

USUCAPÃO FAMILIAR: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO NOVO INSTITUTO SOB O PONTO DE VISTA DO DIREITO CIVIL

ADVERSE POSSESSION GROUNDED IN THE ABANDONMENT OF THE MARITAL HOME: A CRITICAL ANALYSIS OF THE NEW INSTITUTE FROM A PRIVATE LAW PERSPECTIVE

ADRIANO STANLEY ROCHA DE SOUZA

Pós-Doutor pela PUC-PR. Doutor e Mestre em Direito Processual pela PUC Minas. Professor de Pós-graduação nos níveis de Mestrado e Doutorado em Direito Privado na PUC Minas. Professor de graduação de Direito Civil na PUC Minas e Centro Universitário de Sete Lagoas – Unifemm. stanley@pucminas.br

ISABELA MARIA MARQUES THEBALDI

Mestranda em Direito Privado pela PUC Minas. Pesquisadora do Núcleo de Pesquisa de Políticas Públicas da PUC. Procuradora do Conselho Regional de Odontologia de Minas Gerais – CRO-MG. belathebaldi@gmail.com

Recebido em: 10.09.2014

Aprovado em: 15.01.2015

ÁREA DO DIREITO: Civil

RESUMO: A Lei 12.424/2011 trouxe uma nova modalidade de usucapião, elaborada para ser utilizada por aquele que exerce a posse direta e exclusiva de imóvel urbano de até 250 m², onde reside por dois anos e cuja propriedade seja dividida com o ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar. Ainda não há respostas às divergências apresentadas acerca dessa nova espécie de usucapião. É nesse cenário de dúvidas e de inquietação, que o presente artigo propõe-se a investigar se há ou não divergências entre a usucapião por abandono do lar conjugal e as demais normas do ordenamento jurídico. Busca-se ainda analisar se a nova legislação não estaria incutindo tratamento discriminatório entre os

ABSTRACT: The Law 12.424/2011, which was enacted on the 17th of June of 2011, created a new kind of adverse possession, designed to be used by an individual who exercises direct possession of urban property up to 250 m², in which he has lived for at least two years and whose property used to be divided with the former partner/spouse, who left home. There are still a lot of unanswered questions regarding this new kind of adverse possession. In this scenario uncertainty and questioning, this paper seeks to investigate whether or not there are contradictions between the dispositions regarding the 'adverse possession by abandonment of the marital home' and other provisions of law. The paper

sujeitos a serem atingidos por essa nova modalidade de usucapião. Por fim, conclui-se que a nova modalidade de usucapião não foi instituída pelas vias adequadas, pois não observa as disposições da LC 95/1998. Ademais, o art. 1.240-A possui outras incongruências que impedem a sua aplicação de forma pacífica e em harmonia com a função social da propriedade e o ordenamento cível.

PALAVRAS-CHAVE: Função Social da Propriedade – Usucapião – Abandono de lar conjugal – Antinomia.

seeks to further analyze whether or not the new legislation would applying discriminatory treatment between subjects to be reached by this new modality of adverse possession. Finally, it concludes that the new modality of adverse possession was not established through the appropriate means, as it has not observed the provisions of Complementary Law 95/1998. Furthermore, the Article 1.240-A of Brazilian Civil Law has other inconsistencies that does not enable its application peacefully and in harmony with the social function of property and other dispositions of civil law.

KEYWORDS: Social Function of the Property – Adverse Possession – Abandonment of the marital home – Antinomy.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. A propriedade: 2.1 Breve esboço histórico sobre a evolução do direito de propriedade; 2.2 A propriedade no ordenamento jurídico brasileiro; 2.3 A função social da propriedade; 2.4 A usucapião – 3. A usucapião por abandono de lar conjugal: 3.1 Antinomias na nova modalidade LC 95/1998; 3.2 Exclusão do imóvel rural; 3.3 Separado de fato ter mais direito do que aquele que vive em família; 3.4 A posse e os atos de mera tolerância – 4. Conclusão – 5. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Em 17 de junho de 2011 entrou em vigor o art. 1.240-A do CC. O novo artigo, em síntese, permite que aquele que exercer com exclusividade por dois anos a posse direta para a sua moradia de imóvel urbano de até 250m², cuja propriedade seja dividida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar, poderá requerer a propriedade exclusiva do imóvel.

A nova modalidade de usucapião já recebeu várias denominações, usucapião pró-família, usucapião familiar, usucapião por abandono do lar conjugal, dentre outras nomenclaturas. Optamos no presente trabalho pela usucapião por abandono do lar conjugal, por entendermos ser a que melhor descreve o novo instituto.

Apesar de ser recente, inúmeras são as críticas elaboradas a esse novo instituto, pois apresentou texto impreciso e repleto de incongruências com o ordenamento jurídico brasileiro. Não se pode fechar os olhos para a forma como

SOUZA, Adriano Stanley Rocha de; THEBALDI, Isabela Maria Marques. Usucapião familiar: uma análise crítica do novo instituto sob o ponto de vista do direito civil. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*. n. 2. v. 2. p. 195-216. São Paulo: Ed. RT, jan.-mar. 2015.

instituir essa nova modalidade, que *a priori*, parece estar cercada de incongruências com o ordenamento jurídico brasileiro.

