



**CENTRO UNIVERSITÁRIO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS
UNIPAC**

CURSO DE DIREITO

MARIA GIRARDI DE CARVALHO

USUCAPIÃO DE IMÓVEL URBANO

**JUIZ DE FORA
2022**

MARIA GIRARDI DE CARVALHO

USUCAPIÃO DE IMÓVEL URBANO

Monografia de conclusão de curso apresentada ao curso de Direito do Centro Universitário Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Alexandre Bonoto

**JUIZ DE FORA
2022**

MARIA GIRARDI DE CARVALHO

USUCAPIÃO DE IMÓVEL URBANO

Monografia de conclusão de curso apresentada ao curso de Direito do Centro Universitário Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em direito.

Aprovada em: / /

BANCA EXAMINADORA

Prof. Alexandre Bonoto
Centro Universitário Presidente Antônio Carlos - UNIPAC

Centro Universitário Presidente Antônio Carlos - UNIPAC

Centro Universitário Presidente Antônio Carlos - UNIPAC



CENTRO UNIVERSITÁRIO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS
UNIPAC JUIZ DE FORA

FOLHA DE APROVAÇÃO

Maria Girardi de Carvalho

Aluno

Usucapião de Imóvel Urbano

Tema

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito, da Universidade Presidente Antônio Carlos / Juiz de Fora, como exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Alexandre Bonoto

Orientador

Prof.ª Leiana Maciel Braga Carmo

Membro 1

Prof.ª Lúcia Scassa Honorato / Lúcia A.

Membro 2

Aprovada em 16/12/2022.

Dedico este trabalho a todos aqueles que de alguma forma contribuiu para minha formação acadêmica, em especial meus familiares que não mediram esforços e não me permitiram desistir. Aos meus colegas, pela ajuda com as pesquisas. E por fim, aos meus professores da graduação, que através dos seus ensinamentos permitiram que pudesse hoje concluir este trabalho.

AGRADECIMENTOS

Aos professores do Curso de Direito aos quais poderia citar a contribuição de cada um, especialmente ao Professor Bonoto, meu orientador que me aceitou em um momento atribulado, mas contribuiu enormemente para que este trabalho estivesse pronto. Aos servidores e colaboradores da UNIPAC – Centro Universitário Antônio Carlos, sempre dispostos a ajudar na resolução de nossos problemas com carinho e dedicação. Aos colegas que contribuíram enormemente com seus exemplos e solidariedade. A todos nossos antecessores que lutaram pela Universidade de quem devemos nos sentir orgulhosos e determinados a manter a nossa tradição.

O princípio da sabedoria é reconhecer a
própria ignorância.

Sócrates

RESUMO

A usucapião especial urbana, pode vir a ser atraente aos usucapiandos se encontrando nas formas e condições dela, tendo em vista a aquisição através da prescrição que exige um prazo mínimo para se efetiva. Assim como pela característica única e independente do poder público ou da comunidade em geral, contribuindo de alguma forma para regularização fundiária. Dispõe no texto constitucional, essa modalidade de usucapião atendeu o legislador ao direito à moradia e a dignidade de pessoa humana, independentemente das leis infraconstitucionais. É resultante do momento histórico político de 1988, em que alcançou com forte embate político entre sociais da defesa à moradia e a classe econômica forte. O Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) instituiu e reproduziu os artigos 182 e 183 da Constituição Federal de 1988, precisamente o art. 9º, que regulamentou as normas constitucionais, reforçando sua validade, revigorando sua eficácia. Muitos tribunais discutem ainda a aplicação da norma, tendo em vista as polêmicas geradas com relação a sua correta aplicação. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem resolvido essas questões acerca da sua devida interpretação.

Palavras-Chave: Usucapião Especial Urbano. Moradia. Usucapião. Função social da propriedade.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 DEFINIÇÃO DE PROPRIEDADE E DIRETOS DO PROPRIETÁRIO	10
2.1 Definição de propriedade	10
2.2 Propriedade e domínio	10
2.3 Atributos	11
2.4 Características	13
3 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA	16
3.1 Disposições preliminares a função social da propriedade	16
3.2 Nova realidade social e urbanística da função social da propriedade	18
4 ABANDONO DO IMÓVEL URBANO E CONSEQUENCIA	23
5 CONCLUSÃO	25
REFERENCIAS	26

1 INTRODUÇÃO

O rápido crescimento habitacional no meio urbano que surgiu em meados do século XX em razão da migração da população rural para o meio urbano, bem como o *déficit* de moradia, aliado a necessidade de regularização do processo de ocupação do bem imóvel. Os aspectos sociais e econômicos devem ser abordados para a criação do instituto da usucapião constitucional especial urbana.

