

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

Lucas Marques Junqueira

**DIREITO DE PROPRIEDADE GARANTIDO ATRAVÉS DO INSTITUTO
DA USUCAPIÃO DE BENS IMÓVEIS E O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO
SOCIAL DA PROPRIEDADE.**

Taubaté-SP

2019

Lucas Marques Junqueira

**DIREITO DE PROPRIEDADE GARANTIDO ATRAVÉS DO INSTITUTO
DA USUCAPIÃO DE BENS IMÓVEIS E O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO
SOCIAL DA PROPRIEDADE.**

Monografia apresentada como parte dos requisitos para obtenção do título de Bacharel pelo Curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.

Professor orientador: Msc. Alvaro Fabiano Toledo Simões.

Taubaté-SP

2019

LUCAS MARQUES JUNQUEIRA

**DIREITO DE PROPRIEDADE GARANTIDO ATRAVÉS DO INSTITUTO
DA USUCAPIÃO DE BENS IMÓVEIS E O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO
SOCIAL DA PROPRIEDADE.**

Monografia apresentada como parte dos requisitos para obtenção do título de Bacharel pelo Curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.
Área de Concentração.

Data: _____

Resultado: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof. MSc. Álvaro Fabiano Toledo Simões Universidade de Taubaté

Assinatura _____

Prof.. _____

Universidade de Taubaté

Assinatura _____

Dedico este trabalho aos meus pais e familiares que sempre me deram apoio nessa jornada.

AGRADECIMENTO

Agradeço primeiramente a Deus por ter conquistado o título de Bacharel em Direito.

Agradeço aos meus pais Dalmo Carlos Junqueira e Maria Aparecida Caminha Marques Junqueira e por sempre batalharem para me garantir um bom estudo, o qual sem, jamais teria alcançado o degrau onde me encontro.

Agradeço aos meus tios Fernando Mancilha dos Santos e Dalva Aparecida Junqueira dos Santos por toda ajuda que me proporcionaram ao longo da vida e por terem concedido a mim um emprego durante os anos de faculdade, sendo, de suma importância para que este sonho se concretizasse.

Agradeço aos meus tios Ely José Caminha Marquese e Livia Mangia Marques por terem ajudado meus pais com o custeio dos meus estudos durante os primeiros anos de meu desenvolvimento escolar.

Agradeço aos demais familiares e amigos que sempre me apoiaram nessa jornada e sempre me incentivaram.

Agradeço aos amigos e colegas de faculdade que durante os cinco anos sempre me ajudaram nos estudos.

Por fim agradeço ao meu orientador Álvaro Fabiano Toledo Simões por sua capacidade de ensinamento, compreensão e didática, sem a qual, seria impossível realizar o presente trabalho de graduação.

"Seja você quem for, seja qual for a posição social que voce tenha na vida, a mais alta ou a mais baixa, tenha sempre como meya muita força, muita determinação e sempre faça tudo com muito amor e com muita fé em Deus, que um dia você chega lá. De alguma maneira voce chega lá." (Ayrton Senna)

RESUMO

No presente trabalho de graduação será analisado o direito de propriedade e sua evolução histórica no direito ao longo do tempo, com enfoque no direito brasileiro, garantido pelo art. 5º XXII da Constituição da Federal de 1988. O estudo realizado tem como objetivo interligar o direito de propriedade com o instituto da usucapião, trazendo em tópicos as modalidades e requisitos inerentes a cada uma. Para efetivação de tal garantia legal, o legislador positivou o princípio da função social da propriedade no rol dos direitos fundamentais, art. 5º XXIII da atual Carta Maior, desse modo, observou-se grande mudança conceitual acerca do direito de propriedade, agora não mais sendo um direito individualista e absoluto, dando lugar, a características sociais em prol da sociedade e do meio ambiente. De acordo com esse novo entendimento, o dono imóvel deve exercê-lo em favor da coletividade sob risco de perda da propriedade. Os capítulos serão divididos entre, direito de propriedade, princípio da função social, usucapião e julgados acerca do tema central.

Palavras-chave: Propriedade. Usucapião. Direitos Fundamentais. Princípio da Função Social da Propriedade.

ABSTRACT

This paper will evaluate property rights and their historical evolution, judicially, over time, focusing on Brazilian law, guaranteed by article XXII of the Federal Constitution of 1988. The objective of this paper is to link the right of property with the establishment of Adverse possession, respectively conveying for each topic the representations and requisites. For the conception of this legal guarantee, the official avowed the idea of the social function of property on the list of fundamentals, article 5º XXIII of the current Major Charter, thus observing a large change conceptually to the right to property, now not being an individualistic and absolute right, setting in place social characteristics in favor of society and the environment. In accordance to this new understanding, the property owner must follow it in favor of the collective or risk losing the property. The chapters will be divided between, property rights, conception of social function, Adverse possession and the rulings on the main theme.

Key Words: Property, Adverse possession, Fundamental Rights, Conception of Social Function of Property

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	10
2	DO DIREITO DE PROPRIEDADE E SUAS CARACTERÍSTICAS.....	12
2.1	Evolução da Propriedade, Ponto de partida e Pontos históricos.....	12
2.2	Evolução no Direito Constitucional Brasileiro.....	12
2.3	Do Direito de Propriedade e seu Conceito Frente ao Ordenamento Jurídico Brasileiro.....	14
2.4	O Direito de Propriedade no Código Civil de 1916 Comparado com o Direito de Propriedade no Código Civil de 2002.....	16
3	PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE.....	17
3.1	Conceito e Origem Histórica.....	17
3.2	Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	19
3.3	Da Superioridade do Interesse Público Frente ao Direito Privado.....	20
4	USUCAPIÃO.....	22
4.1	Relatos Históricos.....	22
4.2	Conceito.....	24
4.3	Pressupostos da usucapião.....	24
4.4	Modalidades de Usucapião no Direito Brasileiro.....	27
5	CONCLUSÃO.....	39
6	REFERÊNCIAS.....	41

1 INTRODUÇÃO

A presente monografia de conclusão de curso, é apresentada com o intuito de lograr êxito na obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade de Taubaté, trará em seu bojo o estudo realizado acerca do direito de propriedade frente ao instituto da usucapião.

Este trabalho de conclusão de curso se fez presente, devido ao estudo e apoio em diversas obras jurídicas, sendo assim, digno de confiança por parte do leitor.

O estudo realizado tem como ponto de partida o direito romano, percorrendo e garimpando em diversas passagens históricas não só no contexto mundial, como também, o cenário jurídico brasileiro.

O direito de propriedade é garantido desde a constituição imperial de 1824 e mantido como direito, porém, modificado no que consiste ao seu teor e conceitualização nas contituições que adviram, devido a influência de acontecimentos históricos e sociais, bem como, a Revolução Francesa e a queda do regime Soviético no final do século XX.

A transição do caráter individualista da propriedade no direito brasileiro decorre da vontade e necessidade que o constituinte de 1988 que observou em nossa sociedade que a propriedade deveria atender a coletividade, bem como, ao meio ambiente, embora, o princípio da função social da propriedade tenha aparecido de forma implícita no que tange ao direito de propriedade na constituição na constituição de 1934, somente teve sua positivação legal no ano de 1967.

