

A CONSTITUCIONALIDADE DA USUCAPIÃO PRÓ-FAMÍLIA

Marta Batista¹
Rogério Mendes Fernandes²

RESUMO

O presente estudo apresenta uma reflexão sobre a constitucionalidade da nova modalidade da usucapião especial urbana: a usucapião pro família ou usucapião familiar inserida no ordenamento jurídico com a edição da Lei 12.424 de 16 de junho de 2011, que regulamentou o “Programa Minha Casa, Minha Vida”. A usucapião pro família foi consagrada no artigo 1.240-A do Código Civil Brasileiro de 2002 e possibilita ao cônjuge ou companheiro abandonado há mais de dois anos usucapir a parte que não lhe pertencia do imóvel onde residir com a família. Será abordado também as formas da dissolução do vínculo conjugal e as demais modalidades da usucapião, tendo por objetivo principal demonstrar a polêmica da constitucionalidade da usucapião familiar em razão da culpa e causa da separação serem temas discutidos nesta nova modalidade de usucapião e abolidos do ordenamento jurídico com a promulgação da Emenda Constitucional nº 66/2010.

Palavras-chaves: Usucapião familiar. Constitucionalidade. Vínculo Conjugal.

1 INTRODUÇÃO

A ação de usucapião é o procedimento encontrado pelas pessoas que possuem posse mansa, pacífica e ininterrupta de determinado bem sob a influência de assentada quantidade de tempo.

É uma forma legal encontrada pelo legislador para fazer-se legitimar a posse daquele que ‘cuidou’ de bem móvel ou imóvel por lapso temporal considerável. Importante descrever que as modalidades consideradas pela legislação vigente são as de usucapião extraordinário, usucapião especial urbano, usucapião especial rural e ainda usucapião

¹ Aluna do 10º período da turma Alfa Noturno do Curso de Direito da Faculdade Atenas – Orientador: Prof.: Rogério Mendes Fernandes. francotropical@hotmail.com

² Professor do Curso de Direito da Faculdade Atenas – Orientador: Prof.: Rogério Mendes Fernandes. rogeriomendesf@uol.com.br

ordinária. Não obstante as várias modalidades já descritas recentemente a legislação fez-se introduzir no Código Civil o artigo 1240-A, o qual prevê nova modalidade de usucapião.

A nova modalidade é denominada de usucapião em decorrência do abandono familiar. Segundo o que preleciona o texto legal, o objetivo dessa modalidade é permitir que o cônjuge ou mesmo o companheiro que permaneceu no imóvel com metragem de até 250 m² adquira seu domínio pleno transpassados dois anos do abandono pelo outro cônjuge ou companheiro.

Salutar dizer que tal normatização foi incorporada pela Lei 12.424 de 16 de junho do ano de 2011 e disciplinada junto ao Programa Minha Casa, Minha Vida.

Ressalte-se que a jurisprudência de outrora abandonou a ideia de culpa no fim do casamento, inclusive em decorrência da nova legislação atinente ao divórcio publicada no ano de 2010. Com a publicação dessa lei, o assunto voltou a ser objeto de nova discussão e com tal vieram as dúvidas e incertezas.

1.1 PROBLEMA

Usucapião é a modalidade de ação que se funda na posse mansa, pacífica e ininterrupta do direito. Deste modo, possui como principal característica a prescrição aquisitiva, que não se confunde com a regra geral acerca de prescrição.

Pode-se dizer que a Usucapião era anterior ao próprio Império Romano, até porque, há notícias de que a prescrição aquisitiva já era admitida na Grécia Antiga, desde a época de Platão. O nosso direito em seu Código Civil rege as disposições concernentes aos bens adquiridos pelo casal no casamento, por meio dos regimes de bens e também na união estável. Desta feita, a disposição concernente ao regime de bens e às equivalente a usucapião familiar acabam se divergindo uma vez que não observa o regime de casamento.

A legislação traz ao cônjuge culpado pelo fim da relação a perda do direito ao uso do nome os direitos aos alimentos e agora também a perda do imóvel. Analisa-se, portanto a seguinte questão: diante dos impasses apresentados, a usucapião pro família é constitucional?

1.2 HIPÓTESE DO ESTUDO

A ação de Usucapião é um modo originário de aquisição da propriedade. Além do mais prescreve nossa Lei maior que a propriedade deverá cumprir sua função social. Diante disso a usucapião é instrumento de relevância para o cumprimento dessa função social.

Deste modo, aquela propriedade que não cumpre a sua função social não deve possuir tutela legal e neste caso ocasiona a intervenção do Estado em prol daquele que exerce essa posse.

É importante frisar que a usucapião pro família bate de frente com alguns preceitos constitucionais, principalmente no que se refere ao divórcio que atualmente não exige espaço de tempo e muito menos a comprovação da culpa.

Também relevante se faz mencionar que esta usucapião pode gerar graves danos àquele que por qualquer motivo abandona o seu lar, tendo como principal a perda do bem que por muitas vezes pode ter sido adquirido apenas com os frutos de seu trabalho.

Nesse impasse, a pesquisa a ser realizada sobre o tema, tentará solucionar a celeuma de forma a especificar quais os benefícios e quais os malefícios dessa nova legislação.

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 OBJETIVO GERAL

Analisar a constitucionalidade da usucapião pro família.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Identificar os parâmetros de culpa quando da separação judicial ou divórcio à luz da nova legislação.

Avaliar se a participação do cônjuge na construção daquele bem imóvel poderá influenciar quando da ação de Usucapião.

Apresentar os entendimentos da doutrina e também da jurisprudência sobre o tema desta pesquisa.

1.4 JUSTIFICATIVA

O tema ora estudado é bastante relevante, muito embora suas discussões tenham na história uma proporção não muito atual já que há alguns anos se discute sobre a aplicabilidade de um Direito que poderia sobrepor à lei. Contudo, faz-se imperioso mencionar que do jeito que as coisas encontram-se atualmente, a existência desse direito alternativo não

é de todo ruim. Aliás, pautando-se na busca pela aplicação material do direito não há cidadão que venha a reclamar.

Porém, urge esclarecer que legalmente falando é o Direito Positivo que deveria ser aplicado em todo o caso e sempre. A escolha do tema em questão, portanto, se deu em decorrência das correntes opostas entre um ou outro direito com vistas a analisar àquele que mais se adéquam as realidades sociais vivenciadas no dia-a-dia e que sempre são objetos de alterações.

