



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais –
FAJS
Curso de Direito

FERNANDA DE MELLO QUEIROZ

A NOVA MODALIDADE DE USUCAPIÃO URBANO

Brasília
2016

FERNANDA DE MELLO QUEIROZ

A NOVA MODALIDADE DE USUCAPIÃO URBANO

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc. Einstein Taquary.

Brasília

2016

FERNANDA DE MELLO QUEIROZ

A NOVA MODALIDADE DE USUCAPIÃO URBANO

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc. Einstein Taquary.

Brasília, ____ de _____ de 2016.

Banca Examinadora

Einstein Taquary.
Prof. Orientador

Prof. Examinador

Prof. Examinador

AGRADECIMENTO

A minha mãe Flaviana, melhor amiga que já conheci, sempre presente em minha vida. Agradeço pelo apoio que sempre me deu e pelas palavras de carinho e suporte. Não a sentimento maior que o amor de uma mãe por seus filhos e amor maior que o seu não poderia esperar de mais ninguém. Agradeço pela paciência, pela dedicação e pela confiança.

Ao meu pai de coração José Luiz, cujo em minha casa jamais deixou faltar a educação. Demonstrou ser um pai dedicado e a ele agradeço muito pela enorme valoração ao ensino, pois, sem ele eu jamais teria chegado onde cheguei. Eterna gratidão.

Aos meus avós, não só pela confiança mas também por terem tornado possível esta oportunidade, há vocês devo muito e agradeço por tudo que sempre me deram.

Agradeço a minha tia Mariana por todas as oportunidades que me deu, pela confiança em mim e suporte.

Por fim, a admiração pelo Professor Einstein pela dedicação com seus alunos e pelo comprometimento com os mesmos. Agradeço por me auxiliar neste trabalho, por disponibilizar seu tempo e por compreender minhas dificuldades.

“Não há fatos eternos, como não há verdades absolutas.”

Friedrich Nietzsche

RESUMO

A temática aqui a ser desenvolvida é a possível inconstitucionalidade da Usucapião Familiar. A Lei 12.424 de 16 de junho de 2011 adicionou ao Ordenamento Jurídico, Código Civil, o artigo 1.240 A, que trata de uma nova modalidade de usucapião especial urbana. Esta nova temática do usucapião está vinculada ao término do relacionamento conjugal, e, necessariamente ao abandono do lar por parte de um dos cônjuges. Discute-se a constitucionalidade do tema aqui descrito, que é questionada por grande parte da doutrina. É abordado no presente trabalho as modalidades de usucapião, suas aplicabilidades, seus requisitos e a ação. A presente monografia também discute alguns assuntos no âmbito do direito de família. Além disso, atenta-se para a discussão sobre a natureza jurídica do tema abordado, seus requisitos específicos, sua aplicabilidade e os argumentos usados para demonstrar possível inconstitucionalidade. Também apresenta como argumentação para a inconstitucionalidade a emenda constitucional número 66 de 2010 e critica, através desta, a sanção pelo “abandono do lar”.

Palavras-chave: Usucapião familiar. Abandono de lar. Culpa. Inconstitucionalidade. Direito de Família.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO | 9 |
| | |
| CAPÍTULO 1 – CONCEITOS, MODALIDADES E AQUISIÇÃO DA USUCAPIÃO .. | 11 |
| 1.1 Propriedade e posse | 11 |
| 1.1.1 Conceito | 11 |
| 1.2 Usucapião | 12 |
| 1.2.1 Natureza jurídica | 12 |
| 1.2.2 Conceito | 12 |
| 1.2.3 Usucapião extraordinária | 14 |
| 1.2.4 Usucapião ordinária | 15 |
| 1.2.5 Usucapião especial | 17 |
| 1.2.5.1 Usucapião especial rural | 17 |
| 1.2.5.2 Usucapião especial urbana | 19 |
| 1.2.5.2 Usucapião familiar..... | 22 |
| 1.3 Pressupostos da usucapião | 24 |
| 1.3.1 Coisa hábil | 24 |
| 1.3.2 Posse..... | 25 |
| 1.3.3 Tempo..... | 26 |
| 1.3.4 Justo título | 27 |
| 1.3.5 Boa-fé | 28 |
| | |
| CAPÍTULO 2 – DA DISSOLUÇÃO DO RELACIONAMENTO CONJUGAL..... | 29 |
| 2.1 Família | 29 |
| 2.1.1 Conceito de família..... | 29 |

| | |
|---|----|
| 2.1.1 Conceito do Direito de Família..... | 29 |
| 2.2 Do Direito de Família na Constituição Federal e o abandono de lar | 30 |
| 2.2.1 Os princípios constitucionais familiares e a usucapião familiar | 30 |
| 2.2.1.1 Dignidade da pessoa humana..... | 31 |
| 2.2.1.2 Igualdade entre cônjuges e companheiros..... | 32 |
| 2.2.1.3 Princípio da liberdade | 32 |
| 2.3 Separação | 33 |
| 2.3.1 A Emenda Constitucional n. 66/2010..... | 33 |
| 2.3.2 A extinção da separação e das causas para o divórcio..... | 34 |
| 2.4 Tipos de divórcio no Brasil | 36 |
| 2.4.1 Divórcio judicial litigioso | 36 |
| 2.4.2 Divórcio judicial consensual | 36 |
| 2.4.3 Divórcio extrajudicial consensual | 37 |
| 2.5 Dos critérios comuns aos divórcios judiciais | 37 |
| 2.6 Efeitos do divórcio | 38 |
| 2.7 Legislação atual sobre o divórcio e seus efeitos | 39 |
| 2.8 A situação dos separados não divorciados..... | 40 |
| 2.9 A separação de corpos e a separação de fato..... | 41 |

CAPÍTULO 3 – USUCAPIÃO FAMILIAR, A AÇÃO E SUA POSSÍVEL

| | |
|--|-----------|
| INCONSTITUCIONALIDADE..... | 43 |
| 3.1 Da usucapião especial urbana por abandono do lar | 43 |
| 3.2 Dos requisitos da usucapião familiar..... | 44 |
| 3.2.1 Imóvel do casal..... | 44 |
| 3.2.2 Lapso temporal..... | 45 |
| 3.2.3 Abandono do lar | 46 |

| | |
|---|-----------|
| 3.3 Ação da usucapião..... | 49 |
| 3.3.1 Ação de usucapião no Código de 2015 | 52 |
| 3.4 Inconstitucionalidade da usucapião familiar | 54 |
| 3.4.1 Controle de constitucionalidade | 54 |
| 3.4.2 Aspectos de possível inconstitucionalidade da usucapião familiar | 57 |
| 3.4.2.1 Possível inconstitucionalidade formal | 57 |
| 3.4.2.2 Requisitos de relevância e urgência..... | 59 |
| 3.4.2.3 Da inconstitucionalidade material | 62 |
| | |
| CONCLUSÃO | 64 |
| | |
| REFERÊNCIAS..... | 66 |

INTRODUÇÃO

A noção de família é bastante complexa, especialmente diante da evolução dos costumes e da sociedade. Assim pode-se dizer que família é uma instituição social, composta por mais de uma pessoa física, que tem propósito assistencial e da convivência e, ou gerar descendentes.

A organização familiar se processa por princípios e regras advindos dos vários tipos de controle social tais como, a lei, moral, religião, entre outros. O estatuto doméstico se dá pela intervenção do Estado, na forma da lei, e por disposições internas como a moral e a religião, por exemplo.

O direito de família visa proteger diversas formas de famílias, abrangendo assim os direitos fundamentais como o da dignidade humana e da moradia, que são assegurados pela Constituição Federal (CF) de 1988.

Recentemente, a Lei n. 12.424, de 11 de junho de 2011, ao dispor e regular majoritariamente a nova fase do programa Minha Casa, Minha Vida, trouxe modificações legislativas ao criar uma nova forma de usucapião especial urbana, aqui tratada como usucapião familiar, incluída no Código Civil (CC) pelo artigo 1.240-A. Esta nova temática do usucapião está vinculada ao termino do relacionamento conjugal, e, necessariamente o abandono do lar por parte de um dos cônjuges.

O Direito à moradia e à proteção da dignidade humana, institutos voltados a proteção da família, assegurados pela Constituição Federal, constituem extrema importância para o tema abordado neste trabalho, tendo em vista que a referida usucapião exige o abandono do lar, que tem de ser de maneira material e moral.

O objetivo principal será a análise do novo artigo do CC sob a visão do Direito material e de sua inconstitucionalidade, tendo em vista que o uso da expressão “abandono de lar” tem cunho de Direito real, e não pretende analisar culpa no fim de relacionamentos conjugais.

O que se busca discutir é justamente que a usucapião familiar traz a discussão da culpabilidade pelo fim do relacionamento conjugal, e com isso uma sanção patrimonial àquele que deu causa ao termino.

A presente monografia é composta por três capítulos, os quais embasam a inconstitucionalidade do usucapião familiar, como também a sua aplicabilidade, nos casos em que seus requisitos forem preenchidos, e seu processamento no atual ordenamento jurídico e, também, no novo Código de Processo Civil (CPC).

No primeiro capítulo será explicado, brevemente, o que é propriedade e posse, o instituto da usucapião de bens imóveis, as modalidades deste gênero, suas especificidades, seus requisitos para cada modalidade, os pressupostos para quem pretende usucapir e o que cada bem precisa ter para ser usucapido.

No capítulo seguinte será abordado o tema de Direito de família. Será conceituado o que é família e o que é Direito de família, os princípios constitucionais que devem ser observados como: o princípio da liberdade, da igualdade entre os cônjuges entre outros. Observar-se-á o fim do instituto da separação por motivo da Emenda Constitucional (EC) n. 66/2010, os tipos de divórcio e seus efeitos.

Posteriormente, no último capítulo, será vista a usucapião familiar de forma mais abrangente juntamente com sua ação e a possível inconstitucionalidade deste novo instituto. Adentrar-se-á muito no Direito Constitucional para que chegue-se as conclusões finais.

A temática será desenvolvida utilizando-se a técnica de documentação indireta, realizada a partir da pesquisa bibliográfica. O método de abordagem será o dedutivo e o de procedimento, o monográfico.

CAPÍTULO 1 – CONCEITOS, MODALIDADES E AQUISIÇÃO DA USUCAPIÃO

1.1 Propriedade e posse

1.1.1 Conceito

É o mais completo dos direitos subjetivos, é o centro dos direitos reais, é o eixo em torno do qual gravita o direito das coisas. O Código Civil (CC) não define propriedade e, sim, enuncia os poderes do proprietário. Observa-se o artigo 1.228 do CC de 2002, cujo demonstra o que o proprietário pode exercer sob o imóvel, *in verbis*:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.¹

O instituto da propriedade recebe, de maneira direta, influência dos regimes políticos em cujos sistemas jurídicos é concebida. O direito que o proprietário, singular ou coletivo, possui a respeito de seu bem imóvel, em regra, é de modo absoluto, exclusivo, cujo todos são obrigados a respeitar.

O artigo 1.228 do atual CC, enumera os poderes elementares do proprietário, quando ocorre de todos estes elementos estarem juntos, concentrados em uma única pessoa, este terá a propriedade *plena*.

O primeiro elemento constitutivo da propriedade é o direito de usar. O dono do imóvel pode usar do bem como desejar, desde que seja, obviamente, dentro dos limites da lei, ou seja, da maneira encontrada dentro da legalidade. O segundo elemento é o de gozar. É o direito de usufruir dos frutos naturais e civis do bem, ou seja, de se utilizar, de maneira econômica ou não, do que o bem oferece além do imóvel. Terceiro elemento é o direito de dispor do bem. O proprietário do

¹ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

bem tem o direito de vender, alienar, transferir e entre outras coisas seu imóvel. O quarto elemento é o direito de reaver o bem. O dono do imóvel tem direito de reivindicar a coisa daquele que a detenha de maneira injusta, como, por exemplo, o caso do esbulho.

O proprietário pode “perder” o direito da propriedade por vários motivos, porém, o motivo aqui a ser observado é a “perda” através da usucapião.

A posse é a possibilidade concreta, material, que o sujeito exerce um ou mais poderes reais sobre uma coisa. Posse é a possibilidade de exercer algum dos poderes de domínio como, usar, gozar, dispor e reaver, e ela se dá sobre um dos poderes reais que não se pode confundir com direito real.

A posse para este douto trabalho é aquela que visa dar uma função social a um imóvel, se utilizando do poder ou de dispor ou de gozar ou de usar ou reaver o bem, através da usucapião, que será vista mais a frente.

1.2 Usucapião

1.2.1 Natureza jurídica

A usucapião está prevista nos artigos 1.238 ao 1.244 do CC. Nestes estão previstas as aquisições de bens imóveis, porém, a usucapião também pode ocorrer com bens móveis que estão presentes nos artigos 1.260 a 1.262 do referido Código.