Dito isso, através de uma análise legal, principalmente constitucional, no que diz respeito ao seu objetivo em construir uma sociedade livre, justa e solidária, bem como jurisprudencial, objetivando um estudo científico doutrinário no que diz respeito ao tema abordado, além de outras peculiaridades que possam enriquecer ainda mais o tema proposto.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 6º, no rol dos direitos sociais, incluiu o expressamente o direito à moradia. Ademais, a EC/26 de 2000 exige do Estado uma atuação em favor desta garantia. Tudo isso tendo como alvo a dignidade da pessoa humano, uma vez que o cidadão digno é aquele que detém para si uma morada, preservado e garantido pela legislação constitucional e infraconstitucional.

E o Usucapião de Imóvel Urbano é a forma mais rápida em relação ao prazo aquisitivo do cidadão conseguir a sua regularização da sua moradia. Segundo o art. 1.240 do Código Civil de 2002, “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.

Por fim, destaca-se que o presente estudo aborda temas correlacionados da usucapião, no que tange a função social da propriedade urbana e seus mecanismos, assim como considerações acerca das consequências do abandono do imóvel urbano, além do panorama sobre o usucapião social ou coletivo.

2 DEFINIÇÃO DE PROPRIEDADE E DIREITOS DO PROPRIETÁRIO

A propriedade se define como um direito que um indivíduo possui em relação a um determinado bem, resguardado pelo art. 5º, inc. XXII, da Constituição Federal, entretanto deve-se se atentar a um dos requisitos da propriedade que é a sua função social, em benefício de toda a coletividade. A propriedade é completada a partir dos atributos que o Código Civil prevê, precisamente no art. 1.228, resguardando outros direitos, mormente aqueles íntimos constitucionais.

2.1 Definição de propriedade

Para Nelson Rosenvald (2017, p. 1393) “[...]a propriedade é um direito complexo, que se instrumentaliza pelo domínio, possibilitando ao seu titular o exercício de um feixe de atributos consubstanciados na faculdade de usar, gozar, dispor e reivindicar a coisa que lhe serve de objeto (art. 1.228 do CC) ”.

Maria Helena Diniz (2010, p. 848) define a propriedade como sendo “o direito que a pessoa física ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar, dispor de um bem corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha”.

Vencidas as definições, por se tratar de um direito previsto na Constituição da República Federativa do Brasil, as determinações constitucionais em consequência aos ideais sociais foram reforçadas pelo ordenamento jurídico brasileiro civil e, além disso, reforçou o caráter social da hermenêutica por trás aplicação da norma jurídica.

Bonoto (2015, p. 47) “[...]a partir de ideias democráticos carreados ao ordenamento civil foi possível uma nova visão da propriedade, pela qual lhe foi atribuída uma função social, fazendo mesmo constar no artigo 1.228, parágrafo único, do Código Civil”.

2.2 Propriedade e Domínio

Perpassada essas definições, alguns doutrinários como Nelson Rosenvald, Cristiano Chaves de Farias e Felipe Braga Netto utilizam-se domínio no lugar de propriedade, em que pese sejam sinônimos, propriedade seria mais genérica, tendo em vista que ela é suscetível de apreciação pecuniária. Destaca-se que o Código Civil adotou o termo

propriedade. Cristiano Chaves de Farias e Rosevald (2017, p. 1.393), lecionam da seguinte forma a propriedade:

O domínio é instrumentalizado pelo direito de propriedade. Ele consiste na titularidade do bem. Aquele se refere-se ao conteúdo interno da propriedade. O domínio, como vínculo entre o titular e a coisa, é absoluto. Mas, a propriedade é relativa, posto ser intersubjetiva e orientada à funcionalização do bem pela imposição de deveres positivos e negativos de seu titular perante a coletividade. Um existe em decorrência do outro. Cuida-se de conceitos complementares e comunicantes que precisam ser apartados, pois várias situações o proprietário – detentor da titularidade formal – não será aquele que exerce o domínio (v.g., usucapião antes do registro; promessa de compra e venda após a quitação). Veremos adiante que a propriedade recebe função social, não o domínio em si.