A nova modalidade de usucapião não foi instituída pelas vias adequadas, pois não observa as disposições da LC 95/1998. Ademais, como demonstrado, o art. 1.240-A possui ainda outras contradições que impedem a sua aplicação de forma pacífica e em harmonia com a função social da propriedade e o ordenamento cível.

Uma possibilidade recomendável é a promoção das alterações sugeridas no presente artigo, tendo em vista que as questões suscitadas apenas apresentam dificuldades na aplicação da norma legal. E tratando-se de um tema extremamente complexo, ligado a instituição familiar, onde as partes já vivenciam situações desgastante pela própria natureza da relação, não se deve deixar que existam normas com a aplicação tão incerta, que apenas ocasionam a insegurança jurídica.

5. REFERÊNCIAS

- BESSONE, Darcy. *Direitos reais*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 6. ed. Brasília: Ed. UnB, 1995.
- BORGES NETO, Arnaldo de Lima. A nova usucapião e o abandono do lar. *Jus Navigandi*. ano 16. n. 2948. Teresina, 28.07.2011. Disponível em: [http://jus.com.br/revista/texto/19661]. Acesso em: 05.09.2011.
- BRANT, Cássio Augusto Barros. Das modalidades de usucapião: a valorização da posse – Trabalho como meio de aquisição da propriedade imobiliária. *Revista de Direito Privado*. vol. 45. p. 219-240. São Paulo: Ed. RT, jan. 2011.
- BRASIL. *Constituição (1988)*. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado, 1988.
- _____. *Lei Complementar 95/1998, de 27 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. *Diário Oficial da União*, Brasília, 27.02.1998.
- _____. *Constituição (1988)*. *Emenda constitucional n.66, de 13 de julho de 2010*. Dá nova redação ao § 6.º do art. 226 da Constituição Federal, que dispõe sobre a dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, suprimindo o requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos. *Diário Oficial da União*, Brasília, 13.07.2010.
- _____. *Lei 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 n-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. Diário Oficial da União, Brasília, 16.06.2011.
- _____. Código Civil (2002). Código Civil. In: ANGHER, Anne Joyce. *Vade mecum universitário de direito RIDEEL*. 8. ed. São Paulo: Rideel, 2010.
- DEBS, Newman. Aquisição e perda da propriedade – Usucapião: roupagem dada pelo novo Código Civil. *Revista dos Tribunais*. vol. 811. p. 24-34. São Paulo: Ed. RT, maio 2003.
- DIAS, Maria Berenice. *Usucapião e abandono do lar: a volta da culpa?* Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2011. Disponível em: [www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Usucapi%C3%A3o%20Maria%20Berenice.pdf]. Acesso em: 28.08.2011.
- DINIZ, Maria Helena. *Conflito de normas*. São Paulo: Saraiva, 1998.
- EHRHARDT, Marcos. Temos um novo tipo de usucapião, criado pela Lei 12.424/11. Problemas à vista. 2011. *Blog Direito das Coisas*, 2011. Disponível em: [www.marcosehrhardt.adv.br/index.php/blog/2011/06/24/temos-um-novo-tipo-de-usucapiao-criado-pela-lei-1242411-problemas-a-vista]. Acesso em: 01.09.2011
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2009.
- FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2003.
- FIGUEIREDO, Roberto Rosio. Usucapião conjugal: requisitos e críticas da nova modalidade de usucapião. *Jus Navegandi*. n. 2948. ano 16. Teresina, 28.07.2011. Disponível em: [http://jus.uol.com.br/revista/texto/19663]. Acesso em 28.08.2011.
- FIUZA, Cesar. *Direito civil: curso completo*. 12. ed. Belo Horizonte: Del Rey. 2008.
- GOMES, Orlando; FACHIN, Luiz Edson. *Direitos reais*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- SILVA, Luciana Santos. *Uma nova afronta à carta constitucional: usucapião pró-família*. IBDFAM, 08.08.2011. Disponível em [www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Usucapi%C3%A3o%20Luciana.pdf]. Acesso em 28.08.2011.
- SIMÃO, José Fernando. *Usucapião Familiar: problema ou solução*. Estudando o Direito, 2001. Disponível em: [www.estudandodireito.com.br/index.php/artigos/61-jose-fernando-simao/135-usucapiao-familiar-problema-ou-solucao]. Acesso em: 18.08.2011.
- SOUZA, Adriano Stanley Rocha. *Direito das coisas*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

SOUZA, Adriano Stanley Rocha de; THEBALDI, Isabela Maria Marques. Usucapião familiar: uma análise crítica do novo instituto sob o ponto de vista do direito civil. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*. n. 2. v. 2. p. 195-216. São Paulo: Ed. RT, jan.-mar. 2015.

PESQUISAS DO EDITORIAL

Veja também Doutrina

- Aspectos polêmicos da "usucapião conjugal": questões afetas ao art. 1.240-A do Código Civil brasileiro, de Guilherme Calmon Nogueira da Gama e Thais Boia Marçal – *RDPriv* 54/257 (DTR\2013\3866); e
- Primeiras anotações sobre os pressupostos e a processualização da usucapião familiar, de Roberto Paulino de Albuquerque Júnior e Roberto P. Campos Gouveia Filho – *RePro* 199/369 (DTR\2011\2439).