Neste presente trabalho, observar-se-á os artigos da parte de usucapião imóvel, principalmente o 1.240 A, do atual CC, que foi inserido através da Lei 12.424/2011, que regulamenta o programa “minha casa, minha vida”.

1.2.2 Conceito

Primeiramente, devemos observar à grafia da palavra. O CC de 1916 utilizava “o usucapião”, ou seja, na forma masculina, já o CC de 2002 utiliza-se da grafia “a usucapião”. Tanto faz a utilização de uma ou da outra forma, porém, pelo

fato do atual CC utilizar-se da forma feminina, está se torna a melhor escolha.

A usucapião é uma forma de aquisição do domínio, ou mesmo de outro direito real, como o usufruto ou da servidão. Esta aquisição ocorre pela posse prolongada, nestes casos, a Lei permite que no decorrer do tempo estipulado pela mesma, transforme a usucapião em uma situação jurídica. Explica, dentro deste conceito, o civilista Silvio Venosa (2010, p. 207), que a usucapião é uma maneira de aquisição do um bem mediante a posse, prolongada por determinado tempo sob determinadas condições.

A aquisição que ocorre com a usucapião é uma forma de aquisição derivada. A aquisição é originária quando o indivíduo torna-se dono de uma coisa que jamais pertenceu a outrem. Na usucapião uma pessoa, devido ao decurso de tempo, perde a titularidade da relação jurídica dominial em proveito do adquirente, por isso é uma forma de aquisição derivada, já que anteriormente o bem pertencerá a outrem. A usucapião abrange os direitos reais como o usufruto, uso, habitação, enfiteuse, servidões prediais, entre outros, pela posse prolongada do bem e observando os requisitos legais.

O principal fundamento para a usucapião é o princípio da utilidade social, ou seja, dar uma função social ao bem. Imagina-se o seguinte exemplo: uma família composta de quatro pessoas, uma mãe, um pai e dois filhos, esta família encontra um pequeno terreno com uma casa construída na metragem de cento e cinquenta metros quadrados, como não há ninguém no local eles ocupam esta casa e passam a viver ali. Observa-se que neste exemplo ocorreu uma posse mansa e pacífica, e esta família deu à casa uma função social que seria de abrigar uma família. Dentro do decurso do tempo, estipulado em lei, essa família poderá usucapir o terreno com a casa. O instituto da usucapião repousa na paz social e estabelece a firmeza da propriedade, liberando o bem em questão de reivindicações e evitando um grande número de pleitos.

A usucapião pode ocorrer tanto para bens móveis como para imóveis, porém, bens imóveis são mais frequentes.

Há no direito brasileiro três espécies de usucapião de bens imóveis, são elas a extraordinária, a ordinária e a especial, que divide-se em rural e urbana. Há ainda outra modalidade especial, a usucapião indígena, estabelecida no Estatuto do

Índio.

1.2.3 Usucapião extraordinária

A usucapião extraordinária está prevista no artigo 1.238 do CC, *in verbis*:

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.²

No artigo mencionado acima, podemos observar os requisitos para a usucapião extraordinária, são eles: posse de quinze anos, que poderá ser reduzida a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo (observado no parágrafo único), exercida com ânimo de dono, de forma contínua, mansa e pacífica. Dispensam-se os requisitos do justo título e da boa-fé.

Esta modalidade de usucapião é a mais comum e conhecida, pois basta o usucapiente usufruir do bem como se dono fosse, não necessitando do justo título nem da boa-fé, a posse apenas deve ser contínua e tranquila pelo prazo de quinze anos ou, se possível aplicar o *caput* do artigo 1.238, dez anos. A usucapião extraordinária, em seus históricos antecedentes, já chegou a ser de quarenta anos cuja posse não houvesse memória entre vivos.

Para que ocorra a redução do prazo, previsto no parágrafo único do artigo 1.238 do CC, tem que haver o requisito “posse-trabalho”, ou seja, a construção de uma residência, um investimento de caráter produtivo ou cultural.

² Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002.
Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Caio Mário (2014, p. 124-125) explica que o princípio básico está na valorização do trabalho humano, pois aquele que por quinze anos tem como seu um imóvel, rural ou urbano, onde cultiva e trata o bem, tornando-o útil à sociedade, não pode ser obrigado a deixá-lo à instância de quem o abandonou sem a consideração por sua utilização econômica. Esta afirmação ficou ainda mais clara pela redução do lapso temporal para dez anos, caso o possuidor faça da propriedade sua moradia habitual ou nela realize algo de caráter produtivo.

A propriedade adquirida pela usucapião abrange todos os seus componentes, artigo 1.231 do CC, e suas parcelas que da propriedade se destacam como: os direitos reais sobre a coisa alheia, como a servidão, a enfiteuse, o usufruto, o uso, a habitação, a anticrese entre outros.

1.2.4 Usucapião ordinária

O princípio à aquisição da propriedade por usucapião ordinária está prevista no *caput* do artigo 1.242 do CC, *in verbis*:

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.³

Observando-se o *caput* do artigo acima verifica-se o surgimento de dois novos pré-requisitos, *justo título* e *boa-fé*.

A primeira diferença entre a usucapião extraordinária e a ordinária é que a segunda precisa do justo título e da boa-fé. Diz-se justo o título hábil, aquele, que em tese, foi utilizado para transferir o domínio, porém padece de algum defeito ou falta alguma qualidade específica. Caio Mário (2014, p. 127) explica que a regra prática para aferir seria considerar que o título há de ser tal que transfere o domínio independentemente de outra qualquer providência, se viesse escorreito.

³ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

A diferença entre justo título e o título justo é que: o título justo deve revestir as formalidades externa e estar transcrito no registro imobiliário, já o justo título leva em consideração a faculdade abstrata de transferir a propriedade, e é por isso que qualquer fato jurídico que tenha, em tese, o poder de fazer a transmissão, mesmo que na hipótese lhe faltem os requisitos para realizá-la.

A boa-fé é um fator que não demonstra elemento direto, pois é um fator psicológico, ou seja, considera-se a boa-fé até que se prove o contrário. A boa-fé compõe a ética do justo título e consiste na crença de que o fato jurídico gerou a transferência da propriedade. Para Caio Mário (2014, p. 127), independentemente, a boa-fé assenta na convicção de não ofender o possuidor que se supõe proprietário.

No artigo 1.242 do CC, também, apresenta um parágrafo único, *in verbis*:

Art. 1.242. [...].

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.⁴

O parágrafo único trata da usucapião ordinária por posse-trabalho. De acordo com Flávio Tartuce (2014, p. 168), é possível, nesta usucapião, a redução de prazo para cinco anos, havendo a posse qualificada pelo cumprimento de uma função social, em um sentido positivo.

O problema trazido pelo parágrafo único é que tem que haver a existência de um documento hábil que depois de registrado foi cancelado, como por exemplo o compromisso de uma compra e venda. Para Flávio Tartuce (2014, p. 168), não é o documento registrado e posteriormente cancelado o requisito indispensável, pois este elemento é acidental, o que seria indispensável é a posse-trabalho, é o que basta para presumir a existência da boa-fé e do justo título.

⁴ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

1.2.5 Usucapião especial

A usucapião *especial*, também chamada de *constitucional*, foi introduzida ao cc através da Constituição Federal (CF) de 1988, dividindo esta categoria em dois, a saber: usucapião especial rural e usucapião especial urbana. Neste sentido, assevera Caio Mário (2014, p. 130-131):

A Constituição de 1988, como resultado *supra*, cogitou especialmente da usucapião urbana e rural em duas disposições distintas:

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.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

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

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

1.2.5.1 Usucapião especial rural

A usucapião especial rural, já estava prevista na Constituição de 1934, em seu artigo 125, sofreu modificações com o artigo 148 da Carta Constitucional de 1937, e assim chegou à Constituição de 1946, em seu artigo 156, §3º, in verbis:

Art. 156. [...]

§ 3º Todo aquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, ocupar, por dez anos ininterruptos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, trecho de terra não superior a vinte e cinco hectares, tornando-o produtivo por seu trabalho e tendo nele sua morada, adquirir-lhe-á a propriedade, mediante sentença declaratória devidamente transcrita. (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 10, de 1964)⁵

⁵ Cf. BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)*. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Na vigência da Constituição de 1946 foi aprovado o Estatuto da Terra, com a Lei n. 4.504, de 30 de novembro de 1964. Então, esta usucapião se estabeleceu no artigo 98, *in verbis*:

Art. 98. Todo aquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, ocupar por dez anos ininterruptos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, tornando-o produtivo por seu trabalho, e tendo nele sua morada, trecho de terra com área caracterizada como suficiente para, por seu cultivo direto pelo lavrador e sua família, garantir-lhes a subsistência, o progresso social e econômico, nas dimensões fixadas por esta Lei, para o módulo de propriedade, adquirir-lhe-á o domínio, mediante sentença declaratória devidamente transcrita.⁶

Esta modalidade sofreu novas modificações com a Lei n. 6.969, de 10 de dezembro de 1981, elaborada para regulamentar a aquisição, por usucapião especial, de imóveis rurais, *in verbis*:

Art. 1º - Todo aquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, possuir como sua, por 5 (cinco) anos ininterruptos, sem oposição, área rural contínua, não excedente de 25 (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.⁷

No artigo 2º desta mesma Lei mencionada, incluíam-se as terras devolutas, espécies de bens públicos, entre os bens usucapíveis. A CF de 1988, em seu artigo 191, aumentou a área rural dessa espécie de usucapião para cinquenta hectares, tendo seu parágrafo único proibido expressamente a aquisição de imóveis públicos por usucapião. O usucapiente não pode ser proprietário de qualquer outro imóvel, seja rural ou urbano.

⁶ Cf. BRASIL. *Lei n. 4.504, de 30 de novembro de 1964*. Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências. Brasília, 1964. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4504.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

⁷ Cf. *Ibidem*. *Lei n. 6.969, de 10 de dezembro de 1981*. Dispõe Sobre a Aquisição, Por Usucapião Especial, de Imóveis Rurais, Altera a Redação do § 2º do art. 589 do Código Civil e dá outras providências. Brasília, 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6969.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

O CC de 2002, em seu artigo 1.239, limitou-se a reproduzir o artigo 191 da Carta Magna, *in verbis*:

Art. 1.239. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como sua, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra em zona rural não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.⁸

A usucapião especial rural não surgiu para conceder uma simples posse, mas sim, fixar o homem no campo, exigindo ocupação produtiva do imóvel, devendo neste morar e trabalhar o usucapiente.

Esta usucapião constitui um princípio ruralista, pois se acredita que quem está dando uma função social a terra, trabalhando e utilizando-se dela, deve ser o dono, tendo nela sua morada e de sua família.

Os requisitos para o usucapião rural impedem que a pessoa jurídica requeira-a com base no dispositivo legal, pois, esta não possui família nem morada. Esta modalidade não exige justo título e nem boa-fé.

1.2.5.2 Usucapião especial urbana

Esta modalidade constitui uma inovação trazida pela CF de 1988, e, está regulamentada em seu artigo 183, *in verbis*:

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.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.⁹

⁸ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

⁹ Cf. *Ibidem*. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

A usucapião especial urbana não se aplica à posse de terreno sem construção, já que um de seus requisitos é a utilização para moradia do possuidor ou de sua família. Este usucapião não exige o justo título nem a boa-fé.

Foram acrescentados ao artigo 183 da Carta Magna, os parágrafos 2º e 3º, *in verbis*:

Art. 183.

[...].

§2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.¹⁰

Esta inovação foi trazida pela CF de 1988, sendo assim não se incluem as posses anteriores. O prazo de cinco anos só começou a contar a partir da vigência da Carta Magna. O novo direito não podia retroagir, surpreendendo o proprietário com uma nova situação jurídica anteriormente não prevista.

O CC de 2002 reproduziu o artigo 183 da CF de 1988 em seu artigo 1.240, *in verbis*:

Art. 1.240. 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.¹¹

A Lei estipula que tem legitimidade para usucapir aquele que utilize o imóvel para moradia ou moradia de sua família. Pessoa jurídica não é legítima para esta espécie de usucapião.

O tamanho estipulado pelo artigo referido acima é de duzentos e cinquenta metros quadrados, ou seja, este é o tamanho máximo fixado pelo legislador suficiente à moradia do possuidor ou de sua família. De acordo com

¹⁰ Cf. BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

¹¹ Cf. *Ibidem*. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Gonçalves (2014, p. 265), a metragem não é apenas para a casa mas, também, para o terreno. A casa mais o terreno podem ter no máximo uma medida de duzentos e cinquenta metros quadrados.

De acordo com Benedito Ribeiro (2012, p. 910), em princípio, não é possível ao usucapiente, que exercer posse sobre área urbana com metragem superior, pretender área igual ou menor que a de duzentos e cinquenta metros quadrados, situada dentro da área maior.

A maioria dos doutrinadores acredita que deve ser somado a área do terreno com a construção, e esta soma não poderia extrapolar o valor de duzentos e cinquenta metros quadrados. O fundamento que estes doutrinadores se utilizam é de que a intenção do legislador é, justamente, a de que o constituinte teve ao elaborar a norma, ou seja, dar moradia ao sem teto e sua família e que entender de modo contrário seria afrontar a lei.

