

USUCAPIÃO FAMILIAR ESPECIAL POR ABANDONO DO LAR CONJUGAL

Fernanda Chamoun Sleiman¹

Roberto Lins Marques²

RESUMO

O presente trabalho analisa a usucapião familiar especial por abandono do lar conjugal. Seu objetivo é constatar se tal modalidade de usucapião pode ser considerada um avanço legislativo ou um retrocesso legal. Também serão analisados os requisitos para aplicação da usucapião conjugal, seu conceito, quais seus pontos positivos e negativos conforme a doutrina e se ela retoma a discussão da culpa pelo fim do vínculo conjugal. A pesquisa teve cunho qualitativo e bibliográfico, de cunho exploratório. Os resultados obtidos consideraram que foi uma novidade legislativa, os pontos positivos se sobrepõem aos negativos e o que deve ser analisado é puramente o abandono do lar, sem os motivos que levaram a esse abandono, afastando qualquer ideia de culpa, considerando-se, ao final, que a usucapião familiar especial por abandono do lar foi um avanço legislativo.

Palavras-chave: usucapião familiar, avanço legislativo, pontos positivos, pontos negativos, culpa, abandono do lar.

SPECIAL FAMILY USUCAPION FOR ABANDONING THE CONJUGAL HOME

ABSTRACT

The present work analyzes the special family adverse possession due to abandonment of the conjugal home. Its objective is to determine whether such a form of adverse possession can be considered a legislative advance or a legal setback. The requirements for the application of marital adverse possession will also be analyzed, its concept, its positive and negative points according to the doctrine and if it resumes the discussion of guilt for the end of the marital bond. The research had a qualitative and bibliographic nature, of an exploratory nature. The results obtained considered that it was a legislative novelty, the positive points overlap with the negative ones and what should be analyzed is purely the abandonment of the home, without the reasons that led to this abandonment, removing any idea of guilt, considering, at the end, that special family adverse possession due to abandonment of the home was a legislative advance.

¹ Acadêmica da 10ª etapa do curso de Direito da Universidade de Uberaba. *E-mail: fercsleiman@gmail.com*

² Advogado, Especialista em Inovações do Direito Civil, Especialista em Direito do Consumidor, Mestre em Educação, Professor-orientador da Universidade de Uberaba. *E-mail: roberto.marques@uniube.br*

Keywords: family adverse possession, legislative advancement, positive points, negative points, guilt, abandonment of the home.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho foi elaborado para analisar a usucapião familiar especial por abandono do lar conjugal e qual a importância de sua aplicação no meio jurídico. Entretanto, conforme será visto no próximo capítulo, antes de adentrar nessa discussão, é importante demonstrar como se deu o surgimento do instituto da usucapião, qual sua origem histórica, seu significado etimológico e, também, apresentar as diversas modalidades de usucapião existentes.

Posteriormente, será introduzida a usucapião familiar, objeto do presente estudo. Deste modo, é importante ressaltar seu conceito, a Lei 12.424, de 16 de junho de 2011, que deu origem ao art. 1.240-A do Código Civil de 2002, responsável por regulamentar tal modalidade e listar seus requisitos de aplicação, além disso, será também discutido se a competência para julgar ações que versem sobre a usucapião conjugal é da Vara Cível ou das Varas da Família.

Por fim, serão apresentados os requisitos positivos e negativos da usucapião familiar, a partir da opinião dos operadores da lei. Ademais, um tópico exclusivo irá abordar sobre a culpa pelo fim da dissolução conjugal, que para muitos foi uma discussão que voltou à tona com o surgimento de tal modalidade de usucapião. Portanto, este trabalho procura abordar de uma maneira clara e objetiva, se a usucapião familiar especial por abandono do lar conjugal foi um avanço legislativo ou um retrocesso constitucional.

2. A USUCAPIÃO

Neste capítulo será apresentado um breve relato da origem histórica da usucapião, descrevendo como foi o seu surgimento, qual a origem etimológica de seu nome e o seu significado atualmente.