1.5 METODOLOGIA DO ESTUD

Este estudo abrangerá pesquisas bibliográficas realizadas em livros adquiridos e da Biblioteca central da Faculdade, assim como artigos da internet e revistas jurídicas que também poderão ser encontradas na Faculdade ou em sites confiáveis.

1.6 ESTRUTURA DO TRABALHO.

O primeiro capítulo abordará a introdução do trabalho, a hipótese, o objetivo geral, os objetivos específicos, a justificativa e a metodologia.

O segundo capítulo transcorrerá sobre a sociedade conjugal e as formas de sua dissolução.

No terceiro capítulo será descrito o instituto da usucapião e suas modalidades..

O quarto capítulo transcorrerá sobre a nova modalidade de usucapião especial, a usucapião pro família e a sua constitucionalidade.

2 DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE CONJUGAL.

2.1 A SOCIEDADE CONJUGAL

A sociedade conjugal tem seu início com a celebração do casamento, e “se constitui pelo consentimento livre dos esposos, os quais, por efeito de sua vontade, estabelecem uma sociedade conjugal que além de determinar o estado civil das pessoas, dá origem às relações de família, reguladas, nos pontos essenciais, por norma de ordem pública”. (GONÇALVES, 2011, p. 42)

O casamento é, portanto um contrato especial dado a sua natureza contratual, mas com características diferenciadas dos outros contratos, pois ele assume “ a feição de um ato complexo, de natureza institucional, que depende da manifestação livre da vontade dos nubentes, mas que se completa pela celebração, que é ato privativo do representante do Estado.” (RODRIGUES, 2004 apud GONÇALVES, 2011, p. 42)

O casamento é um instituto, não só jurídico, mas ético, social e político e tal a sua importância que a própria estrutura do organismo social depende de sua regulamentação. Impera nele, não só o direito, mas também o costume e a religião: todos os três grupos de normas se contêm n seu domínio e, como se verá, uma das características mais salientes da história do instituto é a luta travada entre o Estado e a Igreja para obter a competência exclusiva para o regular. (RUGGIERO, 1999, apud GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p.116).

Constata-se, deste modo a importância do casamento para a sociedade, o qual gera direitos e deveres, assim, o casamento é “a mais importante e poderosa de todas as instituições de direito privado, por ser uma das bases da família, que é a pedra angular da sociedade. Logo o matrimônio é a peça-chave de todo sistema social, constituindo o pilar do esquema moral, social e cultural do país”. (DINIZ, 2001, p. 33)

Atualmente a jurisprudência admiti a aplicação das regras da união estável para casais homoafetivos, embasada na ADI 4.277 do STF, cumprindo o seu papel, admitindo, em favor dos companheiros do mesmo sexo, as regras da união estável.

Ressalta-se que nos dias atuais a sociedade conjugal pode ser estabelecida entre pessoas do mesmo sexo ou do sexo diferentes, mas as formalidades e as regras legais são as mesmas para ambos os casos. Assim, as regras a serem observadas para o matrimônio estão no Livro IV - Do Direito de Família, do Código Civil, a partir do artigo 1.511 até o artigo 1582 que cuida da dissolução da Sociedade Conjugal.

2.2 FORMAS DA DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE CONJUGAL

Tem-se que, “que o divórcio, embora seja a forma de extinção do vínculo conjugal pelo exercício da vontade, não é a única modalidade que põe termo ao casamento”, o próprio Código Civil no artigo 1571 especifica as formas, mas na atualidade “podem elas ser sintetizadas em 3(três) tipos, a saber: a) divórcio; b) a morte de um dos cônjuges; c) a invalidez do casamento”. (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO (2014, p. 523-524)

Agora o sistema jurídico conta com uma única forma de dissolução do casamento: o divórcio. O instituto da separação simplesmente desapareceu. Ao ser excluído da Constituição Federal, foram derogados todos os dispositivos da legislação infraconstitucional referentes ao tema. Não é necessário sequer expressamente revoga-los. Não é preciso nem regulamentar a mudança levada a efeito, pois não se trata de nenhuma novidade, eis que o divórcio já se encontra disciplinado. (DIAS, 2011, p. 296)

Outrossim, tal modificação no ordenamento jurídico deve-se a Emenda Constitucional 66, publicada em 14 de julho de 2010, que deu nova redação ao §6º do artigo 226 da Constituição Federal, que de acordo com Dias (2011, p. 296) “com um só golpe alterou o paradigma de todo o direito das famílias. A dissolução do casamento sem a necessidade de implemento de prazos ou identificação de culpados.” Dessa forma, com o fim da separação não há nenhuma norma infraconstitucional que trate da dissolução da sociedade conjugal em face da alteração constitucional.

2.2.1 A MORTE DE UM DOS CÔNJUGES

Aduz o inciso I do artigo 1.571 que o falecimento de um dos cônjuges dissolve o vínculo matrimonial, e que o cônjuge sobrevivente passa ao estado de viuvez. Isto porque “esse estado civil identifica a situação de alguém que foi casado e o seu cônjuge faleceu”., pois “com a morte de um, cessa o impedimento do cônjuge sobrevivente para o casamento.

Assim, a morte de um dos cônjuges possibilita a dissolução tanto da sociedade conjugal como do vínculo, permitindo aquele que sobreviveu contraia novo casamento.

A dissolução do casamento pode acontecer pela morte real, que é aferida por exame médico do corpo morto ou então a “morte presumida também poderá operar a dissolução do vínculo matrimonial”. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 525)

Conforme estabelece o Código Civil no artigo 7º a morte presumida sem decretação de ausência pode ocorrer em duas hipóteses, quais sejam: a) quando for extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida, b) no caso do desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra.

Nesse sentido, a morte real ou a morte presumida permitem ao cônjuge sobrevivente efetivar um novo vínculo matrimonial.