Na doutrina há divergência sobre o assunto da metragem do bem imóvel. Como se viu na opinião de Molina e de Gonçalves, para ocorrer a usucapião especial urbana a metragem deve ser a soma do terreno com a casa e esta não pode ser superior a duzentos e cinquenta metros quadrados. Para outros autores como Farias e Rosenvald, o limite foi fixado em função da área ocupada, e não da área construída. Indubitavelmente, a restrição deveria ter alcançado os dois parâmetros, o que não ocorreu, podendo se ter uma construção sobre o terreno que alcançará valores muito superiores aos da área usucapida.

Acerca da possibilidade ou não da acessão de posses nesta modalidade de usucapião, Venosa (2011, p. 1251-1252) afirma que houve inicialmente polêmica a esse respeito. Alguns sustentavam que somente seria beneficiado “aquele” que fosse o possuidor do imóvel. Contudo, teria que ter a garantia à sucessão, pois visa proteger a família. Solucionou-se o problema com os artigos 1.243 do CC de 2002, *in verbis*.

Art. 1.243. O possuidor pode, para o fim de contar o tempo exigido pelos artigos antecedentes, acrescentar à sua posse a dos seus antecessores (art. 1.207), contanto que todas sejam contínuas, pacíficas e, nos casos do

art. 1.242, com justo título e de boa-fé.¹²

Como requisitos, esta inovadora modalidade exige os seguintes: posse mansa, pacífica, ininterrupta e exercida com *animus domini*; prazo de cinco anos; área urbana medindo até duzentos e cinquenta metros quadrados; estabelecimento de moradia para si ou sua família no imóvel e ausência de propriedade de qualquer outro imóvel urbano ou rural.

O Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001) prevê, também, para esta modalidade de usucapião, a *usucapião coletiva* prevista no artigo 10 deste mesmo Estatuto. Áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, cuja a ocupação é feita por pessoas de baixa renda para moradia por mais de cinco anos, lugar onde não é possível identificar os terrenos ocupados individualmente. Esta modalidade não é prevista no CC.

Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas 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 susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.¹³

Há aqueles que entendem não se tratar de uma nova modalidade de usucapião, argumentam que o Estatuto apenas forneceu instrumento para viabilizar situações peculiares da já conhecida usucapião constitucional urbana.

1.2.5.2 Usucapião familiar

A Lei n. 12.424, de 16 de junho de 2011, criou uma nova modalidade de usucapião especial urbana, inserindo ao CC o artigo 1.240-A, *in verbis*:

¹² Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

¹³ Cf. *Ibidem*. *Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Art. 1.240-A. Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade divida 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.¹⁴

Trata-se de uma nova modalidade de usucapião especial urbana, instituída em favos de pessoa de baixa renda, que não tenha imóvel próprio, seja urbano ou rural, a grande diferença entre esta nova usucapião e a usucapião urbana, vista anteriormente, é a redução do tempo para usucapir, que, nesta modalidade, passou a ser de dois anos e não de cinco.

A consagração normativa do instituto apoia-se em pressupostos específicos, comprovando sua aplicação restrita. Os requisitos para esta modalidade de usucapião são: que o parceiro que abandonou o imóvel seja titular da metade do imóvel, que um dos cônjuges permaneça no imóvel, que o imóvel esteja sendo usado para moradia, além destes os que estão previstos no artigo 1.240-A.

Caio Mario (2014, p. 132) explica que o cônjuge ou companheiro permanece a morar no imóvel do qual teria que deter parcela do imóvel e vai, dentro de dois anos, usucapir a propriedade da fração pertencente ao outro, integralizando o domínio em seu nome.

Um dos problemas desta nova modalidade de usucapião urbana é no caso da ausência, observada a seguir:

A aquisição da propriedade independe do motivo e das razões que deram causa ao suposto abandono de lar, porém se este “abandono” for involuntário e se se tratar de hipótese de ausência?

Na teoria não poderia abranger a ausência. Se ocorrer a interpretação literal da lei nota-se que impõe o requisito subjetivo, a expressão utilizada no artigo é “abandono de lar” o que demonstra ser um ato de vontade, o tipo reclama análise funcional, com o controle dos valores constitucionais. Porém, a finalidade da norma é a preservação da moradia familiar e esta finalidade restaria enfraquecida se

¹⁴ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

incidisse somente no sumiço deliberado. Cabe nestes casos os juristas interpretarem a lei.

Outro problema discutido sobre a usucapião familiar e criticado por Gonçalves (2012, p. 274) é que a nova espécie ressuscita a discussão sobre a causa de término do relacionamento afetivo, isto é, culposo, em um momento que se prega o fim da discussão sobre a culpa para a dissolução do casamento e da união estável.

1.3 Pressupostos da usucapião

A usucapião possui pressupostos para que ocorra, são estes pressupostos: coisa hábil, posse, decurso do tempo, justo título e boa-fé. O justo título e a boa-fé apenas são necessários na usucapião ordinária, os outros três são indispensáveis.

1.3.1 Coisa hábil

É necessário sempre verificar o bem que pretende usucapir, pois nem todos se sujeitam a usucapião, como, por exemplo, bens fora do comércio e bens públicos. Bens fora do comércio são os naturalmente indisponíveis como, por exemplo, o ar atmosférico, os legalmente indisponíveis como órgãos do corpo humano e os indisponíveis pela vontade humana, que seriam os deixados em testamento ou doados.

Os bens públicos não são objeto de usucapião. Pode ser verificado pela Súmula n. 340 do Supremo Tribunal Federal (STF), e na ênfase do artigo 102 do CC, ao asseverar que os bens públicos não estão sujeitos a usucapião.

Súmula 340 do STF: Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião.¹⁵

¹⁵ Cf. BRASIL. Superior Tribunal Federal. *Súmula n. 340*. Brasília, 2015. Disponível em: <<http://www.legjur.com/sumula/busca?tri=stf&num=340#topo>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Quando se trata de confiança e de amizade, também, ocorrem algumas impossibilidades para a usucapião. O artigo 197 do CC considera as condições subjetivas das pessoas contra as quais não ocorre prescrição e entre elas não deve haver litígio judicial. Por exemplo: o cônjuge não pode usucapir a parte do outro cônjuge enquanto ainda houver uma união estável ou casamento, os ascendentes não podem contra os descendentes durante o poder familiar, nem tutor ou curador durante a tutela ou curatela.

O artigo 198 do CC, protege pessoas que se encontram em situação especial, como por exemplo o absolutamente incapaz entre outros, ou seja, leva em conta as circunstâncias objetivas. Os bens previstos no artigo 199, não podem ser usucapidos pois não decorrem lapso prescricional.

Neste contexto, conclui-se que, somente podem ser objetos de usucapião bens de domínio particular desde que não estejam impedidos pela lei.

1.3.2 Posse

A posse é imprescindível para a configuração da prescrição aquisitiva. Não pode ser qualquer tipo de posse, deve ser aquela que não é praticada através da violência, de forma clandestina ou a título precário. O emprego da violência torna impossível a usucapião, independente se a posse se torna passiva depois, porém não se transmite à posse do terceiro que em boa-fé recebe a posse do esbulhador.

De acordo com Gonçalves (2012, p. 181-182), a realidade da posse através da violência pode sim gerar a usucapião, quando cessa a violência e a clandestinidade transforma-se em posse injusta em relação ao esbulhado, o qual permite o possuidor injusto ser mantido de maneira provisória contra aqueles que não tiverem a melhor posse. Quando a posse completa mais de um ano e um dia, o possuidor injusto é mantido provisoriamente até a ocorrência de uma decisão judicial. Quando se interrompe a violência e a clandestinidade a posse passa a ser “útil”, e assim gera todos os efeitos para a usucapião. Um exemplo que ocorre é quando um locatário se nega a restituir a coisa, passando a possuí-la em seu nome, se dentro de um ano e um dia o proprietário não tentar reaver o bem o possuidor tem o início do prazo para usucapião.

Os artigos 1.238 a 1.242 do CC exigem o *ad usucapionem*, que requer a atitude ativa por parte do possuidor que exerce os poderes inerentes à propriedade, e do outro lado, a atitude passiva do proprietário, que demonstra omissão.

É exigido que o usucapiente possua o imóvel como seu, ou seja, não tem ânimo o locatário, o comodatário, o arrendatário e todos os outros que exercem a posse direta. É possível ocorrer modificações do caráter da posse, aquele que estava exercendo a posse direta renuncia o ânimo a partir do reconhecimento do direito dominial de outrem, por exemplo, o locatário deixa de pagar os alugueis, aí inicia-se a exercer a posse como se dono fosse.

Outro requisito para a posse exigida pelo CC e que seja mansa e pacífica. A posse mansa e pacífica ocorre quando o possuidor não é molestado, durante o tempo estabelecido em lei, pelo proprietário.

A ausência da contestação à posse é para assentar que a contestação a que se alude é a de quem tenha legítimo interesse, ou seja, do proprietário contra quem se visa a usucapir.

As providências extrajudiciais não significam, necessariamente, oposição. Se for tomada alguma providência na área judicial, visando a quebra da continuidade da posse, torna-se descaracterizada a *ad usucapionem*. Caso o possuidor tenha defendido sua posse em juízo e provou seu ânimo de dono, não se pode falar em oposição.

1.3.3 Tempo

São pressupostos básicos a posse e o tempo. O tempo necessário para usucapir varia conforme o sistema jurídico. O CC de 2002 varia no tempo necessário para usucapir. Para a usucapião extraordinária, é exigido quinze anos, conforme o artigo 1.238 do referido Código, que pode ser reduzido a dez anos caso se for aplicado o parágrafo único. Para a usucapião ordinária o prazo é de dez anos se o possuidor tiver o justo título e a boa-fé, artigo 1.242 do CC de 2002, poderá ser reduzido para cinco anos nos casos previstos no parágrafo único deste mesmo artigo.

A posse deve ser exercida de forma contínua, não interrompido e sem impugnação. O prazo para a usucapião começa a fluir no dia seguinte ao da posse. Não se conta o primeiro dia, mas se conta o último.

1.3.4 *Justo título*

Apenas é necessária na usucapião ordinária, artigo 1.242 do CC. Na usucapião extraordinária não é preciso o justo título nem a boa-fé.

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.¹⁶

O justo título é que seria usado para transmitir o domínio e a posse cujo não tivesse nenhum vício impeditivo dessa transmissão. A escritura de compra e venda é um justo título, conforme o exemplo utilizado por Gonçalves (2012, p. 288):

Uma escritura de compra e venda, devidamente registrada, por exemplo, é um título hábil para a transmissão de imóvel. No entanto, se o vendedor não era o verdadeiro dono (aquisição *a non domino*) ou se era um menor não assistido por seu representante legal, a aquisição não se perfecciona e pode ser anulada. Porém a posse do adquirente presume-se de boa-fé, porque estribada em justo título.

O título provoca ao adquirente a crença de que se tornou dono. Entende-se que o justo título, para originar a crença de que se é dono, deve ser registrado no cartório de imóveis.

A jurisprudência tem evoluído neste sentido, pois, o compromisso de compra e venda é irrevogável, por conferir um direito real, e, por isso, mesmo sem o registro, tem sido considerado justo título.

¹⁶ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

1.3.5 Boa-fé

A boa-fé é a posse cujo possuidor ignora o vício ou obstáculo que lhe impede a aquisição da coisa.

A boa-fé costuma acompanhar o justo título, mesmo sendo uma realidade jurídica autônoma. Diz serem atrelados um ao outro pelo fato do justo título ser um ato exterior que justifica a posse e motiva a boa-fé.

O artigo 1.242 do CC trouxe uma inovação quando assevera que prevalece a aquisição por usucapião ordinária, ainda no caso de ter sido o imóvel adquirido por ato oneroso e conste o instrumento de registro público, cancelado posteriormente por sentença.

Para Caio Mário (2014), o maior problema desta última ressalva é a margem aberta para o subjetivismo do juiz, devido à falta de parâmetro em que se possa apoiar.

Gonçalves (2012, p.294) explica que o último requisito do usucapião ordinário, demonstra o mais importante, já que dá valor ao usucapiente, esta é a boa-fé, diz-se que a crença de que realmente lhe pertence a coisa possuída. É uma certeza de seu direito, a confiança no próprio título, sem possibilidade de temperamentos ou de meio-termo. A boa-fé ou é total, ou não existe. Ela há de verificar-se ao ter início a posse do usucapiente e subsistir por todo o tempo dela. Se o possuidor tem conhecimento do vício que impede a aquisição do domínio, não existe a boa-fé, capaz de conduzir à usucapião ordinário, e só pelo extraordinário conseguirá ele usucapir a propriedade.