Com isso, o instituto da usucapião previsto nos art. 182 e 183 da atual Carta Magna ganhou importante e necessário respaldo legal, já que agora o princípio da função social, se torna um Direito Fundamental, previsto no Art. 5º, XXIII da Constituição Federal de 1988.

Desse modo, a prescrição aquisitiva é de suma importância para o cumprimento do princípio da função social da propriedade, regularizando e atendendo não somente a função social mas o princípio da dignidade da pessoa humana, abarcado em diversos tratados mundiais e na legislação interna brasileira.

O instituto da usucapião é um mecanismo que permite ao possessor que mediante posse mansa e pacífica, por determinado lapso temporal ocupe com ânimo de dono um bem, tem o direito de solicitar a sua aquisição por meio de usucapião.

Os requisitos para usucapir um bem variam de acordo com a modalidade que o caso se enquadre, existindo diversas modalidades como, ordinária, extraordinária, especial, entre outras.

2 DO DIREITO DE PROPRIEDADE E SUAS CARACTERÍSTICAS

2.1 Evolução da Propriedade, Ponto de partida e Pontos históricos

Tomando como ponto de partida o período romano 27 a.C e terminando em 476 d.C, a propriedade tinha caráter individualista, porém, seu conceito é vago.¹

Os cidadãos romanos, não definiram o conceito de propriedade, como hoje os Estados fazem, durante o período em que o Estado romano governou as terras pertenciam ao Estado (*ager publicus*), porém, os cidadãos romanos as podiam utilizar com a finalidade de produção por meio da agricultura.²

Assim sendo, o Estado era o proprietário da terra e possibilitava aos cidadãos romanos a utilização de determinadas propriedades com finalidade de alcançar o bem da coletividade.

Na Idade Média a propriedade sofre grande mudança, deixa de ser explorada pelos nobres, devido à desigualdade gerada na época, assim surgem os burgueses e a propriedade passa a ser explorada economicamente pelo seu uso.³

Com a Revolução Francesa a propriedade é proclamada como direito natural, ilimitado e individualista, sendo considerada como um direito inviolável e absoluto.⁴

2.2 Evolução no Direito Constitucional Brasileiro

A primeira constituição do Brasil, 1824, tinha como posição acerca do direito de propriedade, um caráter perpétuo, pois, o individualismo que a propriedade adquiriu com a Revolução Francesa aqui se espelhou.

¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2:** contratos em espécie direito das coisas. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 532

² ROLIM, Luiz Antonio. **Instituições de Direito Romano.** 4. Ed. Revista dos Tribunais, 2010. p. 56

³ Op. cit., p. 532

⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, volume 4:** direito das coisas. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 136

Pequena mudança ocorre com a Constituição Federal de 1891, onde, embora o texto referente a propriedade fora reproduzido de forma quase literal, exceto, pela ressalva que permitia ao Estado desapropriar de acordo com a necessidade da sociedade.

Nesse sentido dizia o art. 17 da referida constituição dizia que a propriedade era um direito inviolável, e influenciado por doutrinas religiosas a propriedade ganhou título de direito sagrado, sendo permitida a todos os cidadãos, porém, em caso de necessidade pública comprovada, o bem poderia ser desapropriado mediante justa e prévia indenização.

Posteriormente, a Constituição Federal de 1934 trouxe em seu corpo, inovação ao dizer que a propriedade deveria atender a coletividade e a interesses sociais.

Desse modo seu art. 113 garantia o direito de propriedade, tendo como requisito central a não interferência no exercício do interesse social e coletivo, conforme determinação legal pertinente a época, era garantida a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, do mesmo modo em que a constituição anterior, devendo ter prévia e justa indenização ao proprietário. Abalado pelas guerras do século passado o legislador autorizou na lei que em caso de perigo iminente e guerra, poderão as autoridades que possuem competência usar a propriedade do particular até onde o bem público o exija, assegurando ao proprietário indenização ulterior.

Nota-se, por meio do texto do art. 133 a preocupação com os direitos sociais e coletivos, dando efetividade ao princípio que originou os direitos fundamentais da constituição de 1988, esse princípio é denominado como dignidade da pessoa humana.

A constituição de 1937 continua com o mesmo seguimento da de 1934, não havendo mudanças e inovações em seu texto.

O marco para o princípio da função social da propriedade se inicia com a constituição de 1964, pois, em seu texto apareciam as palavras bem-estar social junto ao direito de propriedade.

Três anos após, com a carta maior de 1967, surge a posituação do princípio da função social da propriedade, marcando e dando início a uma nova ótica a tão importante tema.

Após duas décadas, o princípio da função social da propriedade se torna um direito fundamental, positivado no rol dos direitos fundamentais da Constituição Federal de 1988.

Os direitos fundamentais, determinam que todos são iguais perante a lei, sem nenhum tipo de distinção, inclusive os estrangeiros que aqui residem têm os mesmos direitos que os brasileiros no tocante a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade e à propriedade.

2.3 Do Direito de Propriedade e seu Conceito Frente ao Ordenamento Jurídico Brasileiro

O direito de propriedade presente na legislação brasileira conforme anteriormente exposto, chama a atenção pelo fato do legislador não ter definido o conceito de propriedade como podemos ver no texto do artigo 1.228 do Código Civil, sendo assim, este, um mero exemplificador somente dos poderes do proprietário.⁵

Seguindo o descrito no artigo mencionado acima, “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”.

As dificuldades em conceituar o direito de propriedade estendem-se por todas as áreas, inclusive por profissionais do direito.

⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2: contratos em espécie direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 519

De acordo com Moreira Alves:

Ainda hoje os juristas se defrontam com o problema da conceituação do direito de propriedade. Ele reside, com relação ao direito vigente em cada país, na dificuldade de se resumirem, numa definição, os múltiplos poderes do proprietário.⁶

Essa dificuldade na conceitualização do direito de propriedade decorre do poder cultural e político vigente em cada país e não obstante, podemos notar influência do pensamento doutrinário.

No direito brasileiro temos diversas interpretações sobre o conceito do direito de propriedade.

Nas belas palavras de Carlos Roberto Gonçalves direito de propriedade é visto como:

O poder jurídico atribuído a uma pessoa de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, em sua plenitude ou dentro dos limites estabelecidos na lei, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detinha.⁷

Flávio Tartuce nos trás a definição do direito de propriedade de maneira clara e objetiva:

Pode-se definir a propriedade o direito que alguém possui em relação a um bem determinado. Trata-se de um direito fundamental, protegido no art. 5.º, inc. XXII, da Constituição Federal, mas que deve sempre atender uma função social, em prol de toda a coletividade. A propriedade é preenchida a partir dos atributos que constam do Código Civil de 2002 (art. 1.228), sem perder de vista outros direitos, sobretudo aqueles com substrato constitucional.⁸

⁶ ALVES, José Carlos Moreira. A posse. In:_____. Direito Romano. 14. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. Cap. XXII, p. 293

⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil esquematizado, volume 2: contratos em espécie direito das coisas. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p 519

⁸ TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 982

2.4 O Direito de Propriedade no Código Civil de 1916 Comparado com o Direito de Propriedade no Código Civil de 2002.

O direito de propriedade no antigo Código Civil sofreu enorme influência frente a Revolução Francesa, com reflexos individualista, plena e absolutista.