Porém, para Flávio Tartuce (2021, p. 1559):

Os conceitos de propriedade e de domínio são muito próximos, não se justificando, metodologicamente, as diferenciações expostas pelos juristas contemporâneos. E como o Código Civil de 2002 adota o princípio da operabilidade, em um primeiro sentido de facilitação do Direito Privado, não há razões para a distinção.

2.3 Atributos

Feito tal esclarecimento, o art. 1.228 do Código Civil de 2002, cuja redação é a seguinte: “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”. Esses são os atributos consubstanciados, posto que a propriedade tem uma feição econômica e jurídica que à estampa formalmente.

O atributo do gozo ou fruir da coisa *ius fruendi*, em resumo apertado refere-se na faculdade de retirar os frutos da coisa, pode ser ela natural, industrial ou civil (rendimentos). Pode o proprietário locar um bem imóvel a quem bem entender.

Ademais, expressa assim o art. 1.229 do Código Civil de 2002:

A propriedade do solo abrange a do espaço aéreo e subsolo correspondentes, em altura e profundidade úteis ao seu exercício, não podendo o proprietário opor-se a atividades que sejam realizadas, por terceiros, a uma altura ou profundidade tais, que não tenha interesse legítimo em impedi-las”. Portanto, entende-se como propriedade, *do céu ao inferno*. (TARTUCE, 2021 p. 1573).

Entretanto, leciona Flávio Tartuce (2021, p. 1575):

Um das ingerências resta clara pela leitura do art. 1.230 do CC, pelo qual a propriedade do solo não abrange as jazidas, minas e demais recursos minerais, os potenciais de energia hidráulica, os monumentos arqueológicos e outros bens referidos por leis especiais. O interesse social justifica o art. 176 da Constituição Federal de 1988, pelo qual as jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantia ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

De acordo com o parágrafo único do art. 1.230 do Código Civil, o proprietário do solo tem o direito de explorar os recursos minerais de emprego imediato da construção civil, desde que não submetidos à transformação industrial, obedecido o disposto em lei especial. Ilustrando, o proprietário de um imóvel pode vender a areia que está em sua propriedade, para que ela seja empregada na construção civil. De qualquer forma, a essa extração de areia não pode causar danos ambientais ou ecológicos, devendo ser respeitados os parâmetros que constam da legislação ambiental e do art. 1.288, §1º, do Código Civil.

Direito de reivindicar – reavê-la – a coisa quem injustamente a possua ou a detenha *ius vindicandi* – é um direito que pode ser exercido por meio de uma ação petítória, fundamentada na propriedade que o titular o detém, conhecida como ação reivindicatória.

Destaca-se os ensinamentos de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade, em sua obra ‘Código Civil Comentado’ que lecionam ‘Reivindicatória’. Ação real que visa a restituição da coisa, portanto, a posse do dono sobre ela. É o mecanismo para viabilizar o direito do proprietário de conservá-lo e reavê-la (*ius utendi*). Mas a reivindicatória é a ação de quem tinha posse de proprietário e a perdeu (CC 1.228 *caput*, CC/1916 524 *caput*).

Ademais, é pacífica a jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais no sentido de que não prescreve a pretensão de reaver propriedade pelo não uso, uma vez que a pretensão dispõe sobre domínio, que, inclusive, tem caráter perpétuo, e só pode se extinguir nos casos expressos em lei, razão pela qual não se perde pelo não uso.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO REIVINDICATÓRIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR REJEITADA - PROPRIEDADE DO IMÓVEL LITIGIOSO - PROVA INCONTROVERSA - EXISTÊNCIA DE PROVA DA POSSE INJUSTA DO OCUPANTE DO IMÓVEL REIVINDICADO - REQUISITOS PRESENTES - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - SENTENÇA MANTIDA.