CAPÍTULO 2 – DA DISSOLUÇÃO DO RELACIONAMENTO CONJUGAL

2.1 Família

2.1.1 Conceito de família

É muito complexo definir família, principalmente pela mudança nos costumes da sociedade, muitos autores tentam defini-la, Paulo Nader (2013, p. 3) define que família é uma instituição social, que possui mais de uma pessoa, que possuem o propósito de se socializar nos planos assistencial e da convivência ou, apenas, descendem de um mesmo tronco familiar.

O Código Civil (CC) de 2002 dispõem de forma ampla sobre o assunto, por exemplo, em seus artigos 1.829 e 1.839, diz que família abrange os parentes em linha reta assim como também os em linha colateral até o quarto grau. Já o artigo 1.568 fala sobre a família nuclear, que seriam os pais e os filhos.

Na sociedade atual, a composição familiar é bem eclética, as pessoas vivem em uniões homo afetivas, que são consideradas, hoje, uma forma de família, a união estável, paternidade sócio afetiva, entre outros, ou seja, a sociedade está cada vez mais acrescentando tipos de família, e os juristas veem cada vez mais abrangendo estas famílias na segurança da lei.

2.1.1 Conceito do Direito de Família

A família brasileira se organiza através de vários instrumentos de controle social como: moral, religião, a lei, regras do âmbito social, entre outros. Sobre o prisma da lei, se configura o Direito de Família.

O Direito de Família, para Paulo Nader (2013, p. 19), é o sub-ramo do Direito Civil, que dispõe sobre as entidades formadas por vínculos de parentesco ou por pessoas naturais que se propõem a cultivar entre si uma comunhão afetiva e assistencial.

O Direito de Família tende a sofrer cada vez mais mudanças, por exemplo, o divórcio, o englobamento de uniões homo afetivas, paternidade afetiva, e destas mudanças, para o presente trabalho, será observado as que ocorreram dentro da dissolução do relacionamento conjugal, para que, sendo assim, seja compreendido o “abandono do lar”, que desde 2011, com a chegada do projeto “minha casa, minha vida”, vem sido muito discutido pelo fato de ter gerado o artigo 1.240-A do atual CC, que permite uma “punição” patrimonial ao indivíduo que abandonou o lar.

2.2 Do Direito de Família na Constituição Federal e o abandono de lar

2.2.1 Os princípios constitucionais familiares e a usucapião familiar

É de extrema importância analisar o direito de família dentro da Constituição Federal (CF) de 1988, pois tem de haver uma constitucionalização da usucapião familiar, já que a maior parte do Direito Civil, assim sendo, também do Direito de Família, se encontra na Carta Magna, que abrange temas sociais para que estes sejam efetivos.

Os princípios também deveram ser analisados. Com o CC brasileiro, os princípios ganham grande importância, pois estes são utilizados como fundamentos para o Direito privado.

Grande parte desses princípios são deixados em aberto para que o legislador o preencha e complete-o de acordo com a operação do Direito.

Nesta visão, entende-se que os princípios exprimem a ideia de alicerce, pontos básicos e vitais para a sustentação da ordem jurídica.

2.2.1.1 Dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade da pessoa humana é denominado como princípio máximo, pois este supervaloriza a pessoa. Está previsto no artigo 1º, inciso III, da CF de 1988, *in verbis*:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

[...].¹⁷

O direito de família é o ramo do direito privado onde a dignidade da pessoa humana mais atua.

Na jurisprudência brasileira, o exemplo deste princípio no âmbito familiar, pelo entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), é no sentido de que um imóvel, mesmo onde reside apenas uma pessoa, é bem de família, atribuindo assim a proteção da pessoa, e não de um grupo específico de pessoas, a família em si apenas. Com isso, protege-se a própria dignidade humana, prevista na Constituição.

A ampliação por parte do julgador sobre o conceito de família foi possível através dos princípios, pois estes preenchem as cláusulas que ficam abertas, por este motivo o julgador pode assegurar a uma pessoa a dignidade da pessoa humana, resguardando o direito ao imóvel que foi considerado um bem de família.

O princípio da dignidade da pessoa humana também é aplicado no caso do abandono paterno-filial, quando os pais são condenados a pagar indenização aos filhos pelo abandono, já que este descaso atinge diretamente à dignidade humana.

O princípio da dignidade da pessoa humana faz com que o centro do ordenamento jurídico seja a própria pessoa humana.

¹⁷ Cf. BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

2.2.1.2 Igualdade entre cônjuges e companheiros

A CF de 1988, em seu artigo 226, §5º, reconhece a igualdade entre as partes em um relacionamento conjugal, tanto pelo casamento como pela união estável, *in verbis*:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...]

§ 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

[...].¹⁸

Com o reconhecimento da igualdade entre os cônjuges/companheiros permite analisar que a ação de usucapião por abandono do lar fosse interposta por qualquer uma das partes, desaparecendo com a ideia de que apenas a mulher seria beneficiada com a saída do homem do lar.

2.2.1.3 Princípio da liberdade

O princípio da liberdade, que também existe no âmbito familiar, é o poder que a pessoa tem de regulamentar seus próprios interesses.

Este princípio zela pela soberania da decisão do indivíduo em estar ou não com outra pessoa, sem que se discuta a culpa de qualquer um dos cônjuges desistir do relacionamento. A autonomia da vontade liga-se de forma plena com a dignidade da pessoa humana.

¹⁸ Cf. BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

2.3 Separação

2.3.1 A Emenda Constitucional n. 66/2010

O divórcio somente foi instituído em 1977, o motivo de demorar tanto para que fosse aceito foi por causa, principalmente, da religião. A Lei n. 6.515, que substituiu o *nomen iuris* para a *separação judicial*.

No começo a dissolução do vínculo matrimonial era permitida apenas para quem já se achava separado por pelo menos três anos, ou provava que a vida em comum estava interrompida por cinco anos consecutivos ou mais, e era impossível sua reconstituição.

Com a vinda da Lei n. 7.841, de 1989, passou-se a exigir o prazo de pelo menos um ano pelo divórcio-conversão, os que já se achavam separados judicialmente, e de dois anos de ruptura da vida em comum para o divórcio-direto, provava-se a ruptura.

Com a Lei n. 8.408/92, para ambos os prazos, do divórcio-direto e para o divórcio-conversão, foram fixados em pelo menos um ano. O CC de 2002 prevê um ano para o divórcio-conversão e dois para o divórcio-direto.

Para ocorrer simplificação das exigências entrou em vigor, em 14 de julho de 2010, a Emenda Constitucional (EC) n. 66, que fez alterações no parágrafo 6º do artigo 226 da Lei Maior, suprimindo os prazos para ambas as modalidades de divórcio.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...].

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010)¹⁹

¹⁹ Cf. BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

2.3.2 A extinção da separação e das causas para o divórcio

É possível compreender que a separação judicial poderia continuar enquanto os artigos, que tratam dela, não fossem revogados, pois a nova redação do parágrafo 6º do artigo 226 da Constituição Federal não os excluiu expressamente. Porém, de acordo com Paulo Lôbo (2011, p. 151), esse entendimento somente seria possível se ocorresse apenas a interpretação literal, contudo, também, deve-se observar as interpretações históricas, sistemáticas e teleológicas da norma. Entre duas interpretações possíveis, prevalece aquela que confere mais efeitos à norma, observando os fins sociais e que não reduzem ou suprimem.

Ficou claro que ocorreu uma evolução no caso do divórcio, pois a Constituição deixou de tutelar a separação judicial, e a consequência desta é que desapareceu a dissolução da sociedade conjugal. Com o advento do divórcio, a partir de 1977 até a emenda Constitucional número 66 de 2010, a dissolução da sociedade conjugal passou a conviver com a dissolução do vínculo conjugal, pois as duas tinham tutela constitucional explícita. Com isso entende-se que não sobrevive qualquer norma infraconstitucional que fale sobre a dissolução da sociedade conjugal isoladamente.

Paulo Lôbo (2011, p.152), explica que no direito brasileiro, há um enorme entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca da força normativa própria da Constituição. Independentemente das normas infraconstitucionais, o §6 do artigo 226 da Constituição qualifica-se como norma- regra já que é precisamente determinativo: “O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.”

Na interpretação teleológica, entende-se que sem a intervenção estatal na vida particular dos cônjuges, que estes possam de sua liberdade e dissolver a sociedade conjugal a qualquer tempo, sem precisar explicar os motivos. Visa a liberdade e autonomia sem a interferência estatal.

A nova redação constitucional tem a virtude de pôr fim à exigência da comprovação de culpa do outro cônjuge e de tempo mínimo. Paulo Lôbo (2011, p.153) explica: o divórcio, que se convertia a separação judicial litigiosa, ficava contaminada com ressentimentos trazidos pela culpa ao outro cônjuge, o que

comprometia o relacionamento pós-conjugal, principalmente na criação dos filhos.

Ocorria que, antes da emenda Constitucional de 66, o Poder Judiciário investigava a ocorrência ou não da alegação do cônjuge ofendido, ou seja, a existência da culpa, e assim ingressava na intimidade e na vida particular do sociedade conjugal e da entidade familiar. Este ato ia contra o artigo 5º inciso X, da Constituição Federal que estabelece o seguinte:

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

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

[...].²⁰

Observando o artigo da Constituição, mencionada a cima, conclui-se que nada é mais íntimo e privado que as relações familiares, neste caso, não poderia a lei ordinária investigar, de modo tão amplo, a vida privada, familiar e conjugal de uma pessoa, pois, violaria seu direito a intimidade, imagem, entre outros.

A evolução do direito brasileiro está mostrando que a culpa na separação conjugal vem perdendo as consequências jurídicas, como por exemplo: a guarda dos filhos que não pode mais ser negada ao culpado pela separação, a partilha dos bens independe da culpa, a dissolução da união estável independe da culpa do companheiro. A culpa permanecerá no âmbito das hipóteses de anulabilidade do casamento.

²⁰ Cf. BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

2.4 Tipos de divórcio no Brasil

2.4.1 Divórcio judicial litigioso

O divórcio judicial litigioso é caracterizado pela ausência de acordo dos cônjuges sobre a própria separação ou outro conflito, por exemplo: um quer a separação e o outro não, discutem a guarda do filho, discussão de alimentos, partilha dos bens, entre outros. De acordo com Paulo Lôbo (2011, p.155), no divórcio litigioso não se admite que o cônjuge-autor e o cônjuge-réu imputem um ao outro qualquer causa de natureza subjetiva ou responsabilidade culposa pelo término do casamento, pois não há culpado pelo fim do relacionamento conjugal.

O divórcio judicial é o único possível quando houver filhos menores envolvidos, mesmo que os cônjuges estejam de acordo sobre todas as questões essenciais, e cumprindo com a lei, pelo maior interesse da criança, deverá haver a representação de um representante do Ministério Público.

2.4.2 Divórcio judicial consensual

Este tipo de divórcio continua para os cônjuges que não desejam a via extrajudicial. O objetivo é obter a homologação judicial, o juiz confere se o acordo entre as partes se adequa as questões essenciais. O divórcio é consensual quando as partes concordam com: a guarda dos filhos, a manutenção ou não do sobrenome, os alimentos, partilha dos bens. Neste divórcio, os cônjuges não precisam explicar a razão ou o motivo para o pedido, basta declaram que não desejam continuarem casados, por este motivo que o juiz homologa o acordo e não aprova.

2.4.3 Divórcio extrajudicial consensual

O divórcio extrajudicial consensual foi introduzido pela Lei número 11.411, de 2007, este é realizado por meio de escritura pública lavrada por notário. Os cônjuges devem estar assistidos por advogado ou defensor público e precisam ter atendido a dois requisitos legais, primeiro o de haver filhos menores e, o segundo, de terem feito acordo sobre todas as questões essenciais.

2.5 Dos critérios comuns aos divórcios judiciais

A divisão dos bens é decorrente do divórcio judicial, porém não é um pré-requisito para sua concessão. O artigo 1.581 do Código Civil reproduziu a súmula 197 do STJ.

Art. 1.581. O divórcio pode ser concedido sem que haja prévia partilha de bens.²¹

As partes poderão fazer a partilha dos bens através do acordo mútuo antes, durante ou após o trânsito em julgado da sentença, se for acordado, requererão a homologação judicial. No caso do divórcio judicial litigioso as partes, não importa o momento, podem requerer ao juiz que exclua a partilha dos bens da sentença de divórcio, assim como, também, qualquer parte poderá requerê-la a qualquer tempo para que o juiz decida. A falta de partilha não impede o divórcio judicial consensual.

Deve ser sempre identificado o regime de bens adotado pelos cônjuges, e observar quais são os bens partilháveis, pelo motivo da exclusão dos bens particulares de cada um, por exemplo: regime da comunhão parcial de bens, não podem ser objetos de partilha os adquiridos por herança ou doação, os objetos de trabalho e pessoal, não podem ser, também, os rendimentos do trabalho,

²¹ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

aposentadoria ou pensão, os bens que poderão ser compartilhados são os bens adquiridos por ambos durante a união.

