneira geral – proteção do direito fundamental à moradia, posto que a usucapião vai ao encontro daquele que melhor possui o bem, em detrimento do mau possuidor.

É de suma importância asseverar que o retromencionado direito à moradia faz parte do rol dos direitos fundamentais sociais, explicitamente previsto no artigo 6º, da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, a utilização da usucapião familiar como forma de efetivação do direito à moradia significa meios para se observar o cumprimento da Constituição Federal, além de estar vinculada à ideia de satisfação de um bem essencial para todo ser humano, que é ter um local de moradia, para que sua integridade psíquico-física seja garantida.

Frise-se que o direito à moradia é classificado como um direito prestacional, demandando, dessa forma, de planejamento e ação estatal, para que haja o cumprimento do princípio da dignidade da pessoa humana.

Portanto, partindo do ponto já apresentado, é possível depreendermos que o direito ao lar é de suma relevância para a formação de uma sociedade justa, e o Poder Público, por meio dos seus três poderes, tem uma participação essencial na concretização do mesmo.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Tereza Arruda. **Repertório de jurisprudência e doutrina sobre direito de família**: aspectos constitucionais, civis e processuais. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, v.2.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 22.ed.atual e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008.

BORGES, Antonino Moura. **Usucapião**: capítulo especial sobre prescrição e decadência. 2 edição ampliada e atualizada. Editora Contemplar, 2011.

BRASIL. **Código Civil**. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília: Senado Federal, 2002.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado; 1988.

_____. Lei nº 10.257 de 10 de julho de 2001. Regulamenta os art. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11 jul. 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 15 nov. 2016.

_____. Pacto Internacional de Direitos Sociais, Econômicos e Culturais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em: 15 nov. 2016.

_____. Pacto San José da Costa Rica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 15 nov. 2016.

Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 15 nov. 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 5 edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. volume 4: direito das coisas. 27.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FERNANDES, Marlene. **Agenda habitat para municípios**. Rio de Janeiro: IBAM, 2003.

FREITAS, Douglas Phillips. **Usucapião e Direito de Família. Comentários ao art. 1240-A do Código Civil**. JusNavegandi, Teresina, ano 16, n 3005, 23 set. 2011.

Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20060/usucapiao-e-direito-de-familia>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos reais**. São Paulo: Atlas, 2011.

GARCIA, Edinês Maria Sormani. **Direito de Família**: princípio da dignidade da pessoa humana. Leme: Editora de direito, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Direito das coisas. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GUAZZELLI, M. **Usucapião por abandono do lar conjugal**: repercussões no direito de família. Revista IBDFAM, nº 28, junho-julho. 2012.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998

INÁCIO, Gilson Luiz. **Direito Social à Moradia e a Efetividade do Processo**: Contratos do Sistema Financeiro da Habitação. Curitiba: Juruá, 2002.

LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. **Teoria dos Direitos Fundamentais Sociais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 17 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

LISBOA, Roberto Senise. Manual **Elementar de Direito Civil**: direito de família e das sucessões. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 4. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MARCONI, Marina de Andrade. LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos da metodologia científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil**: política urbana e acesso por meio da regularização fundiária. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

MONTEIRO, Barros de Washington. **Curso de Direito Civil**. Direito de Família. 37 edição, São Paulo, Editora Saraiva, 2004.

NAVES, Luís Flávio de Vasconcelos. **Abuso no exercício do direito**. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2. ed., 1988.

NEUNER, Jorg. Direitos Humanos Sociais. In: **Jurisdição e Direitos Fundamentais**: Anuário 2004/2005/ Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul – AJURIS. Porto Alegre: Escola Superior da Magistratura: Livraria do Advogado, 2006, v.1, t.2.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. 9.ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

ORSELLI, Helena de Azeredo. **Análise crítica da usucapião especial urbana por abandono**. Revista síntese de direito de família. São Paulo.Rev. Síntese, v. 15, n. 69, dezembro 2012.

PACHÚ, Clésia Oliveira. **Direitos sociais**: o Artigo 6 da Constituição Federal e sua efetividade. [livro eletrônico]. Clésia Oliveira Pachú (organizadora). – Campina Grande: EDUEPB, 2015.

PANSIERI, Flávio. Do Conteúdo à Fundamentalidade da Moradia. In: **Constituição e estado social**: os obstáculos à concretização da Constituição. Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto (org.) São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Editora Coimbra, 2008.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**: direitos reais. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PEREIRA, Rodrigues da Cunha. **Princípios Fundamentais norteadores para o Direito de Família**. Belo Horizonte: Editora Del Rey Ltda, 2005.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. São Paulo: Max Limonad, 2003.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das coisas**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

RODRIGUES, William Costa. **Metodologia Científica**, 2007. Disponível em: <http://unisc.br/portal/upload/com_arquivo/metodologia_cientifica.pdf>. Acesso em: 20 jun 2016.

SALLES, José Carlos de Moraes. **Usucapião de bens imóveis e móveis**. 7. Ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 9. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

_____. **Direitos Fundamentais**: Orçamento e a Reserva do Possível. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. “**A eficácia e efetividade do direito à moradia na sua dimensão negativa (defensiva)**: análise crítica à luz de alguns exemplos”. Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie. SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de (coords.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SAULE JÚNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2004.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2006. 29.ed.

TARTUCE, Flávio. **A usucapião especial urbana por abandono do lar conjugal**. Revista síntese de direito de família. São Paulo. Ver. Síntese, v.14, n. 71. Abril/maio 2012.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

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

VILARDO, Maria Aglaé Tedesco. **Usucapião Especial e Abandono de Lar - Usucapião entre ex-casal**. Belo Horizonte (Minas Gerais), ano 2012. p.2.
Disponível em:
<http://www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art_srt_arquivo20130419164317.pdf>
. Acesso em: 01 jul 2016.

VILARDO, Maria Aglaé Tedesco. **Usucapião Especial e Abandono de Lar – Usucapião entre ex-casal**. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. IBDFAM, Belo Horizonte, ano XIV, n.27, p.46-60, abri.-mai. Magister, 2012.

ZACARIAS, André Eduardo de Carvalho. **Usucapião anotado**: teoria, prática, legislação e jurisprudência. 4. Ed.rev. e atual. Leme: Anhanguera, 2013.

V jornada de direito civil – conselho da justiça federal. **Site do Conselho da Justiça Federal**. Disponível em <http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/v-jornada-direito-civil/VJornadadireitocivil2012.pdf/at_download/file>. Acesso em: 10 nov. 2016.

VII jornada de direito civil – conselho da justiça federal. **Site do Conselho da Justiça Federal**. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/vii-jornada-direito-civil-2015.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

IV jornada de direito civil – conselho da justiça federal. **Site do Conselho da Justiça Federal**. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IVJornada.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2016.