Além disso, discorrerá também sobre as diversas modalidades existentes de usucapião, explicando um pouco dos requisitos de cada uma, como se dá a aplicação delas e quais artigos as disciplinam.

2.1 CONCEITO DE USUCAPIÃO

A usucapião, ao contrário do que pode transparecer à primeira vista, não é um termo recente. Ela surgiu no Direito Romano, a partir da Lei das XII Tábuas, e seu significado etimológico vem das palavras *capere e usus*, conforme explicado por Venosa (2013, p. 201):

Usucapio deriva de *capere* (tomar) e de *usus* (uso). Tomar pelo uso. Seu significado original era de posse. A Lei das XII Tábuas estabeleceu que quem possuísse por dois anos um imóvel ou por um ano um móvel tomar-se-ia proprietário. Era modalidade de aquisição do *ius civile*, portanto apenas destinada aos cidadãos romanos.

Outro termo muito utilizado no Direito Romano foi o *praescriptio*, considerado um meio de defesa para aqueles que possuíam um terreno por determinado tempo e desejassem protegê-lo de invasões. Tal defesa poderia ser usada tanto pelos cidadãos romanos, quanto para os estrangeiros.

Foi durante o governo de Justiniano que houve a junção dos termos *usucapio* e *praescriptio*, surgindo assim a chamada prescrição aquisitiva, um sinônimo de usucapião.

Pode-se dizer então que “usucapião é um caso de prescrição (aquisitiva), isto é, mutação de direitos em decorrência do decurso do tempo.” (COELHO, 2020, p.58)

Sendo assim, em outras palavras, a usucapião é uma das modalidades de aquisição originária da propriedade, prevista na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002, muito utilizada nos dias de hoje.

2.2. AS PRINCIPAIS ESPÉCIES DE USUCAPIÃO

Para um melhor funcionamento da usucapião, o legislador dividiu-a em categorias, sendo as principais: usucapião ordinária, usucapião extraordinária, usucapião especial (urbana, rural e familiar) e a usucapião coletiva, sendo, para nosso estudo, de grande relevância entender a diferença, ao menos conceitual, de cada uma delas.

A usucapião ordinária, para ser aplicada, exige que o usucapiente exerça posse com ânimo de dono pelo prazo de dez anos, de forma contínua, mansa e pacífica, com a presença de justo título e boa-fé. Além disso, existem algumas possibilidades que fazem com que o prazo seja reduzido para cinco anos, conforme previsto no parágrafo único do art. 1.242 do Código Civil de 2002:

Art. 1.242. Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.

Parágrafo único. Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico. (BRASIL, 2002)

Já a usucapião extraordinária exige um prazo de posse mansa e pacífica por quinze anos, mas, diferentemente da ordinária, não exige os requisitos de justo título e boa-fé. O aumento do prazo do período aquisitivo é compensado pela menor necessidade de provas quanto aos elementos da posse, portanto. Nessa modalidade, o prazo também pode ser reduzido para dez anos, caso o possuidor tenha estabelecido moradia habitual no imóvel ou tenha nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo, conforme disposto no parágrafo único do art. 1.238 do Código Civil:

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. (BRASIL, 2002)

Assim, o usucapiente pode se utilizar da usucapião ordinária, conforme disposto no art. 1.242, do Código Civil, para ter reconhecido o seu direito de propriedade, ao mesmo tempo em que pode se utilizar também da usucapião extraordinária, conforme o art. 1.238 do Código Civil, caso o justo título e a boa-fé não sejam devidamente comprovados. Isso ocorre pelo fato de as modalidades de usucapião ordinária e extraordinária apresentarem requisitos bastante semelhantes, diferindo, basicamente, na necessidade (ou não) da prova da existência dos citados requisitos do justo título e da boa-fé.