Em regra, apenas os próprios cônjuges pode pedir o divórcio. Contudo pode ocorrer o divórcio através da representação, excepcionalmente.

Independentemente da modalidade do divórcio, o poder familiar dos pais permanece normal, exceto quanto ao tipo de guarda que ficar acordado ou for decidido pelo juiz. Não é por que ocorreu a guarda exclusiva que o filho não tenha direito ao acesso ao pai não guardião, assim como, também, o direito-dever do pai não guardião.

Quando o divórcio ocorre no estrangeiro, a decisão judicial estrangeira tem que ser homologada pelo STJ.

2.6 Efeitos do divórcio

O principal efeito do divórcio é o fim da sociedade e do vínculo conjugal, assim como também, a separação de corpos e a extinção dos deveres conjugais. Ocorre, também, a extinção do regime de bens o que provoca a partilha destes.

A partilha, como já mencionado, pode ocorrer após o processo de divórcio judicial, mesmo o divórcio sendo litigioso, os cônjuges poderão elaborar, em comum acordo, proposta submetida à homologação do juiz por causa da prevalência da autonomia de vontades. Caso não haja acordo o juiz aplicará a regime de bens e fará a decisão.

Um assunto interessante sobre o divórcio é se retira-se ou não o sobrenome, sobre este assunto Paulo Lôbo (2011, p. 160) diz; não se pode vincular o direito a manter o sobrenome a ocorrência ou não de culpa por parte daquele que utiliza o sobrenome, o portador do sobrenome poderá decidir se irá removê-lo ou mantê-lo.

O nome é uma parte da identidade da pessoa, é a personalidade, o que é inviolável por força do artigo 5º da CF de 1988.

Com relação aos filhos não há alteração. A guarda, seja exclusiva, seja compartilhada, não muda o direito de acesso aos filhos pelos pais, nem dos filhos aos pais, muito menos reduz o direito e deveres que emanam do poder familiar.

2.7 Legislação atual sobre o divórcio e seus efeitos

O regulamento brasileiro, suprimindo-se todas as normas relativas à separação judicial, não causa nenhum vazio legislativo ao contrário do que alguns autores afirmam, já que, principalmente no Código Civil, remanesce normas jurídicas suficientes para demonstrar quem pode promover o divórcio, como será promovido, a guarda e proteção dos filhos, alimentos, partilha de bem e outros como será demonstrado.

O artigo 1.582 do CC, estabelece que o divórcio seja somente promovido pelos cônjuges, com exceção excepcionalíssima que é substituir uma ou as duas partes por curador, ascendente ou irmão.

O artigo 1.579 do CC, diz que o divórcio não modifica os direitos e deveres dos pais com relação a prole. Em outras palavras, o poder familiar de cada genitor permanece, não dependendo do tipo de guarda.

As modalidades de guardas são tratadas pelos artigos 1.583 a 1.589 e 1.689 a 1.693 do Código Civil.

O artigo 1.571 do CC, assegura o sobrenome ao cônjuge divorciado.

O artigo 1.694 prevê os alimentos, claro que não podendo a modalidade de alimentos de subsistência, pois estes estavam ligados a culpa. O artigo 1.709 fala que o novo casamento não extingue a obrigação do alimento. Direito dos filhos aos alimentos se encontra no artigo 1.696 do CC.

O divórcio poder ocorrer sem a partilha dos bens se encontra no artigo 1.581 do CC. Os tipos de regimes de bens se encontram nos artigos 1.639 a 1.688 do CC.

Com isso, nota-se, que a nova norma constitucional não precisa de mudar sua regulamentação infraconstitucional, pois o divórcio não apresenta lacunas, não em suas partes essenciais, estão suficientemente completas no Código Civil.

O divórcio consensual está previsto nos artigos 1.120 ao 1.124 do atual Código de Processo Civil, excluídos os incisos I, sobre a comprovação da separação de fato, e o inciso III, sobre a prova testemunhal e audiência de ratificação, pelo motivo de serem incompatíveis com as causas subjetivas e objetivas advindas da nova redação do §6 do artigo 226 da Constituição Federal. O artigo 1.124 A permanece íntegro com exceção quanto à alusão à separação consensual.

O artigo 40, §3, da Lei 6.515, de 1977, diz que o divórcio judicial litigioso deve observar o procedimento ordinário, contudo, a instrução probatória é restrita apenas as questões essenciais do cabimento e da quantidade dos alimentos.

A sentença definitiva do divórcio judicial consensual ou o litigioso só terá algum efeito após o registro público, assim como está previsto o artigo 32 da Lei 6.515, 1997.

2.8 A situação dos separados não divorciados

Aos separados judicialmente ou extrajudicialmente mantem a qualidade de casados, mantendo-se assim as condições decididas, até que se promova o divórcio, por iniciativa de um ou de ambos, podendo, também, dar a chance de que reestabeçam a relação conjugal, desde que por ato regular em juízo (artigo 1.577 do Código Civil).

Art. 1.577. Seja qual for a causa da separação judicial e o modo como esta se faça, é lícito aos cônjuges restabelecer, a todo tempo, a sociedade conjugal, por ato regular em juízo.²²

²² Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

O pedido de divórcio deve reproduzir aquilo que foi decidido na separação judicial, contudo, caso as partes decidam, poderá ocorrer mudanças naquilo que já havia sido acordado. Paulo Lôbo (2011, p 164) explica que, qualifica-se como instituto jurídico a separação judicial, os quais os efeitos podem ser revistos quando ocorre o pedido de divórcio, já que a nova norma constitucional não trata mais de divórcio por conversão, especialmente em casos onde havia restrição em direitos por motivo de culpa pela separação, prevista na legislação anterior.

2.9 A separação de corpos e a separação de fato

A separação de corpos é concedida pelo juiz com a possível brevidade, respeitando o artigo 1.562 do Código Civil:

Art. 1.562. Antes de mover a ação de nulidade do casamento, a de anulação, a de separação judicial, a de divórcio direto ou a de dissolução de união estável, poderá requerer a parte, comprovando sua necessidade, a separação de corpos, que será concedida pelo juiz com a possível brevidade.²³

A medida pode ser concedida pelo juiz na pendência da ação principal, para o caso de ser necessário o afastamento de um dos cônjuges. Artigo 888, VI, do Código de Processo Civil:

Art. 888. O juiz poderá ordenar ou autorizar, na pendência da ação principal ou antes de sua propositura:

[...]

VI - o afastamento temporário de um dos cônjuges da morada do casal;

[...].²⁴

²³ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

²⁴ Cf. Ibidem. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

É inevitável a separação de corpos quando há dentro do âmbito familiar, agressão ou ameaça física, psicológica ou até social, contra um dos cônjuges ou a prole. Dando assim preferência para a parte ofendida a permanência na residência familiar.

O pedido da separação de corpos pode, também, ser proposta pela parte que deseja sair do lar, para não ficar caracterizado o inadimplemento do dever conjugal, mesmo que não tenha qualquer efeito ou consequência para o divórcio.

A separação de fato gera de forma imediata a possibilidade de, antes do divórcio, um dos cônjuges adquirir a união estável com outra pessoa, sem gerar consequências legais.

Sendo assim a separação de fato gera dois efeitos jurídicos: fim dos deveres conjugais e interrupção do regime matrimonial de bens.

A separação de fato pode ocorrer com consentimento de ambos os cônjuges, que não gera penalização, ou de forma unilateral. A forma unilateral pode se incidir no artigo 1.573, IV, do Código Civil, que mostra a impossibilidade da comunhão da vida.

Art. 1.573. Podem caracterizar a impossibilidade da comunhão de vida a ocorrência de algum dos seguintes motivos:

[...]

IV - abandono voluntário do lar conjugal, durante um ano contínuo;

[...].²⁵

Extingue-se a separação de fato quando ocorre a reconciliação, separação judicial, divórcio ou por nulidade de casamento.

²⁵ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

CAPÍTULO 3 – USUCAPIÃO FAMILIAR, A AÇÃO E SUA POSSÍVEL INCONSTITUCIONALIDADE

3.1 Da usucapião especial urbana por abandono do lar

Nossa legislação sofre constantes mudanças com o intuito de acompanhar as evoluções culturais e sociais. A Lei 11.977 de 2009 deu-se a norma ao Programa Minha Casa Minha Vida e esta foi modificada pela Lei 12.424 de 2011, que visa garantir o acesso à moradia, uma qualidade de vida melhor a população de baixa renda e, também, ser um incentivo para o setor da construção civil gerando um nível maior da atividade econômica.

A alteração legislativa produziu efeitos na área econômica, na tentativa de melhoria de vida dos carentes, promovendo assim um novo tipo de usucapião, trazendo para o ordenamento jurídico o artigo 1.240-A do Código Civil.

Art. 1.240-A. Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade divida 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.²⁶

O artigo 1.2040-A trata da usucapião especial urbana por abandono do lar conjugal, que, de acordo com o que se lê no artigo, é muito parecido com a usucapião especial urbana individual. As semelhanças são: a exigências de área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados; posse contínua, mansa, pacífica e sem oposição e não ser proprietário de nenhum outro imóvel urbano ou rural. As diferenças são: decurso de tempo reduzido para dois anos, ser imóvel comum do casal, ter ocorrido o abandono de lar de ex-cônjuge ou ex-companheiro e a posse deve ser direta.

²⁶ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Por meio do instituto da usucapião familiar, buscou-se proteger quem permaneceu residindo no imóvel comum do casal, de até no máximo duzentos cinquenta metros quadrados de perímetro urbano. O instituto fundamentou-se em garantir direito à moradia, usando-se do princípio da dignidade da pessoa humana e no direito da família. Esta modalidade não é exclusiva do Projeto Minha Casa Minha Vida e, sim, de qualquer imóvel que respeite o que está na Lei.

A usucapião não é novidade em nosso ordenamento jurídico, porém não é muito utilizada por ser, muitas vezes, inviável. A usucapião tem custos elevados e segue toda uma burocracia, fazendo com que a ação de usucapião leve anos para findar, mesmo objetivando conceder a propriedade ao possuidor que preencheu todos os requisitos necessários. Na usucapião familiar não foi solucionado nenhum dos problemas já existentes, longe disso, burocratizou ainda mais o processo, pois diminuiu o lapso temporal e colocou como pré-requisito o abandono do lar.

3.2 Dos requisitos da usucapião familiar

Aqui será complementado, de forma mais ampla, o que já foi visto no primeiro capítulo da atual monografia, porém, o intuito não é ser repetitivo e, sim, demonstrar com maior exatidão o que este presente trabalho veio discutir.

3.2.1 Imóvel do casal

Em regra, a usucapião é feita por meio de um terceiro de boa-fé, este terceiro exerce a função social do imóvel, como se proprietário fosse sem que ninguém se oponha, e no decurso do tempo que a lei estabelece se torna o real proprietário através da ação de usucapião.

Na usucapião familiar, o imóvel é comum do casal. Após um dos cônjuges ou ex-companheiros abandonarem o lar, findado o prazo de dois anos, o domínio será adquirido por aquele que permaneceu no imóvel de forma direta, exclusiva e sem oposição.

3.2.2 *Lapso temporal*

Esta modalidade de usucapião é a que exige menor lapso temporal da categoria, são apenas dois anos. Observando todas as modalidades de usucapião nota-se que o prazo de apenas dois anos se mostra extremamente questionável. Heidi Cristina Boaventura Siqueira (2011) opina que: o lapso temporal da usucapião familiar não respeita o fato de que está lidando com sentimentos humanos e que, na maior parte das vezes, os cônjuges ou companheiros têm dificuldade de romper definitivamente com o vínculo que os une, seja por motivos religiosos ou até mesmo civis, seja porque a quebra do relacionamento abala a estrutura de vida de um dos indivíduos, qualquer motivo pessoal que toca o ex-cônjuge ou ex-companheiro. Trata-se, portanto, de difícil, demorada e dolorosa decisão.

A usucapião familiar lida diretamente com um conflito que não é apenas o término do relacionamento conjugal, mas, também, com o “abandono” do lar, por este motivo os doutrinadores criticam o prazo de apenas dois anos. É um tempo muito curto para que as partes consigam resolver seus conflitos, encarar o fim do convívio e, ainda, definir sobre a propriedade do bem adquirido com o esforço comum.

Há de se observar que dois anos era o tempo estipulado para a realização do divórcio. Mesmo a lei não exigindo mais o lapso temporal para a separação fática, muitos casais em separação precisam deste tempo para se habituarem a “nova vida”. Este é mais um motivo que doutrinadores usam para criticar a nova modalidade de usucapião no quesito tempo, pois dois anos é um prazo exíguo para lidar com o fim do relacionamento conjugal.

Sobre o lapso temporal também há de se comentar o artigo 197, I, do Código Civil que dita sobre a prescrição:

Art. 197. Não corre a prescrição:

I - entre os cônjuges, na constância da sociedade conjugal;

[...].²⁷

Há de se entender que no que abrange o direito de família uma separação de fato, mesmo ainda não regularizada, coloca fim no relacionamento conjugal, sendo assim pode dar início ao prazo prescricional, pois o artigo mencionado diz que não há prescrição na “constância da sociedade conjugal”, com a separação de fato entende-se não haver mais a sociedade conjugal.