O direito do homem de possuir exclusivamente era fácil de observar com o artigo 524 do código civil de 1916 “a lei assegurará ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua”.

Assim sendo, o individualismo percorreu não só pelo direito de propriedade mas por outros campos do direito civil brasileiro, por todo o século XX, até se esbarrar com os novos pensamentos da carta magna de 1988.

A mudança de paradigma ocorre com a mudança do texto constitucional de 1988, neste sentido, o art. 1.228 do Código Civil trás em seu corpo referências a carta maior, que o serviu de inspiração.

Na cabeça do referido artigo, ficou garantido ao proprietário 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.

Nos prágrafos seguintes aparecem requisitos como, atender a finalidades econômicas e sociais, proteção ao meio ambiente e à cultura. Desse modo observamos as características que resguardam o cumprimento da função social da propriedade, bem como, da dignidade da pessoa humana.

3 PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

3.1 Conceito e Origem Histórica

A Constituição Federal é pautada por diversos princípios espelhados na própria sociedade ou de outra que sofreu influência. Assim nos explica o professor Paulo Cruz que:

Os princípios constitucionais, deve-se sempre repetir, são a expressão dos valores fundamentais da Sociedade criadora do Direito. Como a Constituição não é somente um agrupamento de normas jurídicas, mas a concretização e positivação destes valores, deve haver uma harmonia fundante entre os princípios e regras, como partes que coabitam em um mesmo ordenamento sendo que os primeiros são espécies, e as segundas, gênero desta.⁹

Assim, a sociedade e seus anseios refletem diretamente nos princípios que ao serem positivados tornam-se normas jurídicas mostrando a relação harmônica entre si.

A origem do princípio da função social é bastante controversa e nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves em sua obra visa dar esclarecimento ao tema:

Após a Revolução Francesa a propriedade assumiu feição marcadamente individualista. No século passado, no entanto, foi acentuado seu caráter social, contribuindo para essa situação as encíclicas Rerum Novarum, do Papa Leão XIII e Quadragésimo Ano, de Pio XI. O sopro da socialização acabou, com efeito, impregnando o século XX, influenciando a concepção de propriedade e o direito das coisas.

O princípio da função social da propriedade tem controvertida origem. Teria sido, segundo alguns, formulado por Augusto Comte e postulado por Léon Duguit, começo do aludido século. Em virtude da influência que a sua obra exerceu nos autores latinos, Duguit é considerado o percusor da ideia de que os direitos só se justificam pela missão social para a qual devem contribuir e, portanto, que o proprietário deve comportar-se e ser considerado, quanto a gestão de seus bens, como funcionário.¹⁰

⁹ CRUZ, Paulo Márcio, **Fundamentos do direito constitucional**. 2. Ed. Curitiba: Juruá. 2004. p. 102

¹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto **Direito civil brasileiro, volume 5: direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

O princípio adentra ao direito brasileiro no século XX de forma tímida por meio da alteração no art. 113 da constituição de 1934.

Desta forma, resistiu a mudanças constitucionais e somente em 1967 teve de fato seu princípio positivado no texto legal.

Seu marco, acontece com a Constituição Federal de 1988, ao fazer parte do rol dos direitos fundamentais junto ao direito de propriedade, essa mudança eleva seu nível de importância ao topo no sistema jurídico.

O sistema jurídico brasileiro ao adicionar em seu bojo o princípio da função social junto ao direito de propriedade limitou a liberdade que o proprietário tem quanto aos seus poderes, porém, não deve ser confundida como ônus, pelo contrário, o princípio da função social da propriedade deve ser visto como um mecanismo de defesa.

O princípio da função social tem como objetivo fazer com que o homem contribua com a sociedade de e em virtude da coletividade, desse modo “todo indivíduo tem o dever social de desempenhar determinada atividade, de desenvolver da melhor forma possível sua individualidade física, moral e intelectual, para com isso cumprir sua função social da melhor maneira”¹¹

Deste modo, o homem por ser fixado à terra e viver em sociedade, tem o dever de pensar e de cuidar não só de si próprio mas da coletividade e também com o meio ambiente.

Neste sentido, Maria Helena Diniz “A Função social da propriedade é imprescindível para que se tenha um mínimo de condições para a convivência social. A constituição federal, no art. 5, XXII, garante o direito de propriedade, mas requer, como vimos, que ele seja exercido atendendo a sua função social.”¹²

¹¹ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin. **A propriedade no Direito Ambiental**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 83

¹² DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 107.

Outro dispositivo legal, que trata sobre a ordem econômica, trás em seu corpo referências ao referido tema no que tange a propriedade privada e sua função social, esse dispositivo se encontra sob o número do art. 170 da atual legislação Maior.

3.2 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O artigo 1º da Constituição Federal de 1988 expõe os princípios e fundamentos do Estado brasileiro, dessa forma, ao apresentar em seu inciso III o princípio da dignidade da pessoa humana, mostra tamanha importância e atenção que o legislador, o Estado, o poder judiciário devem ter com o tema. Também positivado no art. 6º do Código de Processo Civil de 2015.

É o princípio de maior relevância no ordenamento jurídico brasileiro, servindo de parametro para os demais direitos fundamentais. Sendo assim, este princípio em conjunto a outros e direitos fundamentais, bem como, o da função social da propriedade, fizeram com que o prisma individualista do propriedade fosse derrubado, devendo agora atender aos interesses da coletividade e ao meio ambiente.

Desta forma, cabe não só ao Estado mas também aos particulares promoverem sua aplicação, porém, a desigualdade que assola o Brasil faz com que a aplicação do princípio da dignidade humana seja volátil e desse modo, como podemos definir o que é digno se cada pessoa tem um modo de viver?

Para ilustrar tal tema tão nebuloso, retorno ao Império Romano com o filho de Cneu Domício Enobarbo e Agripina Menor, o Imperador Nero que governou entre os anos de 13 de Outubro de 54 até sua morte, em 9 de Junho de 68.

Nero tinha consigo que as moradias de Roma não atendiam as necessidades e não estariam a altura de um homem como ele, desta forma, solicita a desapropriação de determinada área para a construção de seu palácio ao Senado

Romano, pedido este indeferido, não conformado com a decisão Nero ordena que ateassem fogo na cidade para que seu castelo fosse erguido das cinzas.¹³

Assim sendo, notamos que a dignidade da pessoa humana varia do pensamento de homem para homem, contudo, na atualidade inúmeras são as formas que têm por objetivo definir o que é digno a todos seres humanos, sem distinção entre si, retirando do homem o sua individualidade e liberdade e tratando-o como igual aos demais.

Para definir o que seria o princípio da dignidade da pessoa humana, conceitualngó Wolfgang Sarlet:

[...] temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.¹⁴

3.3 Da Superioridade do Interesse Público Frente ao Direito Privado

Com a perda do caráter absoluto do direito de propriedade, a propriedade tornou-se de interesse público e assim se sobrepôs ao mesmo, com o intuito de cumprir o princípio da função social.