Outra modalidade existente é a usucapião especial, sendo dividida em urbana e rural, ambas de notória finalidade social. A urbana, também chamada de constitucional por ser uma modalidade criada pela Constituição Federal de 1988, tipificada em seu art. 183, apresenta como requisitos a posse ininterrupta, mansa e pacífica, pelo prazo de cinco anos, de área urbana de até 250m². Importante ressaltar que o usucapiente não pode ser proprietário de outro imóvel urbano ou rural e tal direito será reconhecido a ele somente uma vez.

A principal característica da usucapião constitucional é a aquisição do imóvel para garantir a moradia do possuidor ou de sua família, independente de justo título e boa-fé, e, por se tratar de uma novidade trazida pela Constituição Federal de 1988, os prazos de cinco anos

somente foram contados a partir do início da vigência de seu texto, de forma que os prazos anteriores a ela não foram computados.

Em relação à usucapião especial rural, foi ela criada com a edição da Lei nº 6.969, de 10 de dezembro de 1981, que teve o intuito de reger especificamente tal modalidade. A Lei em comento apresenta, em seu art.1º, os requisitos ser reconhecida a usucapião rural:

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.

Parágrafo único. Prevalecerá a área do módulo rural aplicável à espécie, na forma da legislação específica, se aquele for superior a 25 (vinte e cinco) hectares. (BRASIL, 1981)

Com a leitura do artigo, denota-se que o possuidor deve tornar a terra produtiva, constituir moradia nela, ter a posse mansa, pacífica e ininterrupta pelo prazo de cinco anos, podendo ele se utilizar da sentença declaratória dada pelo Juiz como título para transcrição no Registro de Imóveis.

Ademais, o art. 2º da referida Lei conceitua que a usucapião rural abrange tanto as terras particulares quanto as terras devolutas. Entretanto, a principal novidade fica por conta do art. 191 da Constituição Federal de 1988, que trouxe modificações à Lei 6.969/81, ao delimitar nova medida de cinquenta hectares para a área rural objeto da prescrição aquisitiva e proibir a usucapião de imóveis públicos.

A usucapião coletiva, por fim, é também uma modalidade que apresenta lei própria, sendo disciplinada pelo Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001), em seu art. 10, que garante a aquisição da propriedade de núcleos urbanos informais, a partir da posse mansa e pacífica, há mais de cinco anos, com área total inferior a 250m² por possuidor. É uma modalidade voltada para a inserção social, pois busca garantir acesso à moradia para população de baixa renda.

A melhor definição da finalidade social da usucapião coletiva seria, de acordo com Gonçalves (2018, n.p.), “tratar-se de um processo para transformar terra urbana em terra urbanizada, com infraestrutura e integração à cidade.”

Em que pese as espécies de usucapião aqui nominadas e analisadas, existe ainda uma outra importante modalidade, que é a chamada usucapião familiar, trazida pela Lei 12.424, de 16 de junho de 2011 e inserida no Código Civil pelo art. 1.240- A. Tal espécie de usucapião

especial urbana é o objeto principal do presente estudo e, por isso, será melhor analisada no próximo capítulo.

3. A USUCAPIÃO FAMILIAR

Conforme mencionado, a usucapião familiar é o objeto de pesquisa principal do presente estudo e, por isso, merece um capítulo exclusivo para que seja analisada detalhadamente.

Portanto, nesse tópico serão abordadas suas características, como seu conceito, os principais requisitos para sua aplicação e também qual a competência processual adequada para julgar demandas da usucapião familiar.

3.1. CONCEITO

Dentre as modalidades existentes de usucapião, há uma conhecida por ser polêmica e gerar várias discussões acerca de sua validade no mundo jurídico, sendo ela denominada de usucapião familiar especial por abandono do lar conjugal, usucapião familiar ou pró-familiar. Entretanto, essa última denominação, apesar de ser popular, não é adequada, pois conforme Tartuce (2012, n.p.) a expressão usucapião familiar especial por abandono do lar conjugal mantém a unidade didática do termo e diferencia a categoria das outras modalidades, como a usucapião especial rural, que também possui conotação familiar. Para fins do presente estudo, utilizar-se-á a expressão “usucapião familiar”.