Neste sentido, Simão (2012) explica que na separação de fato, fica permitido o início da contagem do prazo da usucapião familiar, é claro que se comprovado o abandono do lar, pois a separação de fato já é admitida para o reconhecimento do fim da sociedade conjugal e do regime de bens.

3.2.3 Abandono do lar

O requisito mais questionado é o “abandono do lar”. Não se sabe ao certo o que se entende como “abandono do lar”, não está estipulado há quem deve provar este abandono e como se deve fazer tal prova, entre muitos outros questionamentos.

O que entendia-se por abandono do lar para o CC de 1916 é que um dos cônjuges sai-se do lar de forma voluntária pelo prazo de dois anos, artigo 317, IV, do Código civil de 1916.

Art. 317. A ação de desquite só se pode fundar em algum dos seguintes motivos:

IV. Abandono voluntário do lar conjugal, durante dois anos contínuos.²⁸

²⁷ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

²⁸ Cf. *Ibidem*. *Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916*. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Se for interpretado o significado do abandono do lar como era entendido pelo código Civil de 1916 compreende-se, também, o motivo do lapso temporal ser apenas de dois anos, contudo, o artigo 317 do Código Civil de 1916 foi revogado pela Lei 6.515 de 1977, sendo assim, torna-se complicado e até mesmo questionável utilizar-se de um artigo ultrapassado para explicar uma modalidade de usucapião que adentrou em nosso ordenamento jurídico mais de trinta anos depois da revogação do artigo 317.

Vilardo (2011, p.6) se manifesta de forma perplexa pois, temos que nos socorrer de conceitos que foram construídos para justificar o então desquite litigioso. O art. 317 do Código Civil de 1916 trazia o abandono voluntário do lar conjugal durante dois anos como causa para o desquite, porém, há de se observar que naquela época os costumes eram outros, era tão grave deixar o lar conjugal que os demais fundamentos que motivavam a ação de desquite, todos incluídos no mesmo artigo, eram o adultério, a tentativa de morte, sevícias, ou injúria grave. Cabia ao marido o direito de fixar o domicílio da família e à mulher competia segui-lo. O que caracterizava o abandono era a ausência com a intenção de desfazer os liames familiares. Observe-se que em 1916 o prazo para sua configuração era de dois anos, o mesmo hoje exigido pela lei nova.

Nota-se que com a atuação do legislador foi na “contramão” das tendências modernas, pois não deveria haver a inserção da culpa no âmbito das relações familiares, na atualidade não se aplica mais a culpa para o fim do relacionamento conjugal, Dias (2010, p. 111) salienta que a ideia de família, por muito tempo, era vista como uma instituição, e isto sempre serviu de justificativa para buscar a identificação de um culpado pelo fim do casamento. Isto ocorria para diminuir a incidência da separação, intimidando os cônjuges para que não saíssem do casamento. Quando era permitida identificação de culpados acabavam surgindo punições em forma de penas que, na maioria das vezes, eram de conteúdo econômico. O interesse em preservar o casamento fez o instituto da culpa migrar para o âmbito do direito das famílias. Com a vinda da EC 66/10, que deu nova redação ao art. 226, § 6º da CF, o descumprimento dos deveres do casamento não mais acarreta a imposição de sanções. Felizmente, o princípio da culpa foi abandonado como fundamento para a dissolução coacta do casamento. Mesmo quem dá causa a dissolução da sociedade conjugal não pode ser castigado. O

“culpado” não fica sujeito a perder o nome adotado quando do casamento. Somente no que diz com os alimentos persiste o instituto da culpa, pois são restritos a manutenção do mínimo necessário para sobreviver, eis que não mais cabe ser questionada a responsabilidade pelo fim da união.

A usucapião familiar trouxe consigo a discussão da culpa pelo fim da união, algo que já havia sido “banido” das discussões do fim dos relacionamentos conjugais. Agora, para evitar possível punição patrimonial, os ex-casais terão de tomar as devidas providências da separação de maneira rápida e partilhar os bens ou continuaram vivendo no mesmo lar, mesmo tornando suas vidas infelizes, na tentativa de resguardar direito de um patrimônio familiar.

Outra discussão é como será feita a prova desse “abandono do lar”, pois aquele que, por vontade própria, saiu do lar tentará demonstrar que a culpa por sua decisão foi do ex-companheiro e que, por este motivo, não faria jus perder sua parte patrimonial já que sua saída do imóvel tem justificativa. A outra parte poderá alegar inocência pois, aquele que saiu do lar cometeu uma irregularidade em frente as obrigações do casamento, tendo assim “desrespeitado” o contrato. Observa-se que retorna a culpa para o fim do relacionamento conjugal, podendo gerar, também, um termino mais tempestuoso e uma impossível reconciliação.

Ficará a cargo do magistrado decidir de quem realmente é a culpa e, para isso, o casal deverá expor de sua privacidade para que ao final decida-se sobre como ficará a situação do imóvel.

Mesmo tendo sido explicada a necessidade de se analisar o requisito do abandono do lar, deve-se ressaltar que não deveria ensejar na usucapião, e sim no que se trata de direito de família, como, por exemplo, o cônjuge “abandonado” poderia pedir a partilha dos bens ou propor uma ação para arbitramento de aluguel por estar em posse do imóvel ou, até mesmo, entrar com o pedido de separação de corpos. Respeitando assim a intimidade da vida que o casal teve no passado e dando a chance de uma conciliação.

3.3 Ação da usucapião

Aquele que possuir o imóvel com posse *ad usucapionem* deve ajuizar ação declaratória, prevista nos artigos 941 a 945 do Código de Processo Civil, solicitando ação de usucapião de terra particular, o foro deve ser aquele onde o imóvel se encontra, deve ser exposto os fundamentos do pedido e ser juntada a planta com a respectiva área do imóvel que será usucapido, artigo 942 do Código de Processo Civil.

Art. 942. O autor, expondo na petição inicial o fundamento do pedido e juntando planta do imóvel, requererá a citação daquele em cujo nome estiver registrado o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes e, por edital, dos réus em lugar incerto e dos eventuais interessados, observado quanto ao prazo o disposto no inciso IV do art. 232.²⁹

Deveram ser citados para a ação: o proprietário cujo o nome estiver registrado no imóvel, os confinantes do imóvel através de citação por edital, o mesmo deve ocorrer com os eventuais interessados. Também é necessária a intimação, por via postal, para manifestar interesse na causa os representantes da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios.

O autor Carlos Gonçalves (2012, p. 295), explica que no artigo 10, §1, do Código de Processo Civil, atual, que é necessário que o cônjuge integre a lide, sob pena de nulidade.

Art. 10. O cônjuge somente necessitará do consentimento do outro para propor ações que versem sobre direitos reais imobiliários.

§ 1o Ambos os cônjuges serão necessariamente citados para as ações:

I - que versem sobre direitos reais imobiliários;

II - resultantes de fatos que digam respeito a ambos os cônjuges ou de atos praticados por eles;

III - fundadas em dívidas contraídas pelo marido a bem da família, mas cuja execução tenha de recair sobre o produto do trabalho da mulher ou os seus

²⁹ Cf. BRASIL. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

bens reservados

IV - que tenham por objeto o reconhecimento, a constituição ou a extinção de ônus sobre imóveis de um ou de ambos os cônjuges.³⁰

Tem legitimidade para propor ação de usucapião o espólio do possuidor. Já a usucapião por condomínio só será possível se a posse for exercida com exclusividade sobre o objeto desejado.

Se tratando do valor da causa, deve se observar o artigo 259, VII, do Código de Processo Civil de 1973, este valor não é o do atual preço do imóvel e sim a estimativa oficial para o lançamento do imposto.

Art. 259. O valor da causa constará sempre da petição inicial e será:

VII - na ação de divisão, de demarcação e de reivindicação, a estimativa oficial para lançamento do imposto.³¹

A sentença que julgar procedente a ação de usucapião de terra particular será registrada no registro de imóveis, artigo 945 do atual Código de Processo Civil. O Ministério Público deverá intervir em todos os atos do processo, sob pena de nulidade. Artigo 944 do Código de Processo Civil de 1973.

Art. 945. A sentença, que julgar procedente a ação, será transcrita, mediante mandado, no registro de imóveis, satisfeitas as obrigações fiscais.³²

Art. 944. Intervirá obrigatoriamente em todos os atos do processo o Ministério Público.³³

Há diferentes entendimentos sobre a propositura da ação de usucapião a apenas quem tem a posse atual do imóvel. Por exemplo: se depois de consumada a usucapião o possuidor perder o posse através do esbulho. Neste caso ele terá que recupera-la pelos interditos possessórios, se o imóvel tiver sido transferido para terceiro pelo esbulhador, caberá ação publiciana, que seria uma reivindicatória sem

³⁰ Cf. BRASIL. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

³¹ Ibidem.

³² Idem.

³³ Idem.

título, contra o esbulhador, e depois poderá entrar com ação de usucapião.

A ação publiciana pode ser ajuizada por quem está quase adquirindo a coisa por meio de prescrição ainda não consumada e perdeu a posse para o esbulhador.

Na usucapião especial, somente o possuidor atual, ou seja, aquele que está sob posse do imóvel pelo prazo mínimo exigido pela lei, ou seus herdeiros, podem requerer o reconhecimento da prescrição. No entanto há autores que entendem que não há necessidade de que a posse do usucapião seja atual, sendo admitida a posse por alienação sucessiva, para que se complete o lapso temporal exigido em lei. Isto acontece por que a sentença da ação de usucapião é apenas declaratória do domínio, sendo assim não haveria objeção a aquele que, tendo preenchido todos os requisitos legais e completado o lapso temporal usucapir de maneira ordinária ou extraordinária o imóvel, mesmo tendo perdido a posse posteriormente para terceiros, venha requerer o reconhecimento, através de via judicial, seu domínio, para que depois tente reaver sua posse através de ação reivindicatória.

Conclui assim Nélon Luiz Pinto (pagina 73), se já tem a usucapião consumada, se a posse for perdida, não se deve negar o direito de ação declaratória da mesma, aquele titular desse direito, mesmo sem ter a posse atual do imóvel.

A Súmula n. 263 do Supremo Tribunal Federal: “O possuidor deve ser citado pessoalmente para a ação de usucapião.” Notasse que a Súmula diz “o possuidor”, mas, após haver preenchido todos os requisitos para a prescrição, ocorrer a perda da posse, também poderá mover a ação de usucapião, porém, o possuidor atual deverá ser citado.

Contudo, ficou decidido pelo Superior Tribunal de Justiça que: ainda sendo necessária a citação pessoal dos possuidores, após o Código de 73, a exigência estaria limitada aos que fossem possuidores quando ajuizada a ação.

3.3.1 Ação de usucapião no Código de 2015

O novo Código de Processo Civil, sancionado em 16 de março de 2015, introduz no ordenamento jurídico, o instituto da usucapião extrajudicial. A usucapião extrajudicial surgiu com as mudanças da Lei Federal número 6.015 de 1973 pelo artigo 1.071 do Código de Processo Civil de 2015.

Art. 1.071. O Capítulo III do Título V da Lei no 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos), passa a vigorar acrescida do seguinte art. 216-A:

Art. 216-A. Sem prejuízo da via jurisdicional, é admitido o pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, que será processado diretamente perante o cartório do registro de imóveis da comarca em que estiver situado o imóvel usucapiendo, a requerimento do interessado, representado por advogado, instruído com:

I - ata notarial lavrada pelo tabelião, atestando o tempo de posse do requerente e seus antecessores, conforme o caso e suas circunstâncias;

II - planta e memorial descritivo assinado por profissional legalmente habilitado, com prova de anotação de responsabilidade técnica no respectivo conselho de fiscalização profissional, e pelos titulares de direitos reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes;

III - certidões negativas dos distribuidores da comarca da situação do imóvel e do domicílio do requerente;

IV - justo título ou quaisquer outros documentos que demonstrem a origem, a continuidade, a natureza e o tempo da posse, tais como o pagamento dos impostos e das taxas que incidirem sobre o imóvel.

§ 1º O pedido será atuado pelo registrador, prorrogando-se o prazo da prenotação até o acolhimento ou a rejeição do pedido.

§ 2º Se a planta não contiver a assinatura de qualquer um dos titulares de direitos reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes, esse será notificado pelo registrador competente, pessoalmente ou pelo correio com aviso de recebimento, para manifestar seu consentimento expresso em 15 (quinze) dias, interpretado o seu silêncio como discordância.

§ 3º O oficial de registro de imóveis dará ciência à União, ao Estado, ao Distrito Federal e ao Município, pessoalmente, por intermédio do oficial de registro de títulos e documentos, ou pelo correio com aviso de recebimento, para que se manifestem, em 15 (quinze) dias, sobre o pedido.