Ocorre que, em função do princípio da supremacia do interesse público o proprietário deve agir de forma condicionada, tomando cuidado ao exercer seus poderes, de modo que, o seu interesse particular não se choque e cause algum tipo de dano a sociedade ou ao meio ambiente.

¹³ GONZALEZ, Justo. **A Era dos Mártires**. São Paulo: Vida Nova, 1991. p. 52-57

¹⁴SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 62

Contudo, o proprietário não tem a liberdade plena ao exercício de seus de poderes, devendo levar em conta o interesse público, titulado como um interesse supremo.

O princípio para ser melhor compreendido, necessita de apoio e respaldo nas seguras e claras palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello “resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando consideramos em sua qualidade de membros da Sociedade e pelo simples fato de o serem.”¹⁵

Dessa forma, o interesse que se preconiza no direito brasileiro é o coletivo, conseqüentemente dessa forma, pode-se dizer que os poderes do proprietário são limitados e suas atividades restritas. Esse ônus não faz com que não exista propriedade privada mas faz com que a propriedade exerça conduta danosa a sociedade de forma direta ou indireta.

Por esta razão, o direito de propriedade configura um direito mas também uma obrigação, já que deve-se atender a deveres que a retiram o caráter absoluto que consistia anteriormente a Constituição Federal de 1988.

Para que este princípio seja cumprido, o legislador incluiu na redação do texto legal, mecanismos que o poder público pode se fazer valer ao tomar medidas contra condutas que não cumpram os requisitos inerentes a propriedade. Os meios mais conhecidos para o cumprimento da demanda são: o IPTU progressivo, edificação ou parcelamento compulsório e em último caso a desapropriação.

¹⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 19. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 61.

4-USUCAPIÃO

4.1 Relatos Históricos

O surgimento da usucapião é indefinido, muitos dizem que surgiu no direito romano, porém, na grécia antiga Platão já mencionava em seu livro A República acerca da prescrição aquisitiva¹⁶.

A positivação do instituto da usucapião se deu com a Lei das XII Tábuas se deu por volta do ano 455 a.C , a referida lei estabelecia um prazo de um a dois anos, para que aquele que se apropriace de um bem móvel ou imóvel, adquirir-se a sua propriedade¹⁷.

Contudo, vale ressaltar que os unicos que podiam gozar do direito de usucapir eram os cidadão romanos.

O direito de usucapir sofreu mutações com a constituição de 212. Durante o império de Antonio Caracala, devido, a concessão de cidadania romana a todos os cidadãos do imério¹⁸.

No direito brasileiro a usucapião aparece pela primeira vez com a Lei 601/1850 com o seguinte texto:

Art. 5º Serão legitimadas as posses mansas e pacíficas, adquiridas por ocupação primaria, ou havidas do primeiro ocupante, que se acharem cultivadas, ou com princípio de cultura, e moradia, habitual do respectivo posseiro, ou de quem o represente, guardadas as regras seguintes:

Desse modo, observa-se que para ter o direito de usucapir o indivíduo deveria atender os requisitos como posse mança e pacífica, porém, nota-se que o legislador

¹⁶ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. Vol. 1, 4ª. Ed. São Paulo, Saraiva, 2006. p. 173 -189

¹⁷ FARIAS. Cristiano Chaves de/ ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil – Direitos Reais**. Vol. 5 – 9ª Ed. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 392

¹⁸ RIBEIRO, Op. cit. p. 188

dava maior enfoque para terras cultivadas, ou com princípio de cultura, assim gerando recursos e riquezas com a fixação do homem na terra.

O instituto da usucapião somente aparece na Constituição Feral, com a Carta Maior de 1934 na forma de usucapião rural.

Trazia em seu art. 125 o seguinte texto que todo brasileiro, que não tiver a posse de um bem imóvel, não importando se for rural ou urbano, manter ocupada a área por dez anos sem interrupção, sem ser contestado ou oposto, muito menos ter o reconhecimento de domínio alheio, um trecho de terra de até dez hectares, ali movimentando a economia através da produção e de seu trabalho e tendo nele sua moradia, adquirirá o domínio do solo, sendo necessária sentença declaratória para tal.

Desse modo, fica evidente a mudança quanto aos requisitos, bem como, ao caráter produtivo que agora não é somente agrário.

O texto contitucional sofre mudança em 1937, porém, o que tange a usucapião permanece idêntico.

Com a contituição de 1946 a metragem duplicou, sendo agora, possível usucapir imóvel de até vinte hectares.

No ano de 1964 foi sancionada o Estatuto da Terra que possibilitou a usucapião de áreas com até cem hectares.

O constituinte de 1988 continuou assegurando a usucapião rural, bem como, a usucapião urbana com a finalidade de assegurar o desenvolvimento e diminuir a desigualdade gerada com o esponencial crescimento que o país passava.

4.2 Conceito

Conforme sabe-se a usucapião advem de duas vertentes, romana e grega, sendo tratada como um meio de aquisição originária da propriedade através da posse por determinado tempo. Seus requisitos variavam de acordo com o tipo do bem.

Sendo assim, Farias e Rosenvald, conceituam a usucapião como “ a usucapião é modo originário de aquisição de propriedade e de outros direitos reais, pela posse prolongada da coisa, acrescida de demais requisitos legais”.¹⁹

Outrossim, Caio Mário da Silva Pereira a define como “aquisição da propriedade ou outro direito real pelo decurso do tempo estabelecido e com a observância dos requisitos instituídos em lei”.²⁰

4.3 Pressupostos da Usucapião

O instituto da usucapião fica marcado pelo requisito de dois elementos indispensáveis para sua efetivação, posse e tempo. Contudo, nota-se que não basta somente esses dois requisitos, o animo de dono e a coisa hábil se fazem indispensáveis

A coisa a ser usucapida deve atender a requisitos formais que possibilite a prescrição aquisitiva. Os bens fora do comércio e os bens público de qualquer espécie são exemplos de bens que não atendem aos requisitos.²¹

Desta forma, cabe ilustrar os bens que por estarem fora do comércio não atendem aos requisitos para o instituto da usucapião:

¹⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de/ ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil – Direitos Reais. Vol. 5** – 9ª Ed. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 392

²⁰ PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições do Direito Civil. Vol. Iv** – 19ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 118

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2: contratos em espécie direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 561

Os bens naturalmente indisponíveis que por força da natureza escapam da esfera física, como por exemplo, a luz solar²².

Os bens legalmente indisponíveis são os bens que por força legal, são impedidos de serem transferidos a outra pessoa, salvo, através de doação ou por testamento, como por exemplo a doação de órgãos²³.

Por fim, os bens que por vontade humana tornam-se indisponíveis, para esclarecer, pode-se entender como exemplo os bens deixados em testamento²⁴.

Outra hipóteses em que a prescrição aquisitiva não é permitida, ocorre no caso do bem ser considerado público. Conforme art. 2º do Decreto n. 22.785/33 e Súmula 340 do Supremo Tribunal Federal.