- Não há que se falar em prescrição da pretensão do ajuizamento da ação reivindicatória, uma vez que o direito de propriedade não se perde pelo não uso.
- O não exercício do ônus da parte no momento processual oportuno dá ensejo ao instituto da preclusão. Não tendo a parte requerida se insurgido através do recurso adequado e no momento oportuno contra a decisão que encerrou a instrução processual, patente a ocorrência de preclusão consumativa, o que enseja o não conhecimento da preliminar de cerceamento por ela suscitada.
- A ação reivindicatória é o meio processual adequado para a defesa da propriedade de bem devidamente individualizado, contra a posse injusta de terceiro. Assim, para sua procedência basta a demonstração da titularidade do domínio, da área reivindicada e da posse injusta da outra parte (art. 1.228 do CC/2002).
- Presentes os requisitos legais da pretensão deduzida na inicial, à procedência do pedido para reconhecimento do direito de propriedade sobre o imóvel reivindicado é medida que se impõe e, por consequência, o direito do proprietário à imissão na posse do bem. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.22.128519-0/001, Relator (a): Des. (a) Valdez Leite Machado, 14ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/07/2022, publicação da súmula em 28/07/2022)

A faculdade de usar a coisa, segundo as normas que regem o ordenamento jurídico, esbarra esse atributo na Constituição Federal de 1988, no próprio Código Civil no que consiste ao direito de vizinhança e em leis específicas, como exemplo o Estatuto da Cidade.

Já a faculdade de dispor da coisa, último atributo da propriedade – *ius disponendi* – é a atitude de disposição por compra e venda, doação e o testamento, que pode ser inter vivos ou mortis causa. (TARTUCE, 2021 p. 1556).

2.4 Características

Além dos atributos supramencionados, a propriedade também tem suas principais características, que por sinal são bem próximas as dos direitos reais. Assim dispõe o art. 1.231 do Código Civil de 2002: “[...]a propriedade presume-se plena e exclusiva, até prova em contrário”. Dito isso, entende-se que se houver qualquer restrição ao direito de propriedade, cabe a quem alega afastar a presunção de plenitude e exclusividade.”

A Primeira característica explica Flávio Tartuce (2021, p. 1559) que é o Direito Absoluto:

O Direito Absoluto, em regra, mas que deve ser relativizado em algumas situações *ficou* claro que a propriedade é o mais completo dos direitos reais. Diante do seu caráter erga omnes, ou seja, contra todos, é comum afirmar que a propriedade é um direito absoluto. Também no sentido de certo absolutismo, o proprietário pode desfrutar da coisa como bem entender. Porém, existem claras limitações dispostas no interesse do coletivo, caso da função social e socioambiental da propriedade.

Em virtude da proteção constitucional aos direitos difusos, como por exemplo; o meio ambiente, o direito do consumidor, o direito ao patrimônio público etc, que em alguns casos se conflitam com o direito privado, o caráter absoluto do direito de propriedade se relativiza para evitar a consumação do dano aos direitos coletivos.

A exclusividade é entendida de forma que uma propriedade não pode pertencer exclusivamente a mais de uma pessoa, tendo em vista que o direito do proprietário proíbe que terceiros exerçam qualquer autoridade sobre a coisa. Contudo, é importante ressaltar que a propriedade tem presunção relativa ou *iuris tantum*, posto que a presunção de exclusividade será questionada quando houver prova ou previsão em sentido contrário.

Em um condomínio, a exclusividade ainda se mantém, posto que ela não se modifica em razão da do estado de indivisão do bem, assim como cada proprietário ainda detém uma fração ideal do todo. A reivindicação ocorre da mesma maneira acima exposto, uma vez que cada um pode de forma isolada reivindicar sua fração, não necessariamente depende da autorização dos demais condôminos (art. 1.314 do Código Civil).

Noutro viés, que também envolve a limitação da propriedade em *jus* a função social que visa não só a proteção da propriedade, mas a sua permanência. A questão é levantada por Bonoto, (2015, p. 49), em sua obra Função social da propriedade, um novo locus hermenêutico que reverbera “[...]não se pode visualizar a utilização da propriedade com fins em uma função social apenas como limitação, mas, também, como garantia da continuidade, posto que mesmo a terra improdutiva pode cumprir sua função social, como ocorre naqueles destinados à preservação do meio ambiente”.

Ademais, a limitação da propriedade é rechaçada quando colocamos em risco os interesses sociais mais amplos, passando o Poder Público intervir na propriedade privada em questões que envolvam interesse coletivo/difuso. (BONOTO, 2015, p. 49).

No que diz respeito a elasticidade, uma das características da propriedade é que a propriedade pode ser alongada ou retraída, dependendo à forma que se adicionam ou retiram atributos que são removidos (ROSENVALD, NETTO e FARIAS, 2017, p. 1403).