Tal modalidade foi criada a partir do advento da Lei n° 12.424, de 16 de junho de 2011, que inseriu o art. 1.240- A no Código Civil de 2002, com a seguinte redação:

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.

Portanto, pode-se afirmar, conforme Gonçalves (2021, n.p.), que a usucapião conjugal se trata de nova modalidade de usucapião especial urbana, instituída no intuito inicial de beneficiar pessoas de baixa renda, que não têm imóvel próprio, seja urbano ou rural.

3.2.REQUISITOS DA USUCAPIÃO FAMILIAR

Assim como as demais modalidades de usucapião, a familiar apresenta alguns requisitos para sua aplicação, listados pelo art. 1.240- A do Código Civil de 2002, sendo eles a posse mansa, pacífica e ininterrupta, pelo prazo de dois anos, de imóvel urbano com até 250m². Importante ressaltar que deve o usucapiente ter dividido a propriedade com o cônjuge ou companheiro que abandonou o lar.

Logo de início, nota-se que a redução do prazo para dois anos torna a usucapião conjugal diferente das outras, pois fez com que ela fosse considerada a categoria com o menor prazo previsto entre as demais modalidades existentes. Diante disso, Venosa (2013, p. 215) traz uma importante observação ao afirmar que “o prazo é exíguo, o que exigirá atenção maior dos magistrados para evitar fraudes”.

Já em relação à contagem desse prazo, Gonçalves (2021, n.p.) traz que:

[...] o prazo de dois anos estabelecido na Lei n.12.424, de 16 de junho, de 2011, só começou a contar, para os interessados, a partir de sua vigência. O novo direito não poderia retroagir, surpreendendo um dos coproprietários com uma situação jurídica anteriormente não prevista. Assim, os primeiros pedidos somente poderão ser formulados a partir de 16 de junho de 2013.

Ademais, outro ponto importante a se observar é o requisito do abandono do lar pelo companheiro(a) ou cônjuge, pois com o abandono é que nasce a usucapião familiar (AZEVEDO, 2019, p. 106). Foi com esse requisito que nasceu também toda a polêmica que envolve a usucapião familiar, na qual muitos juristas e doutrinadores acreditam que isso traz de volta a ideia de discussão de culpa pelo fim do vínculo conjugal, assunto que, por sua importância, necessita de detida análise e será abordado nos próximos capítulos.

O art. 1.240-A do Código Civil de 2002 traz mais alguns requisitos que se assemelham à usucapião especial urbana, como o fato de o usucapiente não poder ser proprietário de nenhum outro imóvel urbano ou rural e, também, não poderá o interessado ser agraciado com esse direito mais de uma vez, conforme disposto no §1º do aludido artigo.

Por fim, conforme Venosa (2013, p. 218), é imprescindível afirmar que os requisitos da usucapião conjugal são aplicados em prol da família, ao homem ou à mulher, independentemente do estado civil.

3.3 COMPETÊNCIA PROCESSUAL: VARAS CÍVEIS OU VARAS DE FAMÍLIA?

A usucapião familiar é um tema que faz parte dos Direitos Reais, mas também, engloba elementos, como a proteção familiar, que fazem parte do Direito da Família. Com isso, surgem dúvidas em relação à competência para julgar e processar as ações que versem sobre a usucapião especial por abandono do lar conjugal.

Muitos juristas e doutrinadores defendem que a competência será das Varas Cíveis comuns, pois, por se tratar de um desdobramento da usucapião especial urbana, ser um direito real e ter por objeto da ação de usucapião o imóvel, seria competente o Juiz da Vara Cível para julgá-la (VIEIRA, 2015, p.42).

Contudo, o fato de o abandono efetivo do lar pelo companheiro(a) ou cônjuge ser um dos principais requisitos para incidência da usucapião conjugal, faz com que parte da doutrina e jurisprudência acredite ser da Vara de Família a verdadeira competência para analisar as ações dessa polêmica modalidade de usucapião. Ademais, defende-se que os negócios jurídicos entre familiares são repercutidos de fortes emoções e discussões calorosas, necessitando então de um tratamento específico das varas de família (GIBOSKI, 2019, p. 15).