Desta forma, os bens que podem sofrer prescrição aquisitiva devem ser particulares, exceto os terrenos de marinha e as terras devolutas²⁵.

Outro elemento essencial é denominado posse, sem ela não existe prescrição aquisitiva.

Mas afinal o que é posse e como defini-la no contexto da prescrição aquisitiva. Existem duas teorias acerca desse requisito, a primeira é a teoria subjetiva que considera possuidor aquele que tiver a coisa "*corpus*" e tiver a vontade de ser dono da mesma, possuí-la, a segunda teoria é a teoria objetiva que considera como posse a mera conduta de dono, não necessitando ter a apreensão física, nem mesmo o *animus dominis*, apenas o ter o bem em seu poder.²⁶

²² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2: contratos em espécie direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. P. 561.

²³ Ibid., p. 561.

²⁴ Ibid., p. 562.

²⁵ Ibid., p. 562.

²⁶ GARCIA, Wander e outros. **Como passar em concursos jurídicos**. São Paulo: Editora Foco Jurídico, 2010. p. 51 -56

O sistema jurídico brasileiro adotou a teoria objetiva, porém, para configurar posse no instituto da usucapião, a teoria adotada foi a teoria subjetiva como veremos adiante.

A posse *ad usucapionem* é essencial em todas as modalidades de usucapião, sendo assim um requisito formal.

Ocorre que somente ter a posse não enseja o direito de usucapir, devendo essa para que seja efetivada, ser exercida com *animus dominis*, ser mansa e pacífica e que seja contínua.

Conforme o art. 1.228 do Código Civil de 2002 a posse deve ser exercida e o imóvel considerado-o como seu. Assim sendo o locatário e o arrendatário não configuram, sujeitos de direito, pois, entendem que somente possuem o domínio de outrem²⁷.

A posse mansa e pacífica requer que a posse seja exercida de forma tranquila, sem vícios que acarretem sua exclusão. Assim requer que o proprietário não se manifeste e mantenha-se inerte quanto ao seu direito, no outro polo, deve o possuidor exercer sua posse sem ser molestado pelo proprietário, pelo prazo previsto em lei.

Todavia, para que o tempo de posse seja quabrado, o proprietário deve ingressar com medidas judiciais, a simples ação do proprietário por vias extrajudiciais, não desconfigura a posse *ad usucapionem*.²⁸

Então, a posse exercida de forma violenta, clandestina ou de forma precária, não configura posse *ad usucapionem*.

²⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2:** contratos em espécie direito das coisas. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p.565

²⁸ Idib., p. 567

Para finalizar acerca dos requisitos da posse, o terceiro requisito é a continuidade da posse, não aceitando-se a posse com interrupção e intervalos.

Entretanto, existe permissão legal para a soma das posses no art. 1.242 do código civil de 2002, neste sentido, soma-se a posse dos antecessores, desde que sejam todas exercidas de forma, mansa e pacífica, com justo título e boa fé.

Outra hipótese de soma das posses encontra-se com a sucessão do herdeiro conforme art. 1.207 do Código Civil.

Outrossim, o lapso temporal é de extrema impotência, variando de acordo com a modalidade a qual a qual a usucapião se encontra.

Na modalidade de usucapião extraordinária, o tempo requisitado é de quinze anos, porém, se no local o possuidor houver estabelecido sua moradia habitual, ou tiver realizados obras para realização de serviço produtivo o tempo será diminuído para dez anos.

Outra modalidade que merece destaque, a ordinária, o tempo necessário é de dez anos, embora, caso o imóvel seja adquirido de forma onerosa, feito registro e este cancelado posteriormente pelo cartório de registro de imóveis e no local estabelecida a moradia ou realizada obra de caráter social ou econômico, o requisito temporal é de cinco anos.

4.4 Modalidades de Usucapião no Direito Brasileiro

As modalidades de usucapião abarcadas no Código Civil consistem em extraordinária, ordinária, especial ou constitucional sendo subdivida em Rural e Urbana, ainda assim, no caso da usucapião especial urbana está pode ser realizada de três formas, sendo elas, individual, coletiva e familiar. Continuando acerca das modalidades encontramos a imobiliária administrativa, indígena e extrajudicial.

A usucapião extraordinária prevista no art. 1.288 do Código Civil, tem como requisitos posse de quinze anos, podendo ser reduzida a dez anos caso o possuidor tenha exercido naquele local sua moradia ou ainda ter feito no local obras para que ali se pudesse ser realizadas atividades e serviços de caráter produtivo.

Dispõe o Código Civil de 2002 que aquele que por um tempo de quinze anos, sem interrupção, não havendo oposição, possuir o imóvel com animo de dono, ir adquirir a propriedade do bem, independentemente de título e boa-fé. Após requerer ao juízo competente e obtiver sentença favorável ao seu pleito, poderá utilizar a mesma como título para registro no cartório de Registro de imóveis.

Caso preenchidos os requisitos elencados acima, bem como, o individuo ter feito do imóvel a sua moradia habitual ou tiver feito melhorias de caráter produtivo, o prazo será reduzido para dez anos.

Vale ressaltar que o simples pagamento de tributos não caracterizava condições para diminuição de prazo.

O legislador atento princípios constitucionais, como o princípio da função social da propriedade, proporcionou dessa forma, que aquele que no local firmou sua residência habitual, ou que de alguma forma realizou investimento de caráter cultural ou produtivo, a redução do prazo para dez anos.²⁹

APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, NA ORIGEM. MINISTÉRIO PÚBLICO INSURGENTE QUANTO AO SUCESSO NA DEMANDA. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO DE IMÓVEL INFERIOR AO MÓDULO RURAL. AFASTAMENTO DA TESE. NECESSIDADE DE HARMONIZAÇÃO ENTRE O ESTATUTO DA TERRA E A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. USUCAPIÃO QUE SE PRESTA SOMENTE À SOLIDIFICAÇÃO DE SITUAÇÃO FÁTICA JÁ VIVENCIADA PELOS AUTORES. Provados os requisitos à usucapião sobre fração de terras inferior ao módulo rural, o deferimento da pretensão de aquisição originária representa, no plano dos fatos, tão-somente a solidificação de uma situação já existente, de sorte que não há como prevalecer entendimento que a indefira com fundamento em lei restritiva, em

²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2: contratos em espécie direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 547

detrimento de comando constitucional, fomentador da função social da propriedade. AFIRMATIVA MINISTERIAL, AINDA, NO SENTIDO DE SER UTILIZADA A AÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO DE LOTEAMENTO CLANDESTINO. FUNDAMENTO ARREDADO. PROVA SEGURA DE BOA FÉ DOS PRETENDENTES. REQUISITOS DA USUCAPIÃO, ADEMAIS, PERFEITAMENTE ATENDIDOS. SENTENÇA MANTIDA. APELO NÃO PROVIDO.³⁰

Como observado anteriormente na respeitável decisão, preenchidos todos os requisitos da usucapião extrajudicial, deve ser concedido o reconhecimento da prescrição aquisitiva pelo juízo competente.