Para Bessone (1996, p. 77), a elasticidade “[...]é uma característica da propriedade em virtude da qual ela é suscetível de reduzir-se a certo mínimo, ou de alcançar o máximo, sem deixar de ser propriedade”.

No caso do usufruto, a propriedade se mantém formalmente, de forma intocável, sem qualquer limitação do que consiste a formalidade da titularidade da propriedade. Entretanto, o domínio se fragiliza, uma vez que o usufrutário por certo tempo adquire a faculdade de usar e fruir coisa. (ROSENVALD, NETTO e FARIAS, 2017, p. 1403).

Noutro giro, poderá a propriedade sofrer contração, restrição ou limitação, isso ocorre quando alguns de seus poderes se restringem na transmissão gratuita de direito de propriedade com cláusula de inalienabilidade. De certa maneira, essa imposição de limitação ao novo proprietário, faz permanecer o direito subjetivo do donatário, ainda que de forma. (ROSENVALD, NETTO e FARIAS, 2017, p. 1403).

Percebe-se que a propriedade é um direito complexo, que também poderia para alguns doutrinadores como Flávio Tartuce ser uma característica, uma vez que se relaciona com os outros quatro atributos do art. 1.228 do Código Final, sem falar ainda de ser um direito fundamental, posto que a propriedade é um direito previsto no art. 5º, incisos XXII e XXIII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Para Tartuce, (2021, pág. 1561):

Pelo que consta no art. 5º., § 1º, do Texto Maior (*eficácia horizontal dos direitos fundamentais*). Em reforço, o direito de propriedade pode ser ponderado frente a outros direitos ditos como fundamentais, caso da dignidade humana (art. 1º, inc. III, da CF/1988), particularmente naqueles casos de difícil solução (*técnica de ponderação*). Reafirmar-se que essa técnica foi adotada expressamente pelo art. 489, §2º, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalta-se ainda que a propriedade, juntamente a função social, tema que do próximo capítulo, são aplicadas imediatamente aos particulares.

3 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA

A função social da propriedade urbana só é cumprida quando atende às exigências fundamentais de ordenação expressas no plano diretor, art. 182, §2º da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988.

3.1 Disposições Preliminares relativas a função Social da Propriedade

As disposições preliminares constantes no Código Civil de 2002, advinda com as determinações constantes da Constituição da República Federativa do Brasil, dispõe no §1º do art. 1.228 que “o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas”. Portanto, a função social passa a ser uma finalidade e não uma mera subjetividade do indivíduo.

Para Bonoto, (2015, p. 47) “[...]os ideais sociais foram sendo incorporados ao direito civil. Consagrando a funcionalidade da propriedade e o caráter pessoal (*homo societas*), surgiu o Código Civil de 2002, que vigou a partir de 2003, desta feita, não deixando, margem de dúvida sobre o caráter social do direito civil da interpretação que se lhe deveria aplicar”.

Destacam-se ainda as preciosas palavras de Gomes (2004, p. 129):

Estabelecidas essas premissas, pode-se concluir que pela necessidade de abandonar a concepção romana da propriedade, para compatibilizá-la, com as finalidades sociais da sociedade contemporânea, adotando-se como preconiza André Piettre, uma concepção finalista, as cujas luzes se definam as funções sociais desse direito. No mundo moderno, o direito individual sobre as coisas impõe deveres em proveito da sociedade e até mesmo no interesse de não proprietários. Quando tem por objeto bens de produção, sua finalidade social determina a modificação conceitual do próprio direito, que não se confunde com a política de limitações específicas ao seu uso. A despeito, porém, de ser um conceito geral, sua utilização varia conforme a vocação social do bem no qual recai o direito – conforme a intensidade do interesse geral que o delimita e conforme a sua natureza na principal *rerum divisio* tradicional. A propriedade deve ser entendida como função social tanto em relação aos bens imóveis como em relação aos bens móveis.

Ademais, Paulo Lôbo, (2015, p. 95) afirma que “[...]a propriedade é o grande foco de tensão entre as correntes individualistas e solidaristas. O direito de propriedade, no Estado democrático de social de direito, como o da Constituição brasileira de 1988, termina por refletir esse conflito”.