Em face do silêncio da lei, tem-se questionado o que ocorre se o desaparecido aparece. A doutrina diverge. Mas, afirmando a lei que a morte presumida do ausente dissolve o vínculo matrimonial (CC 1.571 § 1º), não há que se falar em bigamia. O

novo casamento do cônjuge do ausente não pode ser tido por inexistente ou nulo, pois, em matéria de casamento, não há nulidade sem expressa previsão legal. Imperioso reconhecer que, mesmo regressando o ausente, o seu casamento permanece dissolvido. O estado civil do ausente que reapareceu é de solteiro. (DIAS, 2011, p. 304)

Destarte a lei é não se manifestar quando o desaparecido retorna, no entanto o cônjuge considerado viúvo que contraiu novas núpcias não é considerado bigamo, e seu casamento é válido e reconhecido pela lei,

2.2.2 NULIDADE OU ANULAÇÃO DO CASAMENTO

O Casamento quando realizado observando os requisitos estabelecidos no Código Civil gera as consequências previstas legalmente, que normalmente são os efeitos desejados pelos cônjuges, no entanto, quando há inobservância dos requisitos legais, é presumível que o casamento seja eivado de algum vício de maior ou menor gravidade, o que pode gerar a nulidade do matrimônio, ou permitir a declaração de sua anulabilidade.

Dessa forma a nulidade ou a anulabilidade são formas de dissolução do casamento, isso porque “na hipótese de nulidade ou anulação tem-se presente um vício na constituição do liame matrimonial que vai comprometer a existência do próprio vínculo”. (PEREIRA, 2006, p. 249)

Portanto, se “existe defeito ou impedimento, o vínculo matrimonial deverá ser dissolvido por meio do reconhecimento da sua invalidade” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 529), o que só poderá ocorrer buscando a via jurisdicional.

A declaração de nulidade do casamento só pode acontecer por meio de uma ação judicial, a única forma possível de torná-lo sem validade desde a sua celebração, tendo, portanto, o efeito *ex tunc*, pois os efeitos da sentença são considerados retroativamente como não ocorrido e não produz os efeitos civis do matrimônio perante os contraentes, salvo nos casos de boa-fé dos nubentes,

2.2.3 DIVÓRCIO

Para o doutrinador Pereira (2006, p. 282) “o divórcio é uma faculdade jurídica que a lei põe a disposição dos cônjuges”, para que ambos ou apenas um busque a dissolução da sociedade e do vínculo conjugal, assim, o divórcio é a manifestação da vontade de um ou de ambos os cônjuges que buscam a dissolução da sociedade conjugal..

A Emenda Constitucional n.66/2010, conhecida como PEC do Divórcio, fez com que a separação deixasse de ser contemplada na Constituição, “inclusive na modalidade de requisito para conversão ao divórcio, e desapareceu igualmente o requisito temporal para o divórcio, que passou a ser exclusivamente direto, tanto por mútuo consentimento dos cônjuges, quanto litigioso”. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 538).

Nesse sentido com a modificação constituição perdeu-se o objeto do instituto da separação, sendo possível que as pessoas casadas busquem diretamente a decretação do divórcio, não sendo mais necessário esperar qualquer tempo para buscar a via jurisdicional para pedir a extinção do vínculo da sociedade conjugal.

Permanecendo no ordenamento jurídico apenas o divórcio direito ele “poderá ser judicial (litigioso ou consensual) ou extrajudicial (administrativo). Não remanescem, no ordenamento jurídico, as expressões ‘divórcio direito’ e ‘divórcio indireto’, uma vez que todo divórcio passou a ser direto, com a extinção da separação (judicial ou extrajudicial)” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 561).

A autorização do divórcio extrajudicial tem, como primeira premissa, a livre autonomia da vontade dos cônjuges divorciando, em respeito às suas individualidades e preferência. [...] O segundo requisito pra exercício do divórcio extrajudicial ou administrativo, segundo a letra da lei, é a inexistência de filhos menores ou incapazes do casal. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 566)

Presume-se, portanto, que não basta os cônjuges optarem pelo divórcio administrativo, conforme a lei estabelece devem obedecer aos requisitos, e que o consentimento para tal modalidade seja dado por ambos.

3 MODALIDADES DA USUCAPIÃO

3.1 USUCUPIÃO

A usucapião é a aquisição do domínio pela posse prolongada, e a sua denominação provém “de duas palavras latinas: *usu*, que está no caso ablativo, significando ‘pelo uso’, e *capere*, verbo traduzido por ‘tomar’, formando a expressão ‘tomar pelo uso’ (RIZZARDO, 2004, p.247)

Nesse sentido, o termo usucapião é oriundo do latim *usus capio*, ou seja, tomar a coisa pelo uso, e a usucapião “é modo originário de aquisição de propriedade e de outros

direitos reais, pela posse prolongada da coisa, acrescida de demais requisitos legais”. (FARIA; ROSENVALD, 2014, p. 342). Dessa forma a usucapião é o meio de adquirir o domínio da coisa pela sua posse prolongada durante certo decurso de tempo, em consonância com os requisitos legais que a lei estabelece.

Com efeito, a posse é o poder de fato sobre a coisa; já a propriedade é o poder de direito nela incidente. O fato objetivo da posse, unido ao tempo – como a força que opera a transformação do fato em direito - e a constatação dos demais requisitos legais, confere juridicidade a uma situação de fato, convertendo-a em propriedade. A usucapião é a ponte que realiza essa travessia, como uma forma jurídica de solução de tensões derivadas do confronto entre a posse e a propriedade, provocando uma mutação objetiva na relação de ingerência entre o titular e o objeto (FARIA; ROSENVALD, 2014, p. 342).

Constata-se, portanto que a usucapião é um modo originário de aquisição, no qual a pessoa exerce a posse sobre um imóvel, pelo tempo previsto em lei, adquirindo-lhe o domínio, cumprindo os requisitos legais. Assim, a base da usucapião é a concretização da propriedade, e o proprietário que não cuida do seu patrimônio, “deve ser privado da coisa, em favor daquele que, unindo posse e tempo, deseja consolidar e pacificar a sua situação perante o bem e a sociedade.” (FARIA; ROSENVALD, 2014, p. 343).

É notório que o fundamento da usucapião está assentado, assim, “no princípio da utilidade social, na conveniência de se dar segurança e estabilidade à propriedade, bem como de se consolidar as aquisições e facilitar a prova do domínio”. (GONÇALVES, 2011, p. 259)

Três requisitos são essenciais à qualquer modalidade de usucapião em nosso ordenamento jurídico: o tempo, a posse mansa e pacífica e o *animus domini*. Acresça-se a estes os requisitos suplementares do justo título e a boa-fé, tratando-se da usucapião ordinária; o requisito da moradia na usucapião urbana e, associado a esta, o requisito do trabalho na usucapião rural. (FARIA; ROSENVALD, 2014, p. 358).