A usucapião ordinária detém pressupostos de admissibilidade específicos para que seja reconhecida, para se distinguir das demais a posse deve ser exercida sem interrupção, com ânimo de dono, de forma mansa e pacífica, por um prazo de dez anos, podendo ser reduzido a metade, se foi o bem adquirido de forma onerosa e seu registro cancelado, além disso, o justo título devidamente registrado, esse consiste na escritura pública, formal de partilha, mesmo que contenha falhas e por último a boa-fé.³¹

Observa-se que se adquirido, de forma onerosa, registrado em cartório e que posteriormente o registro em cartório por algum motivo venha ser cancelado e o possuidor tenha estabelecido no local sua residência contínua, ou tenha realizado investimentos econômicos ou sociais, possibilita a diminuição de prazo pela metade.

A usucapião especial, também conhecida como constitucional, recebe esse nome devido ter sido introduzida no ordenamento jurídico pela Constituição Federal de 1988 dividida de duas formas:

Usucapião especial rural ou *pro labore*, essa presente na Constituição Federal de 1934, na atual Carta Maior está prevista em seu art. 191, bem como, no art. 1.239 do Código Civil de 2002.

³⁰TJ-SC - AC: 00010347820098240057 Santo Amaro da Imperatriz 0001034-78.2009.8.24.0057, Relator: Saul Steil, Data de Julgamento: 27/02/2018, Terceira Câmara de Direito Civil

³¹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, volume 4**: 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 191

A segunda hipótese, nomeada de usucapião especial urbana ou pró-moradia, consiste em uma novidade trazida pela atual Constituição, positivada em seu art. 183, no Código Civil de 2002 em seu art. 1.240 e no Estatuto da Cidade pelos art. 9 e art. 10 (Lei 10.257 de 10/07/2001).

A usucapião especial rural é caracterizada pelo elemento posse-trabalho, pressupõe que seja marcada por exploração econômica e racional da terra, dessa forma atendendo e exercendo o princípio da função social.³²

A Constituição Federal em seu art. 191 impõe restrições e limites quanto ao tamanho da área que poderá ser adquirida via usucapião especial rural, ficando limitada a 50 hectares, ao tipo de bem, não podendo ser requerida frente a imóveis públicos como disposto em parágrafo único do artigo supramencionado e mais adiante, exige que o usucapiente não tenha consigo a propriedade de nenhum outro imóvel, seja ele rural ou urbano.

Contudo, a usucapião especial rural, não visa somente a garantia ao homem da propriedade do bem, mas sim sua fixação no campo, tanto para moradia quanto para trabalho, proporcionando a terra rural desenvolvimento e produtividade, desta forma, atendendo ao princípio ruralista.³³

O justo título e a boa-fé não são requisitados nessa hipótese de aquisição originária, pois, se presumem de forma absoluta.

A outra inovação trazida pelo constituinte de 1988, a usucapião especial urbana tem fulcro no art. 183 da atual Carta Maior “ 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”. O texto se replica no art. 1.240 do Código civil e art. 9.º da Lei 10.257/2001.

³² TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p . 1.027

³³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2: contratos em espécie direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 549

O Direito a usucapião especial urbana só poderá ser conferido para o possuidor uma única vez.

Conforme descrito no paragrafo § 3º do art. 9.ºda Lei 10.257/2001 o herdeiro legítimo, desde que, residente no imóvel antes da abertura da sucessão, continua exercendo a posse como seu antecessor³⁴.

Para adquirir a propriedade por meio da usucapião especial urbana alguns requisitos devem ser observados, bem como:

A área deve ter a metragem máxima de duzentos e cinquenta metros quadrados.

A posse no imóvel deve ser de no mínimo cinco anos ininterruptos, além disso, existem requisitos específicos, como por exemplo, o dever de ser mansa e pacífica, sem oposição e com *animus domini*.

O princípio da boa fé e o justo título aqui se fazem presumidos, não sendo necessário o usucapiente provar.

Diferente da usucapião disposta no art. 183 Constituição Federal, a usucapião urbana coletivatrata-se de nova modalidade de usucapião tendo como intuito garantir moradia e assegurar a dignidade da pessoa humana³⁵.

Prevista no art. 10 da Lei 10.257/2001 a usucapião especial urbana coletiva possibilita a regularização de aglomerados de imóveis em área superior a já vista nas modalidades anteriores, como por exemplo terrenos onde são formadas as favelas, ou comunidades³⁶.

Dispõe o art. 10º da Lei 10.257/2001 que as áreas urbanas com metragem quadrada superior a duzentos e cinquenta e que nela residirem população hipossuficiente e ali tiver estabelecido sua moradia, por cinco anos, cumprindo os

³⁴ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 1207

³⁵ LOUREIRO, Francisco Eduardo. **Usucapião coletivo e habitação popular**. *RDI*, 51/150, 2001. p. 554

³⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2: contratos em espécie direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 550

requisitos da posse, que no local seja possível identificar o terreno de cada possuidor, são susceptíveis de usucapião coletiva, sendo necessário que nenhum dos possuidores tenham a propriedade de nenhum outro bem imóvel rural ou urbano.

A seguir temos um julgamento evidenciando tal modalidade:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. AREA ZEIS - ZONA ESPECIAL DE INTERESSE SOCIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSO PROVIDO. UNANIMIDADE. - A usucapião coletiva visa a beneficiar aqueles possuidores que jamais obteriam êxito numa ação de usucapião individual, diante da impossibilidade de individualizar e documentar o espaço que ocupam. Possuidor, na usucapião coletiva, é a coletividade desprovida de personalidade jurídica, e não pessoas determinadas que ocupem espaços perfeitamente individualizados- Com base no entendimento do art. 12 do Estatuto das Cidades, é possível o possuidor interpor o Usucapião especial urbano de forma isolada ou em litisconsorte - Uma vez demonstrado nos autos a aquisição da propriedade pela usucapião de partes certas, com confrontações e medidas próprias, é cabível a usucapião na modalidade interposta, ou seja, especial urbana individual, com fundamento no art. 183 da CF e art. 9º da Lei nº 10.257/01.- Recurso provido.³⁷

Desta forma, observa-se que existem requisitos a serem cumpridos para que essa possibilidade seja efetivada, assim sendo, destacam-se:

Área deve ser urbana e ter no mínimo duzentos e cinquenta metros quadrados para estar apta a esta modalidade.

Posse de cinco anos ininterruptos, sem oposição, com *animus domini*, não sendo requerido nesse caso a boa-fé, contudo, para essa modalidade o possuidor pode acrescentar a sua posse o tempo de posse do possuidor anterior possuidor conforme art. 10, § 1.º da Lei 12.257/2001.

³⁷ TJ-PE - APL: 2480971 PE, Relator: Bartolomeu Bueno, Data de Julgamento: 21/02/2017, Câmara Extraordinária Cível, Data de Publicação: 31/03/2017

Deve se fazer presente no local famílias de baixa renda utilizando o imóvel com fins de moradia. E por fim, que estas famílias não possuam outros imóveis, sejam eles rurais ou urbanos.

Após o magistrado proferir sentença favorável a usucapião do bem, possibilita-se através de sua sentença a possibilidade de registrar o bem junto ao cartório de registro de imóveis.