§ 4º O oficial de registro de imóveis promoverá a publicação de edital em jornal de grande circulação, onde houver, para a ciência de terceiros eventualmente interessados, que poderão se manifestar em 15 (quinze) dias.

§ 5º Para a elucidação de qualquer ponto de dúvida, poderão ser solicitadas ou realizadas diligências pelo oficial de registro de imóveis.

§ 6º Transcorrido o prazo de que trata o § 4º deste artigo, sem pendência de diligências na forma do § 5º deste artigo e achando-se em ordem a

documentação, com inclusão da concordância expressa dos titulares de direitos reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes, o oficial de registro de imóveis registrará a aquisição do imóvel com as descrições apresentadas, sendo permitida a abertura de matrícula, se for o caso.

§ 7º Em qualquer caso, é lícito ao interessado suscitar o procedimento de dúvida, nos termos desta Lei.

§ 8º Ao final das diligências, se a documentação não estiver em ordem, o oficial de registro de imóveis rejeitará o pedido.

§ 9º A rejeição do pedido extrajudicial não impede o ajuizamento de ação de usucapião.

§ 10. Em caso de impugnação do pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, apresentada por qualquer um dos titulares de direito reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes, por algum dos entes públicos ou por algum terceiro interessado, o oficial de registro de imóveis remeterá os autos ao juízo competente da comarca da situação do imóvel, cabendo ao requerente emendar a petição inicial para adequá-la ao procedimento comum.³⁴

Há necessidade, na ação de usucapião extrajudicial, a representação do interessado por advogado, da instrução do pedido com ata notarial lavrada por tabelião de notas atestando o tempo de posse do requerente e seus antecessores, dependendo das circunstâncias. No parágrafo 3º diz que o oficial de registro de imóveis dará ciência à União, ao Estado, ao Distrito Federal e ao Município, com possibilidade de manifestação em 15 dias sobre o pedido, assim como, também, em seu 4º parágrafo assegura a ampla publicidade ao procedimento, com publicação de edital em jornal de grande circulação. A característica diferencial desse novo procedimento será, o da celeridade, ou seja, da diminuição do tempo de espera processual, sendo possível estimar que a duração aproximada da usucapião extrajudicial seja de 90 a 120 dias.

Por hora ainda não se sabe ao certo se a nova possibilidade de ação de usucapião, no caso a extrajudicial, será benéfica há todos os tipos de usucapião. No presente trabalho será discutido os possíveis problemas que poderá causar no caso de usucapião familiar, onde se discute a aplicação de “punição” para o abandono de lar. Há de se concordar que a ação de usucapião extrajudicial é mais célere, muito bom para a maioria dos tipos de usucapião, porém, possivelmente, não muito “justa” no âmbito da usucapião familiar.

³⁴ Cf. BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

3.4 Inconstitucionalidade da usucapião familiar

No primeiro capítulo do atual trabalho, foi feito um breve relato histórico da usucapião, demonstrou-se as espécies e requisitos, como também, a ação da usucapião, para depois aprofundarmos na usucapião familiar. Agora será promovido o verdadeiro objeto deste trabalho, que é analisar a possível ocorrência de afrontas a Constituição Federal pelo novo artigo Civil (1.240-A).

A análise constitucional tem a finalidade de verificar se a norma se adequa a Constituição. Para um ato ser constitucional, a lei infraconstitucional ou o ato do Poder Público tem que estar de acordo com o que está previsto na Carta da República, caso ocorra uma desconformidade, a lei ou o ato do Poder Público diz ser inconstitucional, pois não estão de acordo com a Constituição.

A Constituição Federal é a norma suprema que regula a criação de outras normas. Esta forma de hierárquica foi herdada do modo de pensar kelseniano, a Constituição ocupa o ponto mais alto da “pirâmide”, ela deve ser o parâmetro a ser seguido por todos os demais atos e comandos legislativos. Caso não seja observado o princípio da supremacia da Constituição, tem-se a ocorrência de inconstitucionalidade.

3.4.1 Controle de constitucionalidade

A Constituição Federal de 1988 é a lei fundamental da República Federativa do Brasil. Por ser a lei suprema, a Constituição Federal serve de parâmetro para editarem as normas, tanto pelo poder público como pelos atos por ele praticados. Quando a lei maior é contrária a norma dizemos que esta é inconstitucional, que pode ocorrer por ato omissivo ou comissivo.

A inconstitucionalidade por ação é explicada por José Afonso da Silva (2007, p. 47) da seguinte forma; o fundamento da inconstitucionalidade por ação está baseada no princípio da supremacia da constituição, ou seja, deve haver a compatibilidade vertical das normas da ordenação jurídica de um país, por este motivo as normas de grau inferior somente valerão se forem compatíveis com as

normas de grau superior, em outras palavras, se forem compatíveis com a Constituição. As que não forem compatíveis com ela serão inválidas.

A inconstitucionalidade por omissão de acordo com José Afonso da Silva (2007, p. 47) é aquela que decorre da inércia legislativa nos casos em que não sejam praticados atos legislativos ou administrativos requeridos para tornar plenamente aplicáveis normas constitucionais. Muitas destas, de fato, requerem uma lei ou providência administrativa ulterior para que os direitos ou situações nelas previstos se efetivem na prática.

Para controlar os problemas constitucionais materiais e formais, foi criado um controle de constitucionalidade, que nada mais é do que a verificação da compatibilidade de uma lei ou ato normativo com a Constituição Federal, também visa a eficácia dos dispositivos constitucionais para que não ocorra a inconstitucionalidade por omissão.

Este controle pode ser preventivo ou repressivo e qualquer um dos três poderes pode realiza-los.

O controle de constitucionalidade preventivo, ocorre antes da promulgação da norma, para evitar a violação de alguma norma Constitucional. Caso não ocorra o controle preventivo, fazendo com que uma norma inconstitucional adentre em nosso ordenamento jurídico, é possível efetuar o controle posterior, que será realizado sobre a lei diferente do que ocorre no controle preventivo que é realizado sobre projeto lei.

Para José Afonso da Silva (2007, p. 49), existem três tipos de controle de constitucionalidade o primeiro seria o político que é a entrega da verificação da inconstitucionalidade a órgãos de natureza política, como por exemplo o próprio Poder Legislativo, o segundo seria o jurisdicional, o mais comum, cabe ao poder Judiciário (faculdade outorgada pela própria Constituição) declarar a inconstitucionalidade de lei e de outros atos do poder Público que de alguma forma contrariam a Constituição, e por último o misto que é quando a Constituição submete certas características de leis ao controle político e ao jurisdicional.

O sistema que o Brasil adota é o segundo, o Jurisdicional, cujo o controle é feito pelo Poder Judiciário, contudo também poder ser realizado pelo Executivo e pelo Legislativo. A competência, poderá ser difuso ou concentrado para determinar a

constitucionalidade.

Lenza (2009, p. 176), explica que o sistema difuso de controle, nada mais é que a possibilidade dos juízes ou tribunais, seguindo as regras de competência, realizar o controle de constitucionalidade”. O autor denomina, também, como controle aberto. A declaração de inconstitucionalidade dá-se de forma incidental, prejudicialmente ao exame do mérito.

Os efeitos de uma decisão judicial valem apenas entre as partes, respeitando os limites da demanda. Já a declaração de inconstitucionalidade, que advém de uma decisão, atinge a lei, tornando-a nula de pleno direito. É possível que o assunto da inconstitucionalidade seja levada ao STF, quando ocorre a interposição de recurso extraordinário.

De acordo com o autor Lenza (2009, p. 182) quando é declarada a inconstitucionalidade de alguma lei pelo STF, desde que a decisão seja definitiva e deliberada pela maioria absoluta do pleno do tribunal, o Regimento Interno do STF obriga a comunicação à autoridade ou órgão interessado, para que cumpra-se os efeitos do artigo 52, X, da Constituição Federal.

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

[...]

X- Suspende a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.³⁵

Conforme o que determina o art. 52, X, da Constituição Federal, o Senado Federal, cumprindo o que está dentro de sua competência, deverá suspender, toda ou em parte, a execução de lei que foi declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.

O controle concentrado ou reservado é exercido por apenas um determinado órgão judicial, sendo de sua competência originária. O objetivo deste controle, segundo Lenza (2009, p. 191), é da declaração de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo impugnado. Busca-se saber se a lei é ou não inconstitucional, o

³⁵ Cf. BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

judiciário manifesta-se de forma específica sobre o objeto.

Espera-se, dessa maneira, que com a declaração de inconstitucionalidade a lei formal ou material sejam retirados do mundo jurídico, na forma de invalidação.

Para Lenza (2009, p. 190), o controle poderá ser realizado de várias maneiras, como a ação direta de inconstitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade por omissão, arguição de descumprimento de preceito fundamental, entre outras formas previstas em lei.

A forma para ser realizado o controle de constitucionalidade é pela via incidental ou pela via principal, pela forma de exceção ou de defesa, depois de analisar o caso concreto. O sistema concentrado é exercido pela via principal e o difuso pela via incidental.

Depois de feitas as análises acerca da Constituição Federal sobre o controle de constitucionalidade, cabe, agora, analisar a usucapião familiar e apresentar possíveis possibilidades de haver desconformidades com a Lei Maior, em outras palavras, observar a possível incidência de inconstitucionalidade na tão mencionada nova forma de usucapião.

3.4.2 Aspectos de possível inconstitucionalidade da usucapião familiar

Para analisarmos a possível inconstitucionalidade da usucapião familiar, primeiramente devemos dividi-la em formal e material. Neste caso falaremos primeiro da inconstitucionalidade formal.

3.4.2.1 Possível inconstitucionalidade formal

A nova modalidade de usucapião, como já foi visto neste presente trabalho, teve origem com a Medida Provisória 514 de 2010, que tinha como objetivo alterar a Lei número 11.977 de 2009, que dispõe sobre o programa Minha Casa Minha Vida.

Na apresentação da Medida Provisória e de seus nove artigos, nada se falava sobre alguma alteração no Código Civil de 2002, porém, em 02 de março de 2011 ocorreu a prorrogação da MP onde, esta, sofreu alterações parciais em seu conteúdo.

Estas alterações foram justificadas em prol da mulher que, na maioria dos casos, é a parte que permanece na casa quando ocorre o “abandono do lar”. O deputado André Vargas defendeu a ideia da seguinte maneira; o Programa Minha Casa, Minha Vida tem como prioridade as mulheres. Deve-se possibilitar a assinatura de convênio pelas mulheres, é o chamado usucapião familiar, que poderá ser utilizado no decorrer do “abandono do lar”, possibilitando a posse.

Na Câmara dos Deputados a aprovação da Medida provisória deu-se no dia 27 de abril de 2011, já no Senado, em 10 de maio de 2011, a sanção presidencial foi no dia 16 de junho de 2011 e assim a Medida Provisória converteu-se na Lei 12.424 de 2011, que tinha junto a si treze artigos.

Junto da Lei 12.424 veio o artigo 1240-A do Código Civil de 2002, cujo a redação era a seguinte:

Contudo, o parágrafo segundo do artigo acima mencionado foi vetado. O motivo do veto foi a violação ao pacto federativo ao interferir na competência tributária do Estado, indo de maneira contrária do artigo 236 da Constituição Federal.

É interessante observar que onde ocorreu violação constitucional em relação ao interesse financeiro houve o veto presidencial. Porém, o mesmo não ocorreu em relação a redação do *caput* do mesmo artigo (1240-A), que colocou em nosso ordenamento jurídico uma nova modalidade de usucapião, que se originou na forma de Medida provisória, sem preencherem alguns requisitos de total relevância, conforme será analisado a seguir.

Art. 1.240-A. Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade divida 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. (Incluído pela Lei nº 12.424, de 2011)

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

§ 2º No registro do título do direito previsto no *caput*, sendo o autor da ação considerado hipossuficiente, sobre os emolumentos do registrador não incidirão se nem serão acrescidos a qualquer título taxas, custas e contribuições para o Estado ou Distrito Federal, carteira de previdência, fundo de custeio de atos gratuitos, fundos especiais do Tribunal de Justiça, bem como de associação de classe, criados ou que venham a ser criados sob qualquer título ou denominação.”³⁶

“Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público. (Regulamento)

§ 1º Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

§ 2º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

§ 3º O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.³⁷

3.4.2.2 Requisitos de relevância e urgência

De acordo com o artigo 62 da Carta Magna, a Medida Provisória, em casos de urgência e relevância, terá força de Lei, sendo submetida de forma imediata ao Congresso Nacional. Não sendo aprovada no prazo de sessenta dias, prorrogáveis uma única vez por igual período, perde sua eficácia desde a sua edição.

Para se legitimar uma medida Provisória, deve-se ser configurada situação cuja demora na produção da norma cause um dano de difícil ou impossível reparação para o interesse público.