Outrossim, para que se configure a usucapião é necessário se revelar sempre pacífica, mansa ininterrupta, sem que haja oposição alguma do titular do domínio da coisa e com o *animus domini*..Segundo Gonçalves (2011) o direito brasileiro distingue três espécies de usucapião de bens imóveis: a extraordinária, a ordinária e a especial ou constitucional.

3.2.1 USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA.

A usucapião extraordinária está prevista no artigo 1238 do Código Civil, sendo a posse considerada o requisito mais importante da usucapião, devendo ela ser mansa e pacífica

e com *animus domini*. Para configurar-se como posse com *animus domini*, “a pessoa que mantém a posse deve exercê-la em nome próprio ou pessoa, como se fosse dono” (RIZZARDO, 2004, p. 266), ou seja, o possuidor deve ter a coisa para si.

O *Animus domini* consiste no propósito do usucapiente possuir a coisa como ela lhe pertencesse, mas ele sabe que não lhe pertence, e atua com a vontade de ser o proprietário e excluir o antigo titular. Por outro lado, todo aquele que tem a posse sem o ânimo de dono, não preenche o requisito necessário para tal ação, ou seja, os meros detentores carecem de legitimidade e de interesse para ajuizarem uma ação de usucapião.

A posse desacompanhada do ânimo de ter para si, é a do locatário, do credor hipotecário, do usufrutuário, do arrendatário, entre outros, que não preenchem ao requisito para a posse *ad usucapionem*. Assim, “os titulares de tais posses revestem-se do *jus possidendi*, que os habilita a invocar os interditos para a defesa das posições que ocupam, contra terceiros, e até contra o possuidor indireto, locador, devedor, hipotecário, etc.” (RIZZARDO, 2004, p. 266)

De acordo com o art. 1200 do Código Civil, é justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária, pois se constar alguns destes vícios será considerada injusta. A precariedade não induz “posse os atos de mera permissão ou tolerância, assim como não autorizam sua aquisição os atos clandestinos ou violentos” (RIZZARDO, 2004, p. 266). A posse violenta se dará quando contraída por meio do emprego da força, material ou moral contra a pessoa que tem a coisa em poder, quando a posse “for isenta de violência, tanto no seu início, quanto no curso de sua duração, diz-se mansa, pacífica ou tranquila” (RIZZARDO, 2004, p. 266) Será clandestina quando for obtida ocultamente, de modo furtivo, sem o conhecimento do proprietário do bem.

O artigo 1238 do Código Civil ressalta ainda que a posse não precisa ser fundada em justo título e boa-fé, bastando ao possuidor provar que possui o imóvel como seu, de forma mansa e pacífica e sem interrupção de prazo, para que dessa forma se presuma a boa-fé, sem o justo título.

A posse simples é aquela que se satisfaz com o exercício de fato pelo usucapiente de alguns dos poderes inerentes à propriedade (art. 1.196 do CC), conduzindo-se o possuidor como o faria o dono, ao exteriorizar o poder sobre o bem. Assim, mesmo que não habite o imóvel – deixando-o sob vigilância de um detentor – alcançará a usucapião em quinze anos, caso satisfaça os outros requisitos. Mas, se além de demonstrada a efetiva moradia do possuidor no local ou realização de obras e serviços de caráter produtivo (parágrafo único do art. 1238 do CC), o usucapiente será agraciado pela redução do prazo para dez anos. (FARIA, ROSENVALD, 2014, p. 359)

Dessa forma para que a usucapião seja possível a posse deve se prolongar por todo o período de tempo estabelecido em lei de forma contínua, sem interrupções e sem contestação, no caso da usucapião extraordinário o prazo é de 15 anos, podendo ser reduzido para 10 anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

Na ação de usucapião se o autor não satisfaz o prazo exigido pela lei, a pretensão é julgada improcedente, no entanto, o possuidor poderá ajuizar uma nova ação ao completar o prazo determinado legalmente, “sem que se cogite de coisa julgada material, pois já não estará propondo a mesma ação, na medida em que contará com uma nova causa de pedir” (FARIA, ROSENVALD, 2014, p. 359)

3.2.2 USUCAPIÃO ORDINÁRIA.

A diferença entre a usucapião extraordinário e a ordinário “se encontra na exigência, para o último, dos requisitos do justo título e da boa-fé, cuja existência se presume o primeiro tipo e em que o prazo da posse é mais longo”. (RIZZARDO, 2004, p. 273)

Dessa forma a usucapião ordinária diferentemente da extraordinária exige o justo título e a boa-fé, requisitos não exigidos na usucapião extraordinária, mas esta por sua vez possui um prazo maior para possibilitar a ação de usucapião.

A usucapião ordinária “exige a posse contínua e incontestada durante o lapso de tempo variável entre cinco ou dez anos, com a adição do justo título e da boa-fé”. (FARIA, ROSENVALD, 2014, p. 365)

Justo título é o documento que leva um possuidor a iludir-se, a crer que ele lhe concede a condição de proprietário. É um título que “em tese, apresenta-se como instrumento idôneo a transferir a propriedade, malgrado apresente algum defeito que impeça a sua aquisição”. (FARIA, ROSENVALD, 2014, p. 365). Neste ponto, é o título inapto para transferir a propriedade, pois possui vício de natureza formal ou substancial que impossibilita a conversão da propriedade em favor do seu possuidor.

Uma das formas mais comuns do vício e chamada venda *a non domino*, que acontece quando “o transmitente não é dono da coisa, mas o adquirente está na convicção de que trata com o proprietário, pois o título é instrumentalmente perfeito e seria capaz de iludir qualquer pessoa naquela situação”. (FARIA, ROSENVALD, 2014, p. 368).

Por isso o justo título e a boa-fé são importantes na usucapião ordinária, pois há um título transmissivo formalizado e que aparentemente é verdadeiro, levando o adquirente a

crer que realizou um negócio com o verdadeiro proprietário, pois se ele se julgar proprietário apenas na aparência, deverá buscar a usucapião extraordinária.

Mesmo o adquirente tendo efetuado o registro do título, o verdadeiro proprietário poderá reivindicar a coisa, no entanto, o possuidor que confiou na aparência da legalidade e segurança do registro terá a proteção da usucapião ordinária conforme estabelece o parágrafo único do artigo 1242 do Código Civil.