Com a criação da Lei n. 12.424/2011, foi criada uma nova modalidade de usucapião especial urbana, mais conhecida como usucapião familiar.

Como dito anteriormente a inovação veio para ajudar pessoas hipossuficientes, que não tenham imóvel próprio, seja urbano ou rural.

Os requisitos são parecidos com os da usucapião especial urbana, em ambos os casos o usucapiente deve exercer posse mansa e pacífica sem ininterruptão, o imóvel não deve ter metragem superior a duzentos e cinquenta metros quadrados, sendo vedado tal direito a proprietários de outros imóveis, sejam eles urbanos ou rurais.

O que diferencia a modalidade de usucapião especial urbana da modalidade de usucapião familiar é o fato de que na usucapião familiar, além dos requisitos mencionados no parágrafo anterior o usucapiente deve ser coproprietário do imóvel em comunhão ou condomínio com seu ex-conjuge ou ex-companheiro³⁸.

Outro requisito, é que o abandono do lar deve ter ocorrido de forma voluntária e injustificada.

A maior discrepância fica quanto ao prazo, que nesse caso fica em dois anos, sendo o prazo mais curto de todas as espécies de usucapião, ficando evidente o caráter protetivo dos interesses da família.

³⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2: contratos em espécie direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 557

A usucapião indígena tem pressupostos estipulados em lei especial, visando maior respaldo aos índios, também denominados como silvícolas são seres que habitam áreas virgens e que não se integraram a sociedade, desta forma, o legislador com intuito de protegê-los disponibilizou no art. 4º, parágrafo único, do Código Civil de 2002, que “capacidade dos índios será regulada por legislação a parte da legislação convencional.

Destarte, fica regulada a situação dos índios nos termos da Lei 6001, de 19 de dezembro de 1973, lei que fala sobre o Estatuto do Índio. Os silvícolas ficam sujeitos ao estatuto até se adaptarem a civilização³⁹.

O art. 33 do Estatuto do Índio Lei 6001/73 nos trás possibilidade de aquisição originária diversa as reguladas anteriormente pela Constituição Federal da República, Código Civil, Estatuto da Terra e Estatuto da Cidade. Este novo regulamento diz “O índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de terra inferior a cinquenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena”⁴⁰.

Os requisitos são posse ser mansa e pacífica pelo prazo ininterrupto de dez anos, além de que, deve ser exercida por índio, integrado ou não a civilização.

Contudo, a área que poderá ser usucapida deve ser rural e com metragem de até cinquenta hectares, nota-se que, a área deverá ser particular, pois, de acordo com o art. 191, parágrafo único da Constituição Federal é impossível usucapir bens públicos.

O Supremo Tribunal Federal também assegura em sua decisão que é impossível a usucapião de qualquer tipo de bem público, conforme súmula 340 STF.

O instituto da usucapião extrajudicial surge com a reforma do Código de Processo Civil Lei 13.105/15, ao incluir o art. 1.071, contudo, essa modalidade só é aceita para bens imóveis. A inovação fica por conta da possibilidade de nos casos em que haja consenso a usucapião seja realizada no cartório de registro de imóveis,

³⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2**: contratos em espécie direito das coisas. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 559

⁴⁰ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

modificando a lei de registros públicos Lei 6.015/73 e inserindo o art. 216-A em seu corpo.

Desse modo os interessados que cumpram os requisitos inerentes a essa modalidade devem por meio de seu advogado ingressar com a demanda. O usucapiente tem a faculdade de escolher entre ingressar via judicial ou extrajudicial, caso opte pela segunda opção os titulares para processar a presente demanda são denominados como notários, tabeliões, oficiais de registro públicos ou registradores.

Assim sendo, ocorre um fenômeno crescente na atualidade denominado princípio da extrajudicialização, tem como objetivo enxugar o judiciário com matérias que poderiam ser resolvidas por vias alternativas.

Contudo, mesmo que preenchidos todos os requisitos, se houver impugnação o tabelião deverá remeter os autos para a esfera judicial e o demandante deverá emendar a inicial de acordo com o procedimento comum conforme o art. 216-A⁴¹.

4.5 Da Impossibilidade De Usucapir Bens Públicos

A impossibilidade de usucapir bens públicos está prevista no texto legal, mas ainda gera dúvidas e discussões acerca dos bens que poderiam ou não serem usucapidos, afinal, se um bem não está atendendo sua finalidade, o princípio da função social da propriedade deve se fazer presente, entretanto, não é este o entendimento do Supremo Tribunal Federal conforme súmula 340.

Conforme diz o texto do art. 191, parágrafo único da Constituição Federal “os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.”, ainda assim, o art. 183, parágrafo 3º diz que “os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião”, outrossim, o art. 102 do Código Civil “os bens públicos não estão sujeitos a usucapião.”

⁴¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2:** contratos em espécie direito das coisas. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 561

A impossibilidade de usucapir bens públicos fica evidente com as jurisprudências do tribunais, assim cabe elucidar o caso com o julgado a seguir:

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – USUCAPIÃO DE BEM PÚBLICO – IMPOSSIBILIDADE – FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E DIREITO SOCIAL À MORADIA – DIREITO RELATIVOS – RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. 1. A situação fática exposta na exordial e demonstrada ao longo de todo o processo é a utilização de bem público para fins de moradia, ou seja, pretende na realidade a usucapião sustentando, para tanto, direito social à moradia, dignidade da pessoa humana. Em que pese a situação precária das pessoas que ali se encontram, o certo que os bens públicos, regra geral, não são passíveis de serem usucapidos. 2. Assim, a posse irregular de populares nos imóveis públicos, configura mera tolerância da Administração Pública. 3. Função social da propriedade e direito social à moradia. Muito embora estejam previstos na Constituição Federal, os mesmos não podem ser analisados de forma absoluta, haja vista que em se tratando de área pública, não se admite ocupação desprovida da devida autorização pelo ente público. 4. Em se tratando de usucapião para fins de moradia, o texto constitucional excetua tal direito quando se trata de imóveis públicos, a teor do preconiza o art. 183, § 3º da Carta Magna. 5. Ademais, a alegação de que a Administração Pública não estaria cumprindo sua função social do imóvel na exordial, não autoriza, por si só, a invasão de bem público por terceiros. 6. Apelo desprovido. (Ap 111674/2017, DESA. MARIA EROTIDES KNEIP BARANJAK, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 26/11/2018, Publicado no DJE 20/03/2019)⁴²

(TJ-MT - APL: 000088011201081100821116742017 MT, Relator: DESA. MARIA EROTIDES KNEIP BARANJAK, Data de Julgamento: 26/11/2018, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Data de Publicação: 20/03/2019)

Conclui-se com a decisão acima que o simples fato de o bem ser considerado como público, afasta a possibilidade de prescrição aquisitiva, mesmo que todos os outros requisitos estejam presentes.

O princípio basilar da constituição, a dignidade da pessoa humana e também o princípio da função social da propriedade se mostram irrelevantes e ineficazes no tocante a usucapião de bens públicos.