Esta dúvida em relação à competência trouxe problemas para o Judiciário, pois já ocorreu de um Juiz da Vara Cível se declarar incompetente para julgar as demandas sobre usucapião familiar, encaminhando a ação para uma Vara de Família, na qual o Juiz também se declarou incompetente para julgar o caso, criando assim, conforme explica Vieira (2015, p.42) “um conflito negativo de competência, quando ambos os juízos declaram-se incompetentes”.

Portanto, para solucionar esse conflito de competências, a jurisprudência e a doutrina, de forma majoritária, ratificaram que, via de regra, a usucapião conjugal deve ser julgada e processada nas varas especializadas, ou seja, nas Varas de Família; entretanto, caso na comarca não haja Vara especializada, poderá ser julgado na Vara Cível, conforme explica Madaleno (*apud* Giboski, 2019, p. 15):

É da Vara de Família, onde houver, a competência para processar a ação de usucapião familiar, por tratar de efeito jurídico derivado da relação de casamento ou da de união estável que se prorroga em razão da matéria, exigindo justamente o artigo 1.240-A do Código Civil que o imóvel a ser usucapido seja aquele utilizado pelo ex-casal como moradia familiar ou conjugal, não podendo o promovente da usucapião ser proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Sendo assim, por mais que não seja essa decisão pacificada pela jurisprudência, tal entendimento de serem as Varas de Família responsáveis por julgar e processar as ações de usucapião familiar, entendimento esse que se mostra majoritário, otimizou o serviço do

Judiciário, evitando que ocorressem casos de conflito de competência negativa e se atrasasse o julgamento de tais demandas.

4. ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DA USUCAPIÃO FAMILIAR

A usucapião familiar é um tema muito estudado pelos juristas, pois sua criação foi responsável por causar uma dualidade na doutrina. De um lado há aqueles que defendem seu uso e garantem a eficácia de sua aplicação; por outro lado, alguns doutrinadores não confiam na eficiência do instituto e afirmam que ele trouxe mais problemas para os juristas, como a retomada da ideia de culpa pelo fim do vínculo conjugal.

Por tal razão, o presente capítulo se justifica para apresentar os pontos positivos e negativos do instituto, segundo a doutrina, além de fazer uma análise sobre o ressurgimento da culpa pela dissolução familiar.

4.1 PRINCIPAIS ASPECTOS POSITIVOS DO INSTITUTO, SEGUNDO A DOCTRINA

A usucapião familiar especial por abandono do lar conjugal é um tema que divide a opinião da doutrina e dos juristas acerca de sua validade no mundo jurídico, pois apresenta algumas características negativas, enquanto, por outro lado, há aspectos positivos que se sobrepõem a essas características, como será visto adiante.

Inicialmente, cumpre ressaltar que essa modalidade aquisitiva de propriedade veio com o intuito social de garantir o acesso à moradia do indivíduo que ficou no lar, tendo que arcar sozinho com seu sustento e de sua família. Assim, conforme explica Vieira (2015, p. 23), o art.1240-A do Código Civil se fundamenta também pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, presente no art. 1º, III, da Constituição Federal.

Com isso, para garantir que o usucapiente não perca sua única habitação e tenha que passar por mais desgastes emocionais, como um divórcio litigioso, o legislador alterou o prazo da posse do imóvel de cinco para dois anos, pois “a tendência pós-moderna é justamente a redução dos prazos legais, eis que o mundo contemporâneo possibilita a tomada de decisões com maior rapidez”. (TARTUCE, 2012, n.p.).