Outra forma de vício bastante comum também é quando “o transmitente é o verdadeiro proprietário do bem, mas o ato jurídico é eivado de vício passível de invalidação por nulidade ou anulabilidade”. (FARIA, ROSENVALD, 2014, p. 369)

Nesse sentido, o negócio se formalizou com a presença do verdadeiro dono, mas o vício acarreta a sua nulidade ou anulabilidade, isso acontece quando por exemplo, um dos cônjuges aliena um imóvel e omite a condição de casado do adquirente, podendo o cônjuge prejudicado ajuizar ação anulatória no prazo decadencial ou então o vício cederá por confirmação tácita.

A boa fé é a ignorância do possuidor quanto ao vício que o impossibilita de adquirir a coisa e na usucapião resulta “na convicção de que o bem possuído lhe pertence. Ao adquirir a coisa, falsamente supôs se o proprietário”. (FARIA, ROSENVALD, 2014, p. 369)

Sob tal aspecto, a boa-fé é mais que o *animus domini*, pois “enquanto a maior parte dos possuidores detém a intenção de dono – mas sabem que não o são – o possuidor com boa-fé incide em estado de erro, que gera nele a falsa percepção de ser o titular da propriedade” (FARIA, ROSENVALD, 2014, p. 371)

Nesse sentido, o possuidor com boa-fé tem a opinião de dono e acredita que ela já lhe pertence e o possuidor com *animus domini* busca a coisa para si, embora tenha consciência que ela não lhe pertence. Para fins de usucapião ordinária, só poderá alegar a boa-fé o possuidor que estiver munido de justo título

3.2.3 USUCAPIÃO ESPECIAL

A usucapião especial é uma das mais óbvias demonstrações do princípio da função social da posse na Constituição de 1988, pois privilegia aqueles que com *animus domini* residem e/ou trabalham no imóvel em regime familiar, reduzido o período aquisitivo da usucapião para cinco anos, ressalta-se que este prazo somente é válido para os interessados a partir da vigência da atual Constituição. Contata-se, portanto, uma forma de “promover o

direito fundamental à moradia, assegurando-se um patrimônio mínimo à entidade familiar, na linha de tutela ao princípio da dignidade humana.” (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 377)

Além disto, demonstra que o Estado não quer apenas garantir os direitos, mas também fornecer meios para o seu exercício, utilizando propriedades urbanas ou rurais estéreis e ociosas ou ocupadas irregularmente, pois na usucapião especial o exercício da função social da posse assegura a um particular a transferência em seu favor, da propriedade que antes pertencia a outro particular.

3.2.3.1 URBANA

A usucapião urbana compreende “a posse de área urbana de 250m² e ocupação por cinco anos ininterruptos, com *animus domini* e utilização para moradia do ocupante ou da família, desde que não seja o usucapiente proprietário de outro imóvel no período aquisitivo. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 378)

A metragem estabelecida no artigo 183 da Constituição Federal representa de acordo com Gonçalves (2011) um tamanho máximo como suficiente à moradia do possuidor e da sua família, abrangendo tanto a área do terreno quanto a da construção. Nesse sentido, a pessoalidade da posse é fundamental, não é possível adquirir a propriedade pela habitação no local por outra pessoa, sob pena de ferir o preceito constitucional.

Nesta modalidade usucapião também não é aceito que o imóvel seja utilizado para fins não residenciais, contudo, “se a destinação for mista – para fins de residência e trabalho simultaneamente -, não há óbice à usucapião. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 378)

Por outro aspecto, também não é permitido a usucapião especial em terreno que não sofreu qualquer construção, portanto “se o apossamento recair sob terreno ocioso, exige-se a acessão física, por mais modesta que seja a edificação, mediante incorporação permanente dos materiais de construção ao solo (art. 79 do CC) de modo que não possa ser retirada sem dano.” (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 379)

Uma vez que a Constituição em seu art. 12, §2º não faz distinção entre brasileiros e estrangeiros e não há nenhuma imposição por lei neste assunto, a pessoal natural legitimada para a usucapião pode tanto ser o brasileiro, quanto o estrangeiro residente no país.

Na usucapião especial o possuidor não poderá beneficiar-se da *accessio possessionis* para completar a posse, uma vez que não poderá o candidato à usucapião somar o seu prazo à de quem lhe cedeu a posse, já que os cinco anos pedem posse pessoal

3.2.3.2 RURAL

Esta modalidade usucapião compreende a posse de terra em zona rural, cuja área não seja superior a 50 hectares, com ocupação por cinco anos sem interrupção no prazo, devendo o imóvel ser produtivo pelo trabalho e local utilizado como moradia da família, desde que o possuidor não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural, conforme estabelece o artigo 191 da Constituição Federal.

Na usucapião rural a função social é mais intensa que na usucapião urbana, pois “a simples personalidade da posse pela moradia não conduz à aquisição da propriedade, se não acompanhada do exercício de uma atividade econômica, seja ela rural, industrial ou de mera subsistência da entidade familiar”. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 396)

A usucapião especial rural não se contenta com a simples posse. O seu objetivo é a fixação do homem no campo, exigindo ocupação produtiva do imóvel, devendo morar e trabalhar o usucapiente. Constitui a consagração do princípio ruralista de que deve ser dono da terra rural quem a tiver frutificado com o seu suor, tendo nela a sua moradia e a de sua família. (GONÇALVES, 2011, p. 262)

Nesse sentido, o objetivo desta usucapião é a promoção da política agrícola, possibilitando a ocupação de amplas áreas mal aproveitadas, tornando-as produtivas. Não há qualquer embate entre a “usucapião rural e as modalidades de usucapião tradicionais – de prazo mais amplo – pois os requisitos de acesso a propriedade são distintos”. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 396)

3.2.4 USUCAPIÃO URBANA COLETIVA

O artigo 10 do Estatuto da Cidade prevê uma modalidade de usucapião que não encontra correspondência na legislação privada: a usucapião urbana coletiva. Esta usucapião se destina “a inserir a população carente – ocupante de assentamentos informais – na cidade legal, regularizando áreas de ocupação coletiva já consolidada pela via de transformações urbanísticas estruturais”. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 386)

Esta modalidade é de grande alcance social, para área urbana com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, cuja ocupação se dá por população de baixa renda que a utiliza como sua moradia por mais de cinco anos, não sendo possível a identificação individual dos terrenos ocupados.