Celso de Mello (1993) diz o seguinte sobre o assunto; a justificativa para a edição de medidas provisórias, com força de lei, para a Constituição Federal, é a existência do estado de necessidade, que obriga o Poder Público a adoção urgente de uma providência que tenha caráter legislativo.

³⁶ Cf. BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

³⁷ Cf. *Ibidem*. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Os dois pressupostos, urgência e relevância, para que a Medida Provisória tenha força de Lei, estão submetidos à apreciação política do Presidente da República. A decisão do Presidente da República está sujeito ao Congresso Nacional, que poderá rejeitar a Medida Provisória se entender não ter a urgência ou relevância necessária. Seguindo assim o disposto no artigo 62, §5º, da Constituição Federal:

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

[...]

§ 5º A deliberação de cada uma das Casas do Congresso Nacional sobre o mérito das medidas provisórias dependerá de juízo prévio sobre o atendimento de seus pressupostos constitucionais.³⁸

O motivo para a edição da Medida Provisória, de urgência e relevância, foi a necessidade em oferecer a continuidade do Programa, o qual já demonstrou ser altamente capaz de manter o crescimento econômico, a geração de empregos e a redução no déficit habitacional. Este é o 15º item da exposição de motivos da edição da MP.

Na exposição do motivo de urgência e relevância, não se encontra nenhuma necessidade à edição de uma Medida Provisória para incluir uma nova modalidade de usucapião, pois a inclusão do artigo 1.240-A não estava dentro da MP número 514.

Não haveria nenhum prejuízo aguardar uma edição de lei ordinária, não há o preenchimento dos requisitos necessários para uma Medida Provisória. Mesmo com a tentativa de defender a relevância, que seria para as pessoas de baixa renda, nota-se que não a urgência em torno do tema, principalmente por motivos de haver outros campos e leis do direito que poderiam solucionar problemas de bens imóveis de ex-cônjuges.

³⁸ Cf. BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

Outro aspecto a ser observado é que a norma se torna inconstitucional quando não respeita o artigo 59 da Constituição Federal de 1988, que diz:

Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de:

I – emendas à Constituição;

II – leis complementares;

III – leis ordinárias;

IV – leis delegadas;

V – medidas provisórias;

VI – decretos legislativos;

VII – resoluções.

Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.³⁹

Este artigo, dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis (parágrafo único), ou seja, além das leis, as Medidas provisórias devem observar ao que está disposto nesta norma do artigo 59 da Cf.

Deve-se observar, também, o artigo 7º da Lei Complementar (LC) n. 95/98, que diz o seguinte:

Art. 7º O primeiro artigo do texto indicará o objeto da lei e o respectivo âmbito de aplicação, observados os seguintes princípios:

I - excetuadas as codificações, cada lei tratará de um único objeto;

II - a lei não conterà matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão;

[...].⁴⁰

O objetivo do programa Minha Casa Minha Vida, é o de criar um incentivo a população a adquirir unidades habitacionais, para famílias de baixa renda. Torna-se assim óbvio que a lei 12.224/11 e a inserção do novo artigo no Código Civil não

³⁹ Cf. BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

⁴⁰ Cf. *Ibidem*. *Lei Complementar n. 95, de 26 de fevereiro de 1998*. Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona. Brasília, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp95.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

possuem pertinência temática. Também observa-se que não há fundamentação constitucional para conectar relações de direito pessoal com o real e programas que tem natureza híbrida. Como não há afinidade entre os temas gera a inconstitucionalidade objetiva, pois não ocorreu a observância ao devido processo legislativo que rege a Medida provisória.

3.4.2.3 Da inconstitucionalidade material

O novo artigo do código Civil (1.240-A), diz respeito aos imóveis urbanos, que visa proteção das mulheres através do Programa Minha Casa Minha Vida. Contudo o instituto não visa proteger apenas as mulheres, mas sim o ex-cônjuge que permaneceu no imóvel, também deve se observar que as pessoas que estão na zona rural não fazem parte do instituto. Neste caso, não se respeitou de maneira adequada a igualdade que a Cf/88 assegura em seu artigo 5º.

Pelo fato do Brasil possuir uma história vasta de desigualdade social o legislador constituinte teve o objetivo de erradicar as desigualdades social criando o artigo 5º da CF/88. Contudo os objetivos não foram considerados quando ocorreu a edição da usucapião familiar, pois distinguiu os ex-consortes simplesmente levando em consideração o local do seu domicílio, se urbano ou rural.

Se ocorre o “abandono do lar” por uma pessoa, as consequências psicológicas e patrimoniais não levam em conta o local, solo urbano ou rural, e sim a parte pessoal do indivíduo “abandonado”.

A inconstitucionalidade material se faz na distinção entre pessoas que habitam a zona rural (que não foram “agraciados” pela usucapião familiar) e a zona urbana, como também pelo fato de beneficiar aquela pessoa separada de fato, que é considerada “abandonada”, que deverá esperar pelo curtíssimo lapso temporal de dois anos para fazer jus à usucapião familiar, em quanto isso, os que não se casaram mas ainda vivem no seio familiar, deveram esperar o transcurso de cinco anos. Claramente demonstrada está a afronta ao princípio constitucionalmente tutelado da isonomia.

A usucapião familiar foi inserida de maneira indevida na Medida Provisória número 514 de 2010 pois, durante a sua tramitação não se seguiu aquilo que estava disposto na Lei Complementar número 95, que regulamenta o artigo 59 da Constituição Federal, determinando em seu art. 7º, I e II, que cada lei tratará de um único objeto e não conterá matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão. A norma padece de vício formal objetivo, pela não observância aos princípios constitucionais que regem o seu processo legislativo de elaboração.

CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como escopo tratar sobre a possível inconstitucionalidade da usucapião familiar, que se originou no Programa Minha Casa Minha Vida e acrescentou no Código Civil o artigo 1.240-A.

Primeiramente, para que seja possível compreender a usucapião, é importante entender o que a propriedade e o que é a posse. Vistas no primeiro capítulo, entendemos que o direito à propriedade é um direito resguardado pela Constituição Federal e que a posse é exercida em cima de uma propriedade através do uso ou do gozo ou de dispor ou reaver o imóvel. Através dessa posse ocorre a usucapião.

A usucapião pode ser de várias formas como: **extraordinária**, é a mais comum, basta o usucapiente usufruir do bem como se dono fosse, não necessitando do justo título nem da boa-fé, a posse apenas deve ser contínua e tranquila pelo prazo de quinze anos, a **ordinária**, que difere da extraordinária pelo fato de precisar do justo título e da boa-fé, **especial**, a usucapião especial pode se dividir em rural e urbana e dentro desta divisão adentrou em nosso ordenamento jurídico em 2011 a urbana familiar, ou seja, a usucapião familiar que é a principal para este trabalho.

Como a usucapião familiar entra no âmbito da família, foi de extrema necessidade de adentrar nos conceitos familiares de nossa sociedade. No capítulo dois, foi visto o conceito de família e o conceito do direito de família, através do estudo foi entendido que estes conceitos variam das épocas da sociedade e da cultura de cada país.

Observou-se o direito da família na Constituição Federal, analisando alguns princípios como o da liberdade, igualdade entre os cônjuges e da dignidade humana. Foi visto a Emenda Constitucional 66, que retirou a separação, acabou com o lapso temporal de dois anos, simplificou o divórcio e acabou com a culpabilidade do fim do relacionamento conjugal. Foi analisado os tipos de divórcios, seus requisitos e efeitos.

No terceiro capítulo foi, novamente, abordada a usucapião familiar, junto com sua ação e a possível inconstitucionalidade da nova modalidade de usucapião urbana. Concluindo assim este douto trabalho.

A conclusão opinativa desta monografia é que: A usucapião adentrou em nosso ordenamento jurídico com o intuito de, através do Programa Minha Casa Minha Vida, proteger os mais carentes da nossa sociedade, principalmente as mulheres, que são as que costumam ser “abandonadas”. Porém é obvio que o instituto abrange a todos. Compreendo que a usucapião familiar retroage nossos direitos. Foram vistos os princípios da dignidade humana, da liberdade, da igualdade entre os cônjuges, do direito a propriedade e que com a emenda 66 de 2010 extinguiu-se a culpabilidade para o fim do relacionamento conjugal. A lei que trouxe ao ordenamento jurídico o artigo 1.240-A vai de encontro com a Constituição Federal a partir do momento que volta a colocar a culpa como um dos requisitos para a usucapião familiar. Não há mais do que se falar em culpa, ninguém tem a obrigação de permanecer em um local e, pelo princípio da liberdade e pelo direito a propriedade, ninguém deve ser punido, principalmente através do patrimônio familiar, por exercer um direito, no caso pode ser o da liberdade o de ir e vir.

Não há, também, do que se falar de abandono do lar, pois este se tornou obsoleto por motivos da emenda constitucional número 66 de 2010. A separação deixou de existir, e pelas modalidades de divórcio, entendemos que o fato da pessoa se retirar do âmbito familiar, que seria a separação de fato, cujo lapso temporal é de apenas um ano, ou seja, se o ex-cônjuge ou ex-companheiro saiu do imóvel, mesmo sem o consentimento do outro, com o intuito de findar a união, em um ano já é concretizada a separação de fato, por isso não poderia haver uma punição. O caso do “abandono” da prole não justifica essa punição patrimonial pois, aquele que continuou com a criança, pode entrar em outros campos do direito para assegurar o bem estar dos filhos como, por exemplo, uma ação de alimentos.

A inconstitucionalidade ocorre quando através de uma análise constitucional, que tem a finalidade de verificar se a norma se adéqua a Constituição, se adéqua com o que está previsto na Constituição Federal, caso ocorra uma desconformidade, a lei ou o ato do Poder Público diz ser inconstitucional, pois não estão de acordo com a Constituição. Sendo assim, por motivo da aplicação de uma sansão motivada na culpa e no abandono do lar, esta aluna entende como inconstitucional e um retrocesso para o nosso direito.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça; VENOSA, Silvio de Salvo. *Código Civil anotado e legislação complementar*. São Paulo: Atlas. 2004.

BRASIL. *Constituição da República Federativa de Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)*. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Lei Complementar n. 95, de 26 de fevereiro de 1998*. Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona. Brasília, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp95.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916*. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Lei n. 4.504, de 30 de novembro de 1964*. Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências. Brasília, 1964. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4504.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Lei n. 6.969, de 10 de dezembro de 1981*. Dispõe Sobre a Aquisição, Por Usucapião Especial, de Imóveis Rurais, Altera a Redação do § 2º do art. 589 do Código Civil e dá outras providências. Brasília, 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6969.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Lei n. 12.424, de 16 de junho de 2011*. Altera a Lei n. 11.977, de 7 de julho de 2009, que dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, as Leis ns. 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 4.591, de 16 de dezembro de 1964, 8.212, de 24 de julho de 1991, e 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil; revoga dispositivos da Medida Provisória n. 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12424.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal Federal. *Súmula n. 340*. Brasília, 2015. Disponível em: <<http://www.legjur.com/sumula/busca?tri=stf&num=340#topo>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

DIAS, Maria Berenice Dias. *Manual de Direito das Famílias*. 5. ed. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais. 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Direito Constitucional à família (ou famílias sociológicas versus famílias reconhecidas pelo direito : um bosquejo para uma aproximação conceitual à luz da legalidade constitucional). *Revista da Escola Superior da Magistratura de Sergipe*, n. 3, 2002. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/22426/direito_constitucional_familia.pdf>. Acesso em: 15 mar.2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro: Direito das Coisas*. 11. ed. São Paulo: Saraiva. 2014.

_____. *Responsabilidade civil*. 13. ed. São Paulo: Saraiva. 2011.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: família*. 4. ed. São Paulo: Saraiva 2011.

NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil: família*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2013.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2014.

RIBEIRO, Benedito Silveiro. *Tratado de usucapião*. 8. ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Direito das Coisas*. 28. ed. São Paulo: Saraiva. 2009.

ROSEVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Direitos Reais*. 10. ed. Salvador: JusPODIVM. 2013.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 29. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007.

SIMÃO, José Fernando. *Direito de Família*. 7. ed. São Paulo: Método. 2012. v. 5.

SIQUEIRA, Heidy Cristina Boaventura. Usucapião especial urbano por abandono de lar: comentários ao artigo 1.240-A do Código Civil brasileiro. Conteúdo Jurídico, Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,usucapiao-especial-urbano-por-abandono-de-lar-comentarios-ao-artigo-1240-a-do-codigo-civil-brasileiro,38492.html>>. Acesso em: 15 mar.2016.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: Direito das Coisas*. 6. ed. São Paulo: Método. 2014.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: Direitos Reais*. 13. ed. São Paulo: Saraiva. 2013.

VILARDO, Maria Aglaé Tedesco. Usucapião especial e abandono de lar – Usucapião entre ex-casal. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*, Belo Horizonte, a. XIV, n. 27, p. 46-60, abr./maio 2012. Disponível em: <http://www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art_srt_arquivo20130419164317.pdf>. Acesso em: 15 mar.2016.