⁴² TJ-MT - APL: 000088011201081100821116742017 MT, Relator: DESA. MARIA EROTIDES KNEIP BARANJAK, Data de Julgamento: 26/11/2018, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Data de Publicação: 20/03/2019

O entendimento do Supremo Tribunal Federal condiz com o entendimento elucidado no julgado anterior.

Nas decisões que seguiremos teremos os votos da ministra Ellen Gracie e Luiz Fux para melhor explanação do assunto.

No que concerne à discussão em torno da posse do imóvel propriamente dito, cabe lembrar que, entre as características que envolvem os bens submetidos ao regime jurídico de direito público, podem-se referir sua inalienabilidade e sua imprescritibilidade, regras preservadas nos arts. 100 a 102 do Código Civil e na Súmula STF 340. "Súmula 340. Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião." 16. Dessa forma, inexistência de lei federal autorizativa impede que sobre o imóvel se pratiquem atos de posse. Além disso, os atos de mera permissão ou tolerância, como esclarece Tito Fulgêncio, "em si seriam suscetíveis de constituir uma apreensão de posse, mas não engendram nenhum direito de posse, não produzem seus naturais efeitos, porque não se fundam em obrigação preexistente, (...)" . Nesses termos, o artigo 1.208 do Código Civil estabelece que: "Art. 1208.- Não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou clandestinidade.

[ACO 685, rel. min. **Ellen Gracie**, P, j. 11-12-2014, *DJE* 29 de 12-2-2015.]

Consoante apontado na aludida decisão, a questão dos autos cinge-se em aferir se o bem imóvel situado na Praia do Forte - SC, e vindicado pela parte ora agravante, estaria sujeito à aquisição por usucapião, restando incontroverso a posse mansa e pacífica por mais de vinte anos pela família desse, além de terceiros. A ação foi julgada improcedente na origem, e confirmada em sede de apelação, uma vez que há prova nos autos que dão conta ser a UNIÃO a legítima dona do terreno, este contido em uma área maior conforme assentado nos autos por meio de prova pericial, e, nos termos da atual Constituição, são insuscetíveis de prescrição aquisitiva, ou até mesmo antes dela, dado o entendimento sufragado por esta Suprema Corte na Súmula 340/STF: "Desde a vigência do Código Civil (1916 - Beviláqua), os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião".

[AI 852.804 AgR, rel. min. **Luiz Fux**, 1ª T, j. 4-12-2012, *DJE* 22 de 1-2-2013.]

Assim, ficou evidente o posicionamento do Supremo Tribunal Federal no tocante a impossibilidade de usucapião de bens públicos, desse modo, não é o bastante o fato de o bem atender aos princípios constitucionais, dando este preencher requisito inerente a todas as modalidades de prescrição aquisitiva.

Dessa forma, o princípio da função social da propriedade amparado pelo princípio da dignidade da pessoa humana não se faz presente na totalidade do direito brasileiro, uma vez que somente bens particulares sofrem prescrição aquisitiva.

5 CONCLUSÃO

Na presente monografia, buscou-se elucidar acerca do direito de propriedade privada, adquirido através do instituto da usucapião, também denominado como prescrição aquisitiva. Esse direito é positivado pela constituição federal de 1988, bem como, no código civil e demais leis infraconstitucionais, mostrando assim, a sua relevância perante o ordenamento jurídico brasileiro.

Através do estudo e buscas através de relatos históricos, chegou-se a conclusão de que a prescrição aquisitiva exerce grande poder em nossa legislação por adentrar os direitos reais e por ser uma das fontes originárias de aquisição da propriedade. Tal instituto possui diversas modalidades, cada qual detem suas peculiaridades e requisitos exclusivos, porém, existem requisitos que estão presentes em todas as modalidades como por exemplo, a *res habil*, *animus dominis* e tempo, sendo que este último pode variar mas nunca deixar de ser presente.

Após diversas mudanças, motivadas por acontecimentos políticos e sociais ao longo a história, hoje no Brasil o direito de propriedade perdeu seu caráter individualista, fomentado pela Revolução Francesa e assim passou-se a condiciona-se ao bem comum, devendo atender a coletividade e ao meio ambiente.

Desse modo, o legislador intensificou o princípio da função social que ao logo das constituições era considerado meramente um princípio, o elevando na atual Carta Maior com o status de Direito Fundamental, abarcado no art 5º, XXIII da referida Carta Maior.

Conforme abordado no presente trabalho, a finalidade do princípio da função social é diminuir a desigualdade e garantir dignidade aos membros da coletividade, tal princípio se apioa no princípio da dignidade da pessoa humana que é sem sombra de dúvidas o princípio basilar do direito brasileiro.

Assim sendo, observou-se que o poder público de modo geral, o instituto da usucapião e o direito fundamental denominado como função social, tem como

objetivo utilizar-se de tais ferramentas para diminuir a desigualdade e sanar vícios sociais que estão presentes a anos em nossa sociedade.

Com o presente estudo realizado, fica evidente que o princípio da função social da propriedade, bem como, o princípio da dignidade da pessoa humana ainda não se fazem presente da forma como o constituinte de 1988 propôs, notável a partir da impossibilidade de usucapir bens públicos que não estão atendendo a sua finalidade.

Ainda nesse sentido, podemos observar que não somente o direito a moradia é garantido com a prescrição aquisitiva, o legislador também impôs requisitos a algumas modalidades de cunho produtivo, fornecendo ao homem não só a sua fixação na terra mas também a sua subsistência e o progresso do sistema econômico nacional.

REFERÊNCIAS

ALVES, José Carlos Moreira. A posse. In:_____. **Direito Romano**. 14. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. Cap. XXII, p. 273 – 293.

BRASIL. Constituição (1934). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**. Rio de Janeiro, 16 de julho de 1934. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 22 de Agosto de 2019.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 22 de Agosto de 2019.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Diário Oficial da União**. Rio de Janeiro, 05 de janeiro de 1916. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 17 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**. Brasília, 11 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10406.htm>. Acesso em: 17 jun. 2019.

CRUZ, Paulo Márcio, **Fundamentos do direito constitucional**. 2. Ed. Curitiba: Juruá. 2004. P. 102.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito civil, volume 4: direito das coisas**. 4. Ed. São paulo: Saraiva, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, volume 4: 29ª ed.** São Paulo: Saraiva, 2014.

FARIAS. Cristiano Chaves de/ ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil – Direitos Reais**. Vol. 5 – 9ª Ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin. **A propriedade no Direito Ambiental**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

GARCIA, Wander e outros. **Como passar em concursos jurídicos**. São Paulo: Editora Foco Jurídico, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil esquematizado, volume 2: contratos em espécie direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 5: direito das coisas**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONZALEZ, Justo. **A Era dos Mártires**. São Paulo: Vida Nova, 1991.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. **Usucapião coletivo e habitação popular**. *RDI*, 51/150, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 19. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições do Direito Civil. Vol. Iv** – 19ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. Vol. 1, 4ª. Ed. São Paulo, Saraiva, 2006.

ROLIM, Luiz Antonio. **Instituições de Direito Romano**. 4. Ed. Revista dos Tribunais, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p.62.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.