Além disso, nesta mesma linha, acrescenta que “Na contemporaneidade, a função social afastou-se da concepção de limites externos, passando a integrar os próprios conteúdos da propriedade e da posse”.

Em atenção, para (TARTUCE, 2021 p. 1563), com sábias palavras leciona:

A interpretação das normas infraconstitucionais não pode levar ao equívoco, ainda corrente, da confusão entre função social da propriedade e aproveitamento econômico. Pode haver máximo aproveitamento econômico e lesão à função social da propriedade ou da posse. Na situação concreta, não há função quando, para a maximização dos fins econômicos, o titular de imóvel urbano não atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade (CF, art. 182, §2º) ou o titular do imóvel rural não promove o aproveitamento racional e adequado da terra, ou não utiliza os recursos naturais disponíveis, ou não preserva o meio ambiente, ou não cumpre a legislação trabalhista, ou não promove o bem-estar dos trabalhadores (CF, 186. Não são, portanto, a produtividade ou os fins econômicos que orientam a aplicação da função social da propriedade ou da posse.

Nesta esteira, insta esclarecer que além da primazia da funcionalização do trabalho rural na função social da propriedade rural, a função social é componente também na propriedade urbana. Nestas duas possibilidades são intervencionadas de forma limitada e impulsionadora.

O art. 186 da CF/1988 dispõe: A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, os seguintes requisitos: “I – aproveitamento racional e adequado; II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho e IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores”.

Em que pese a Constituição Federal não ter tratado a respeito, não há nenhuma rejeição para que incidam à propriedade urbana, tendo em vista que não clarifica os seus critérios.

Segundo Tartuce, (2011, p. 1565), “ [...] a norma geral civil brasileira foi além de tratar da função social, pois ainda consagra a função socioambiental da propriedade. Há tanto uma preocupação com o ambiente natural (fauna, flora, equilíbrio ecológico, belezas naturais, ar e águas, como o ambiente cultural (patrimônio cultural e artístico).

“Exemplificando, o proprietário de um imóvel urbano em Ouro Preto, Minas Gerais, deve ter a devida diligência para não causar danos a um prédio vizinho que seja tombado, sobre o qual há interesse de toda a humanidade”.

Acrescento ainda as sábias palavras de Bonoto, (2015 p. 50), que essa limitação não se trata de um dirigismo ou intervencionismo Estatal nas questões privadas, mas de uma limitação da liberdade e contratar, quando no exercício dessa liberdade puderem ocorrer danos a direitos difusos, ou mesmo atentado contra direitos de terceiros.

Neste contexto continuo a citar o Professor Bonoto, (2015, p. 53), que os direitos de vizinhança sofreram drástica modificação, tanto na ordem positiva quando na aplicabilidade, o que também se observa na ordem condominial, principalmente quando o interesse social houver que prevalecer. Sendo que o que advém dessa *funcionalidade* é que a propriedade deixa de ser utilizada como direito individual, capaz de reprimir direitos alheios na garantia das condições mais adequados aos interesses do proprietário.

Realço também que essa responsabilidade se estende até mesmo ao adquirente da propriedade, cujo antigo proprietário tenha causado danos alheios. Desta forma, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) entende que o os danos causados pelo antigo proprietário deve ser reparados pelo adquirente. Senão vejamos:

Ação civil pública. Danos ambientais. Responsabilidade do adquirente. Terras rurais. Recomposição. Matas. Recurso especial. Incidência da Súmulas 7/STJ e 283/STF. I – Tendo o Tribunal *a quo*, para afastar a necessidade de regulamentação da Lei 7.803/1989, utilizado como alicerce a superveniência das Leis n. 7.857/1989 e n. 9.985/2000, bem assim o contido no art. 225 da Constituição Federal, e não tendo o recorrente enfrentado tais fundamentos, tem-se imposta a aplicação da Súmula 283/STF. II – Para analisar a tese do recorrente no sentido de que a área tida como degradada era em verdade coberta por culturas agrícolas, seria necessário o reexame do conjunto probatório que serviu de supedâneo para que o Tribunal *a quo* erigisse convicção de que foi desmatada área ciliar. III – O adquirente do imóvel tem responsabilidade sobre o desmatamento, mesmo que o dano ambiental tenha sido provocado pelo antigo proprietário. Precedentes: REsp 745.363/PR, Rel. Min. Luiz Fux, *DJ* 18.10.2007; REsp 926.750/MG, Rel. Min. Castro Meira, *DJ* 04.10.2007; e REsp 195.274/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, *DJ* 20.06.2005. IV – Agravo regimental improvido” (STJ, AgRg no REsp 471.864/SP, 1.^a Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j.18.11.2008, *DJe* 01.12.2008).