A usucapião coletiva permite uma alternativa de aquisição da propriedade em favor de possuidores que não tenham acesso a ações individuais de usucapião, porque “o imóvel está encravado em loteamento irregular ou porque a área possuída é inferior ao módulo urbano mínimo”. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 387)

3.2.5 USUCAPIÃO INDÍGENA

A usucapião indígena tem sua previsão no art. 33 da Lei nº 6.001/73 e aduz que: “O índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de área inferior a cinquenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena”. De acordo o parágrafo único do artigo supramencionado esta usucapião não é aplicável às terras da União, ocupadas por tribos, bem como as áreas reservadas pelo Estatuto do Índio ou as terras de propriedade coletiva de grupo tribal.

Constata-se, portanto, a existência de três requisitos básicos. O primeiro deles diz respeito a área usucapienda que não poderá ser superior a cinquenta hectares. O segundo requisito é a posse, que deverá ser exercida de modo manso e pacífico, sem oposição no prazo de dez anos. E o último é que a posse seja exercida por pelo próprio índio, independentemente de ser ele integrado ou não.

Com efeito, segundo Faria e Rosenvald (2014) esta modalidade tem pouca ou nenhuma eficácia, uma vez que o índio poderia fazer uso da usucapião rural que tem a mesma área e com um prazo de 5 anos, do que esperar pelos dez anos da usucapião indígena.

4 CONSTITUCIONALIDADE DA USUCAPIÃO PRO-FAMILIA

4.1 USUCAPIÃO PRO FAMÍLIA

Com a promulgação da Lei nº 12.424/11, foi acrescentado o art. 1.240-A¹ ao Código Civil, e o ordenamento jurídico passou a contar com mais uma espécie de usucapião especial urbana, a pro moradia. Para Farias e Rosenvald (2014) a Lei nº 12.424/11, inseriu no Código Civil, uma nova – e questionável – modalidade de usucapião que tem por finalidade proteger o cônjuge abandonado que permaneceu no imóvel.

Conclui-se com a leitura do artigo 1.240-A, que a usucapião familiar, tem como requisitos indispensáveis fato do imóvel ter extensão de até 250m², a propriedade ser

conjunta com ex cônjuge/companheiro, posse contínua por dois anos e com exclusividade, não deve nesse período haver oposição do outro cônjuge/companheiro, e outro requisito importante para configurar esta usucapião é abandono do lar pelo ex cônjuge/ companheiro. Dessa forma, percebe-se que o legislador preocupou-se apenas em disciplinar a sanção, sem analisar o que causaria tal inserção no âmbito do direito de família.

Destarte, a modalidade de usucapião do art. 1240-A apresenta controvérsia que possibilitaria matéria de defesa por parte do cônjuge prejudicado que invalidaria a intenção do legislador. O artigo 1.244 do Código Civi estabelece que: “Estende-se ao possuidor o disposto quanto ao devedor acerca das causas que obstam, suspendem ou interrompem a prescrição, as quais também se aplicam à usucapião”. (BRASIL, 2002) No mesmo sentido, disciplinando as causas que impedem ou suspendem a prescrição, o artigo 197 do Código Civil, dispõe que “não corre a prescrição entre cônjuges, na constância da sociedade conjugal.” Portanto, é possível concluir a usucapião pro-familia não pode ser aplicada entre cônjuges.

Outrossim, Farias e Rosenvald (2014) chamam a atenção para o fato de que, a metragem máxima do imóvel que se amolda a esta usucapião é de 250m², e ainda, com o abandono do lar, após transcorrido o biênio, o ex-cônjuge/ex-companheiro que continuou no imóvel irá pleitear a usucapião da parte do imóvel daquele que o abandonou, advinda a procedência desta pretensão restará consagrada uma nova forma de extinguir compropriedade, diferente das já conhecidas

A nova modalidade de usucapião especial urbana – ou pro moradia – requer a configuração conjunta de três requisitos: a) a existência de um único imóvel urbano ou rural comum; b) o abandono do lar por parte de um dos cônjuges ou companheiro; c) o transcurso do prazo de dois anos. (FARIAS, ROSENVALD 2014, p. 403)

Nesse sentido, os requisitos da usucapião pro família são muito distintos das demais modalidades, especialmente no prazo que é o mais reduzido, de apenas dois anos e também por um novo requisito: o abandono do lar, que possibilita ao ex-cônjuge/ex-companheiro que continuou no imóvel usucapir a parte do imóvel que não lhe pertence.

4.1.1 A EXISTÊNCIA DE UM ÚNICO IMÓVEL URBANO OU RURAL COMUM

Para que o cônjuge abandonado possa fazer jus a usucapião pro família, adquirindo o domínio integral do imóvel, ele não poderá ser proprietário de outro imóvel urbano ou rural. No caso da união estável, “é imprescindível o requisito da coabitação, que

pressupõe a vida em comum” (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 403), os casados possuem a certidão de casamento para comprovar a sua real situação.

Quanto ao imóvel o próprio artigo 1240 do Código Civil dispõe que a metragem máxima será de 250m², e com o abandono do lar pelo cônjuge aquele que permaneceu no imóvel após o decurso do prazo de dois anos “pleiteará a usucapião da parte do imóvel que não lhe pertencia, sendo que a procedência da pretensão determinará uma nova forma de extinção da compropriedade, diversa das que são preconizadas no direito de família”. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 403)

4.1.2 O ABANDONO DO LAR

Outro requisito da usucapião pro família é o abandono do lar por um dos cônjuges ou companheiros, considerado como um requisito polêmico pelos doutrinadores. Este requisito é visto como em inconformidade com a CF/88, uma vez que a imputação da culpa àquele que ensejou a dissolução do casamento/união estável já foi superada através da Emenda Constitucional n. 66 de 2010.

O abandono do lar por parte de um dos conviventes – certamente este é o requisito mais polêmico da usucapião pro-família. Afinal a EC n. 66/10 revogou todas as disposições contidas em normas infraconstitucionais alusivas à separação e às causas da separação, como por exemplo, o artigo 1573 do Código Civil que elencava dentre os motivos caracterizadores da impossibilidade de comunhão de vida, “o abandono voluntário do lar conjugal” (inciso IV). Com a nova redação conferida ao art. 226, par. 6º, da CF – “O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio”-, não apenas são superados os prazos estabelecidos para o divórcio, como é acolhido o princípio da ruptura em substituição ao princípio da culpa, preservando-se a vida privada do casal. (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 403)

Assim, a Lei 12.424/11 resgata a discussão da infração dos deveres do casamento ou união estável, no entanto a culpa na dissolução do casamento/união estável foi superada com a nova Emenda, portanto, “se as normas anteriores a EC nº 66/2010 não são mais recepcionados pelo ordenamento, certamente as posteriores, como a que ora se discute – podem ser reputadas como ineficazes perante a ordem constitucional”. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 404)

Nesse sentido, o legislador ao inserir a usucapião pro família com teve por objetivo de proteger aquele que ficou no imóvel, no entanto, tal disposição em lei segundo os doutrinadores não é mais compatível com o ordenamento jurídico vigente, pois para o divórcio não é preciso provar a culpa ou cumprir qualquer prazo, pois a Emenda 66/2010 inovou o ordenamento jurídico extinguindo o instituto da separação.