Além disso, para não prejudicar nenhum dos consortes, até mesmo aquele que abandonou o lar, o prazo de dois anos só foi computado a partir da vigência da Lei nº 12.424, de 16 de junho de 2011, seguindo o Princípio da Irretroatividade, pois conforme o Enunciado 498 da V Jornada de Direito Civil, “a fluência do prazo de 2 (dois) anos previsto pelo art. 1.240-

A para a nova modalidade de usucapião nele contemplada tem início com a entrada em vigor da Lei n. 12.424/2011.”

Outro ponto positivo, que merece destaque, foi que o legislador deixou claro, na redação do art. 1.240-A do Código Civil, que a propriedade do imóvel deve ser dividida entre os companheiros para caracterizar a usucapião familiar, portanto, “se o imóvel for particular do cônjuge ou companheiro que abandonou o lar não poderá ser objeto da usucapião, pretendida pelo outro.” (LÔBO, 2015, n.p.)

Ademais, outro ponto importante, que fez com que a usucapião conjugal fosse um marco para o Direito Civil, foi o fato de sua aplicação não se limitar somente aos cônjuges, mas também aos companheiros, inclusive de união homoafetiva, pois conforme redação do Enunciado 500 da V Jornada de Direito Civil “a modalidade de usucapião prevista no art. 1.240-A do Código Civil pressupõe a propriedade comum do casal e compreende todas as formas de família ou entidades familiares, inclusive homoafetivas”.

Diante dos pontos positivos apresentados, é notório observar que o presente instituto, objeto deste estudo, é fruto de uma lei que teve a principal finalidade regulamentar o Programa Minha Casa Minha Vida, sendo o art.1.240-A do CC/2002 um dos instrumentos para garantir o direito à moradia aos mais necessitados. Deste modo, o mestre Flávio Tartuce elucida bem isso, ao afirmar que:

A nova categoria merece elogios, por tentar resolver inúmeras situações que surgem na prática. É comum que o cônjuge que tome a iniciativa pelo fim do relacionamento abandone o lar, deixando para trás o domínio do imóvel comum. Como geralmente o ex-consorte não pretende abrir mão expressamente do bem, por meio da renúncia à propriedade, a nova usucapião acaba sendo a solução. (TARTUCE, 2012, n.p.)

Mas o instituto não é isento de críticas pela doutrina especializada, conforme se analisará no tópico seguinte.

4.2. PRINCIPAIS ASPECTOS NEGATIVOS DO INSTITUTO

Como já citado, a usucapião familiar apresenta pontos negativos, que desagradam os estudiosos da lei, pois nem tudo são flores. Conforme pontuado por Venosa (2013, p. 215), o texto do art. 1.240-A do Código Civil de 2002 não apresenta a melhor redação e isso pode ter sido a chave que abriu portas para tantas críticas.

Desta maneira, um ponto muito discutido foi o fato de o legislador, ao redigir o presente artigo, restringir a aplicação da usucapião conjugal apenas para aqueles que vivem em um imóvel urbano, excluindo os moradores de imóveis rurais. É algo controverso, pois tal instituto foi criado visando garantir o acesso à moradia aos necessitados e os problemas sociais não são exclusivos das famílias que vivem nas cidades. Com isso, as famílias que residem na zona rural ficam à mercê de um longo prazo prescricional previsto pela usucapião rural, ocorrendo assim uma discriminação com os moradores de zona rural (MADEIRA, GODOY, 2018, p. 104).

Ademais, o curto prazo de dois anos para o exercício da posse, ao mesmo tempo que facilita a solução dos litígios, causa problemas, pois conforme explica Amorim (2011, n.p.):

O prazo tão curto acaba por apressar os casais a formalizarem sua separação, forçando a redução do prazo de reflexão e reestruturação de sentimentos e projetos familiares. Tal circunstância atenta contra a dignidade e liberdade dos envolvidos que poderiam, quiçá deveriam, deixar fluir mais tempo antes de decidirem-se por enveredar por procedimento de partilha de bens.