3.2 Nova Realidade social e Urbanística da Função Social da Propriedade

A jurisprudência civil brasileira, precisamente o STJ, deixou claro a mencionada intervenção impulsionadora da função social. Existe uma favela em São Paulo, que foi sendo ocupada aos poucos desde de 1955, onde vivem milhares de família. Alguns destes familiares ingressaram com uma ação reivindicatória, porém, infrutífera em 1ª instância, uma vez que a Sentença julgou improcedente os pedidos pleiteados, condenando ainda os ocupantes à desocupação do imóvel, além de pagamento pela ocupação indevida desde o ajuizamento da demanda, bem como sem qualquer pagamento por benfeitorias. (TARTUCE, 2021, p. 1567).

Descontentes com a resolução inicial, os familiares recorreram ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, alegando em tese que foram preenchidos todos os requisitos da legislação civil e constitucional, precisamente a ocupação inferior a 250m², não sendo nenhum deles possuidor de outra propriedade imóvel, todos previstos no art. 1.240 do CC/2002 e art. 183 da CF/1988, a usucapião especial ou constitucional urbana.

No acórdão, a decisão julgada foi inversa da decidida em primeira instância, tanto no que consiste o reconhecimento da boa-fé pretendida, quanto na inversão do ônus sucumbenciais, segue trecho da decisão:

O atual direito positivo brasileiro não comporta o pretendido alcance do poder de reivindicar atribuído ao proprietário pelo art. 524 do Código Civil. A leitura de todos os textos do CC só pode se fazer à luz dos preceitos constitucionais vigentes. Não se concebe um direito de propriedade que tenha vida em confronto com a Constituição Federal, ou que se desenvolva paralelamente a ela. As regras legais, como se sabe, se arrumam de forma piramidal. Ao mesmo tempo em que manteve a propriedade privada, a CF/1988 a submeteu ao princípio da função social (art. 5º XXXII e XXIII; 170, II e III; 182 §2º; 184 etc). Esse princípio não significa apenas uma limitação a mais ao direito de propriedade, como, por exemplo, as restrições administrativas, que atuam por força externa àquele direito, em decorrência do poder de polícia da Administração. O princípio da função social atua no conteúdo do direito. Entre os poderes inerentes ao domínio, previsto no art. 524 do CC (usar, fruir, dispor e reivindicar), o princípio da função social introduz um outro interesse (social) que pode não coincidir com os interesses do proprietário. Veja-se, a esse propósito José Afonso da Silva, *Direito Constitucional Positivo*, 5. ed., p. 249-250, com apoio em autores europeus. Assim, o referido princípio torna o direito de propriedade, de certa forma, conflitivo, consigo próprio, cabendo ao Judiciário dar-lhe a necessária e serena eficácia nos litígios graves que lhe são submetidos. (...). 10 – No caso dos autos, o direito de propriedade foi exercitado, pelos autores e por seus antecessores, de forma antissocial. O loteamento – pelo menos no que diz respeito aos nove lotes reivindicados e suas imediações – ficou praticamente abandonado por mais de 20 (vinte) anos; não foram implantados equipamentos urbanos; em 1973, havia árvores até nas ruas; quando da aquisição dos lotes, em

1978/9, a favela já estava consolidada. Em cidade de franca expansão populacional, com problemas gravíssimos de habitação, não se pode prestigiar tal comportamento e proprietários”. (Tartuce, 2021, p. 1568).

Inconformados com a decisão prolatada, os vencidos interpuseram RE (recurso especial) ao STJ (Superior Tribunal de Justiça) alegando violação a legislação federal, precisamente os art. 524 do CC, que resguardava aos titulares do domínio o pleno exercício das faculdades a eles inerentes, configurando-se uma verdadeira expropriação de bens. Noutro giro, alegaram também em matéria processual, a violação do art. 2º do CPC/73, no que diz respeito ao princípio processual da inércia da jurisdição, sob o fundamento de que o acórdão tratou de temas não levantado nos autos, além de terem alegado outras violações de outros artigos do Código Processo Civil de 1973, como os arts. 502, 512 e 515, uma vez que o Tribunal acatou matérias não devolvidas ao conhecimento dos autores/recorrentes. (TARTUCE, 2021, p. 1570).