Destarte, o que poderá acontecer com a aplicação da usucapião família é instigar indevidamente os ânimos, já tumultuados com o fim do relacionamento. Pela primeira vez o final de um relacionamento terá repercussões patrimoniais diretas e servirá, tão somente, para obstar e complicar os procedimentos de acordo dos conflitos familiares, que, nos últimos tempos estão cada vez mais simplificados, como no caso do divórcio, com o divórcio extrajudicial e o divórcio direto, sem prazo ou necessidade de qualquer outro requisito.

4.1.3 O TRANSCURSO DO PRAZO DE DOIS ANOS.

O prazo para pleitear esta nova modalidade de usucapião é o menor entre todas as modalidades de usucapião, superando o prazo de 3 anos da usucapião de bens móveis, que era o mais breve até então. O período que a lei informa é de apenas dois anos, ou seja, após estar na posse do imóvel do qual é coproprietário com o ex-cônjuge/ex-companheiro, aquele que ficou no imóvel depois de findado o relacionamento, pleiteará para si a outra metade do bem, através de ação de usucapião.

O término da coabitação em razão dos interesses pessoais dos consortes desencadeia efeitos jurídicos relevantes com o rompimento do regime de bens, do direito da herança, e da obrigatoriedade do cumprimento dos deveres recíprocos. Todavia o art. 1240-A do Código Civil, se apoia no subjetivismo da identificação de um culpado para criar uma nova pena civil: a do perdimento da propriedade sobre o imóvel do casal como consequência do ato ilícito do abandono injustificado do lar. (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 404)

A usucapião pro família, embora proteja o cônjuge abandonado, reacende os problemas que advindo do término do relacionamento ao imputar culpa e responsabilizar aquele que deu margem a separação, abandonando o lar, sancionando patrimonialmente a perda da parte da propriedade que lhe cabia.

Em relação ao prazo estabelecido no artigo 1.240-A, Farias e Rosenvald (2014) entendem que os dois anos só começam a ser contados a partir da data da vigência da Lei 12.424/11, ou seja, 16 de junho de 2011. Dessa forma aplicam para tanto o mesmo raciocínio quando da criação da usucapião pela Constituição de 1988, e da usucapião coletiva urbana pela Lei 10.257/01, adequando-as aos princípios da segurança jurídica e da confiança, isso porque o legislador não pode trazer surpresas ao co-titular do bem, com a criação de uma nova norma, pois estaria lesando o direito de propriedade.

Nesse sentido a fluência do prazo de dois anos previsto pelo artigo 1.240-A, só terá início a partir da vigência da Lei. N. 12.424/2011, em razão da segurança jurídica e

porque o legislador não pode causar surpresas sem dar tempo para que haja uma adequação a nova lei. A usucapião pro família só será aplicável aos cônjuges que abandonaram o lar, e o prazo será contado a partir do dia 16 de junho de 2011, assim o usucapiente deverá esperar o lapso temporal que prevê o artigo 1.240-A, para só então invocar a nova modalidade de usucapir e principalmente para não violar o princípio da segurança jurídica.

4.2 A POLÊMICA CONSTITUCIONALIDADE DA USUCAPIÃO PRO FAMÍLIA.

A usucapião pro família prevista no artigo 1240-A do Código Civil “se apoia no subjetivismo da identificação de um culpado para criar uma nova pena civil: a de perdimento da compropriedade sobre o imóvel do casal como consequência do ato ilícito do abandono injustificado do lar.” (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 404)

A Emenda Constitucional 66/2010 retirou do ordenamento jurídico o instituto da separação, e com isso não é mais preciso provar a culpa dos cônjuges e possibilitando o divórcio direto, e a Lei. N. 12.424/2011 inseriu dentro dos requisitos da usucapião pro família o abandono voluntário e injustificado do lar, por parte de um cônjuge ou companheiro, o que resgata a discussão da infração aos deveres do casamento ou união estável, uma afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana e do princípio da liberdade perante a constatação do fim do sentimento amoroso.

Além de acirrar indevidamente os ânimos, já abalados como fim do vínculo afetivo, pela primeira vez o final de um relacionamento terá repercussões patrimoniais diretas e servirá, tão somente, para dificultar e burocratizar os procedimentos de composição de conflitos familiares, que, nos últimos anos, vêm sendo cada vez mais simplificados (permitia-se a separação em cartório extrajudicial e, agora, após a EC 66, há o divórcio direto e livre de prazos, sem necessidade de imputação de culpa ou responsabilização pelo término da relação). (NETO, Online)

A Lei 12.424/11 que instituiu a nova modalidade da usucapião especial provocou no ordenamento jurídico uma grande discussão sobre a sua constitucionalidade, em especial pelo requisito abandono do lar, que impõe a discussão da culpa na separação, e por sua vez a Emenda Constitucional nº66/2010 possibilita o divórcio direto, sem precisar provar culpa. Nesse sentido voltar a discutir a culpa pela separação, seria um retrocesso jurídico, já que encontra-se superada esta questão pela jurisprudência e, conseqüente atentado à direitos constitucionais como a dignidade da pessoa humana e o direito a proteção ao patrimônio.

No entendimento de muitos juristas, o art. 1.240-A do Código Civil impõe o retorno da discussão do elemento da culpa no fim da relação, a fim de configurar o abandono de lar decorrente da menção legislativa "abandonou o lar" trazido no *caput* da norma, quando, a jurisprudência, doutrina, e, de certa forma, a lei, com o advento da EC 66 do divórcio, rechaçam tal discussão, que, sobretudo atenta contra a dignidade da pessoa humana, senão, impossível de ser travada ante a inexistência de culpados pelo desamor. (FREITAS, online)

Outrossim, a lei possibilita a análise da culpa, causando um retrocesso jurídico, pois na prática do dia a dia a Emenda 66 inviabiliza tal discussão, atentando contra a dignidade da pessoa humana, favorecendo aquele que permaneceu na casa, quando não havia condições de manterem o vínculo que unia o casal.