Já em relação à metragem do imóvel, de 250m², definida no art. 1.240-A, doutrinadores questionam que isso pode ser uma causa de enriquecimento ilícito do cônjuge usucapiente, uma vez que imóveis com esta dimensão podem ser de valor elevado dependendo de sua localização e, em alguns casos, podem ser o único imóvel do cônjuge que abandonou o lar, assim dando causa a efetivação da referida ação (GIBOSKI, 2019, p. 9).

Por fim, o alvo principal das críticas negativas pela doutrina fica por conta do requisito “abandono do lar”, termo trazido pela lei de forma perigosa, podendo criar a possibilidade de interpretar-se que o debate da culpa no divórcio e na dissolução de união estável tenha se reprimado. A partir daí, uma luta jurídica de décadas que parecia ganha pela EC 66/10 pode ressurgir (AMORIM, 2011, n.p.).

Tal discussão sobre a retomada ou não da ideia de culpa pelo fim do vínculo conjugal é muito importante, portanto, será melhor analisada no próximo tópico.

4.3. ANÁLISE ESPECÍFICA SOBRE O RESSURGIMENTO DA CULPA NA DISSOLUÇÃO FAMILIAR

Sabe-se que um dos principais requisitos para se efetivar a aplicação da usucapião familiar é o abandono do lar por um dos consortes. Tal termo, para muitos juristas, retoma a

temida ideia de fixação de culpa pelo fim do vínculo conjugal, extinta pela Emenda Constitucional 66/2010.

Diante disso, muitos compartilham do mesmo pensamento de Madeira e Godoy (2018, p. 106):

Há flagrante violação ao Princípio da Proibição de Retrocesso Social e a Discussão da Culpabilidade do fim do casamento, já que a Emenda Constitucional 66/2010 alterou o art. 226 § 6º, da Constituição Federal. [...] Seja por qualquer razão que leve o cônjuge/companheiro sair do lar não pode retroceder o que já se foi superado.

Por isso, fica o questionamento se o abandono de lar do art.1240-A é aquele mesmo do direito de família previsto no art.1.573, IV, CC (AMORIM, 2011, n.p.). Para responder a essa pergunta, deve-se levar em conta que a Lei 12.424, de 16 de junho de 2011 tem a finalidade de regulamentar o programa social “Minha Casa, Minha Vida”. Assim, a criação do art. 1.240-A foi mais uma forma de garantir o direito à moradia da população de baixa renda, em especial de mulheres, que da noite para o dia são abandonadas por seu companheiro, tendo que sozinhas arcarem com seu sustento e de seus filhos. Deste modo, aqueles integrantes do núcleo familiar que vieram a permanecer no imóvel merecem uma especial proteção da sua dignidade, uma vez que necessitam fazer uso dele para a sua subsistência, dando suporte à constitucionalidade a esta modalidade aquisitiva. (GIBOSKI, 2019, p.19)

Portanto, é possível compreender que a intenção do legislador não foi a de retomar a ideia de culpa pelo fim da dissolução conjugal, devendo a expressão abandono do lar ser interpretada conforme redação do Enunciado 595 da VII Jornada de Direito Civil, o qual menciona esse abandono como “voluntário da posse do imóvel somado à falta de tutela da família”, sem qualquer averiguação de culpa, conforme afirma Azevedo (2019, p. 106).

Essa interpretação se adequa às orientações constitucionais e infraconstitucionais do instituto, dando ao titular do direito à usucapião familiar a devida garantia e sem correr-se o risco de um retrocesso social, restaurando a figura da culpa que o Direito das Famílias tanto lutou para sepultar.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme já apresentado, a usucapião apresenta diversas modalidades, dispostas na Constituição Federal de 1988, no Código Civil de 2002 e algumas até possuem leis próprias, como no caso da usucapião especial rural e usucapião coletiva. Apesar de apresentarem algumas

peculiaridades, todas possuem o mesmo objetivo, a garantia do acesso à moradia para aqueles que necessitam.

Com o advento da Lei nº 12.424, de 16 de junho de 2011, que regulamenta o programa social “Minha Casa, Minha Vida”, foi inserido no Código Civil o art. 1.240-A, responsável por criar a usucapião familiar especial por abandono do lar conjugal, modalidade que ainda gera discussões acerca de sua validade no mundo jurídico entre os operadores da lei, por isso se tornou objeto de análise do presente estudo.