Nesse sentido, normas anteriores a emenda supramencionada não são mais recepcionadas pelo ordenamento jurídico, “certamente as posteriores – como a que ora se discute – podem ser reputadas como ineficazes perante a ordem constitucional”. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 404)

Destarte, uma lei que contraria a Constituição Federal, que contradiz o disposto na EC 66/2010, não deve ser recepcionada pelo ordenamento jurídico. Entende-se, portanto, que separação e a culpa foram abolidas, possibilitando o divórcio direto, e interferir na vida privada e no patrimônio das pessoas impõe uma pena descabida desrespeitando ao direito de um divórcio direto, sem imposição de prazos ou qualquer outro requisito quando não mais houver afeto e condições de viverem sob o mesmo teto.

Convivem dois sistemas: um objetivamente definido a partir do artigo 1639 do CC, com relação aos bens particulares que cada consorte trazer á união, bem como com relação ao patrimônio constituído na constância da convivência; e um regime subjetivamente definido pela causa da extinção do vínculo. Há um patrimônio geral – cuja sorte seguirá a autonomia privada do casal ao tempo da união – e um patrimônio afetado ao acaso, quer dizer, o bem imóvel de moradia do casal, reservado ao convivente inocente, derogando-se o regime livremente eleito pelos consortes. (FARIAS, ROSENVALD, 2014, 406)

Dessa forma, o cônjuge que pretende sair do lar, deverá de acordo com os artigos 1562 do Código Civil e 888. IV do Código de Processo Civil “pleitear a tutela de urgência de separação de corpos – ou afastamento temporário da moradia do casal – em caráter preparatório ou incidental a ação de divórcio” (FARIAS, ROSENVALD, 2014, p. 406)

Tal situação tem por objetivo impedir que corra o prazo legal de dois anos por abandono do lar, requisitos caracterizadores da usucapião familiar, para que o cônjuge que saiu de casa, não seja prejudicado na parte que lhe pertence.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A usucapião é o meio de adquirir o domínio da coisa pela sua posse prolongada durante certo decurso de tempo, em consonância com os requisitos que a lei estabelece. Constata-se, portanto que a usucapião é um modo originário de aquisição, no qual a pessoa exerce a posse sobre um imóvel, pelo tempo previsto em lei, adquirindo-lhe o domínio, cumprindo os requisitos legais.

A nova modalidade de usucapião tem por finalidade proteger o cônjuge abandonado, mas em contrapartida prejudica o outro cônjuge. Para a sua configuração é necessária a posse direta por dois anos, sem oposição, do imóvel que dividia com o ex-cônjuge ou ex-companheiro abandonou o lar.

A Lei 12.424/11 que instituiu a nova modalidade da usucapião especial provocou no ordenamento jurídico uma grande discussão sobre a sua constitucionalidade, principalmente pelo requisito abandono do lar, que impõe a discussão da culpa, no entanto a Emenda Constitucional nº66/2010 prevê o divórcio direto, sem necessidade de provar culpa, pois voltar a discutir a culpa pela separação, seria um retrocesso jurídico, conseqüentemente uma afronta a dignidade da pessoa humana e o direito a proteção ao patrimônio.

Outrossim, a lei possibilita a análise da culpa, causando um retrocesso jurídico, pois na prática do dia a dia a Emenda 66 inviabiliza tal discussão, atentando contra a dignidade da pessoa humana, favorecendo aquele que permaneceu na casa, quando não havia condições de manterem o vínculo que unia o casal.

A fluência do prazo de dois anos previsto só terá início a partir da vigência da Lei nº 12.424/2011, em razão da segurança jurídica, ou seja, somente a partir de 2013 as pessoas que se adequarem aos requisitos no art. 1.240-A, poderão usucapir a meação do ex-companheiro ou ex-cônjuge.

Embora, a lei tenha causado polêmicas e seja considerada inconstitucional por vários doutrinadores ela continua em vigor e sua aplicabilidade é garantida sempre que os cônjuges abandonados comprovarem os requisitos previstos no Código Civil, e ao cônjuge que saiu de casa para evitar que a parte que lhe cabe seja objeto de usucapião deverá promover o divórcio e a separação de bens antes de completar o prazo de dois anos estabelecidos em lei.

ABSTRACT

This study presents a reflection on the constitutionality of the new mode of urban adverse possession: a prescription pro family or family inserted in adverse possession law with the enactment of Law 12,424 of June 16, 2011, which regulated the program "My Home, My life". A prescription pro family was enshrined in Article 1240 -A of the Brazilian Civil Code of 2002 and allows the spouse or abandoned for more than two years of adverse possession that did not belong to the property where you reside with family companion. Will also be addressed forms of dissolution of the marriage and other forms of adverse possession, with the primary objective to demonstrate the constitutionality of the controversial family prescription because of guilt and because of the separation are topics discussed in this new mode of prescription and abolished the law with the enactment of Constitutional Amendment No. 66/2010 .

Keywords: *Family Prescription. Constitutionality. Marital Bond .*

REFERÊNCIAS

DIAS, Maria Berenice Dias. **Manual de Direito das Famílias**. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. **Manual de Direito das Famílias**. 8ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2001.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2011.

FREITAS, Douglas Phillips. **Usucapião e Direito de Família. Comentários ao art. 1240-a do Código Civil**. Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 3005, 23 set. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/20060>>. Acesso em: 13 Maio 2014.

_____. Usucapião e Direito de Família: Comentários ao Artigo 1.240-A do Código Civil. **Revista Síntese, Direito de Família**, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Direito de Família: as famílias em perspectiva constitucional**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. V.6. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NETO, A.L.B. **A nova usucapião e o abandono do lar**. JusNavigandi, Teresina, ano16, n.2948, jul, 2011. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/19661> Acesso em: 10 maio. 2014

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2006;

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família. Lei nº10.406, de 10.01.2002**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SILVA, Luciana Santos. Uma nova afronta à Carta Constitucional: Usucapião Pró-Família. **Revista Síntese, Direito de Família**, 2012.

TARTUCE, Flávio. **A Revista Síntese, Direito de Família, 2012. Usucapião Especial Urbana por Abandono de Lar Conjugal**.