Para tanto, foram apresentados seus aspectos positivos, elogiados pela doutrina, como o fato de garantir um lar ao indivíduo que foi abandonado por seu companheiro, tendo ficado à própria sorte para manter a si e muitas vezes, os filhos, a celeridade do prazo possessório de dois anos também merece destaque. Além disso, a aplicação de tal modalidade aquisitiva também se estende aos casais homoafetivos, o que significa um avanço legislativo.

Ademais, foram elencados também os aspectos negativos, como a má redação do art. 1.240-A pelo legislador, que deixou algumas lacunas, o fato de não incluir moradores de imóveis rurais, o prazo de dois anos, tão elogiado, também sofreu duras críticas, por ser curto e impedir uma reconciliação dos casais. O principal fator das críticas, como demonstrado, foi o requisito do abandono do lar.

Deste modo, foi dedicado a ele um tópico, demonstrando o que a doutrina pensa sobre esse requisito. De um lado há aqueles que defendem ter sido o abandono do lar um retrocesso, pois traz de volta a discussão da culpa pelo fim do relacionamento, por outro lado, há os que defendem que o que deve ser analisado é somente o abandono e não os motivos que levaram esse abandono.

Com isso, é possível considerar que, apesar das discussões, as críticas negativas poderiam ser sanadas por uma correção do legislador na redação do art. 1.240-A do Código Civil de 2002 e, quanto ao abandono do lar, esse deve ser interpretado conforme o Enunciado 595 da VII Jornada de Direito Civil, sem relação com a culpa.

Portanto, deve-se sempre prestigiar os pontos positivos e, também, buscar entender como se dá a aplicação da usucapião especial por abandono do lar conjugal em casos concretos, pois foi uma modalidade que veio para amparar os mais necessitados (embora não se limite a eles), criando um avanço legislativo e não um retrocesso constitucional, como muitos defendem.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Ricardo Henriques Pereira. Primeiras impressões sobre a usucapião especial urbana familiar e suas implicações no direito de família. JUS, Conselheiro Pena, 28 de jun. 2011. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/19659/primeiras-impressoes-sobre-a-usucapiao-especial-urbana-familiar-e-suas-implicacoes-no-direito-de-familia>>. Acesso em: 22 abr.2021

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de Direito Civil: direito das coisas**. 2.ed. SP: Saraiva Educação,2019.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: direito das coisas**.2. ed. SP: Thomson Reuters Brasil, 2020.

GIBOSKI, Julian. A usucapião por abandono do lar familiar e a sua constitucionalidade. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito) – Curso de Graduação em Direito da UniCesumar, Centro Universitário de Maringá. Maringá, p.28, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito das coisas**. 18.ed. SP: Saraiva Educação, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito das coisas**. 16.ed. SP: Saraiva Educação, 2021.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: coisas**. SP: Saraiva, 2015.

MADEIRA, Joice Raine; GODOY, Sandro Franco de. Aspectos Polêmicos da Usucapião Familiar. In: Revista Aporia Jurídica (on-line). Revista Jurídica do Curso de Direito da Faculdade CESCAGE. 10ª. Vol. I (jun/dez), p. 97-112.

TARTUCE, Flávio. A usucapião especial urbana por abandono do lar conjugal. MARIO LUIZ DELGADO, 2012. Disponível em: <<https://marioluizdelgado.com/index.php/cat->

artigos-recomendados/138-a-usucapiao-especial-urbana-por-abandono-do-lar-conjugal>.

Acesso em: 06 abr. 2021

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: direitos reais. 13. ed. SP: Atlas, 2013.

VIEIRA, Viviane Garcia. Usucapião familiar- avanço ou retrocesso? Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito) – Faculdade de Direito da FURG, Universidade Federal de Rio Grande. Rio Grande, p.52, 2015.