Em julgamento o Superior Tribunal de Justiça (STJ) confirmou a decisão do TJSP, confirmando a seguinte ementa:

Ação reivindicatória. Terrenos de loteamento situados em área favelizada. Perecimento do direito de propriedade. Abandono. CC, arts. 524, 589, 77 e 78. Matéria de fato. Reexame. Impossibilidade. Súmula 7-STJ. I. O direito de propriedade assegurado no art. 524 do CC anterior não é absoluto, ocorrendo a sua perda em face do abandono de terrenos de loteamento que não chegou a ser concretamente implantado, e que foi paulatinamente favelizado ao longo do tempo, com a desfiguração das frações e arruamento originariamente previstos, consolidada, no local, uma nova realidade social e urbanística, consubstanciando a hipótese prevista nos arts. 589 c/c os arts. 77 e 78, da mesma lei substantiva. II. ‘A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial’ – Súmula 7-STJ. III. Recurso especial não conhecido (STJ, REsp 75.659/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Recorrente: Aldo Bartholomeu e outros, Recorrido: Odair Pires de Paula e outros, data da decisão 21.06.2005). Jusbrasil.com.br RE: Resp 75659 SP 1995/0049519-8

Nos ensinamentos de Tartuce, (2021 p. 1572):

A decisão é revolucionária por introduzir a função social no próprio conceito de propriedade, e na linha antes propugnada e seguida por este autor. Concluiu-se que quem não cumpre com essa função social não tem o domínio, não havendo sequer legitimidade ativa para ação reivindicatória. A função social ganha um sentido positivo, pois deve ser dada uma utilidade coletiva à coisa.

Para Bonoto, (2015, p. 57), a função social da propriedade urbana não se restringe apenas a literalidade dos art. 182 §2º e 184 da Constituição Federal, devendo ser interpretada como todo o prisma constitucional, principalmente os direitos individuais e coletivo.

A função social é um princípio próprio a todo direito subjetivo, definindo-se como um conceito inerente ao indivíduo para satisfação de seu interesse. Em outras palavras, a ação de qualquer mecanismo econômico somente limita em uma conduta culposa na hipótese de danos causados por terceiros.

Afora tais situações extremas, exaltava-se a conduta egoísta de contratantes e proprietários, pois a sociedade era mera ficção, já que a felicidade coletiva dependeria da concessão de ampla liberdade a qualquer cidadão para a consecução de seus projetos pessoais". (ROSEVALD, 2008, p. 198).

Em resumo, o proprietário fica incumbido da função social ao alinhamento de seu posicionamento perante a sociedade. Esvai-se, portanto, a subjetividade com a função social, positivado pela tutela do direito positivo, compartilhando junto a sociedade de uma posse social da propriedade.

Insta mencionar o art. 182, § 2º da Constituição Federal da República, no capítulo da ordem econômica que:

A propriedade urbana cumpre a sua função social, quando atende às exigências fundamentais de ordenação de cidade expressas no plano diretor, decorrente de uma política de desenvolvimento urbano, a cargo do poder Público Municipal, visando implementar as funções sociais da propriedade e, conseqüentemente, da cidade garantindo o bem-estar de seus habitantes.

Esclarece-se que a propriedade urbana não é protegida apenas pela Constituição Federal, mas pelo ordenamento jurídico civil brasileiro da cidade, para uma preservação da coletividade. As limitações administrativas considerando o poder de polícia impõe limitações, ante as obrigações negativas, uma vez que a função social da propriedade urbana propaga de forma a limitar e restringir.

A titularidade absoluta, na forma tradicional, deve ser demonstrada uma atividade social, sendo perceptível pela comunidade, devendo a sociedade averbar que a propriedade

em questão não está abandonada, devendo ser demonstrada a sua atividade como limpeza, cercas e até mesmo atitudes para evitar proliferação de insetos

4 ABANDONO DO IMÓVEL URBANO E CONSEQUÊNCIA

Uma das hipóteses da perda da propriedade é o pelo abandono, que é quando o proprietário, de forma unilateral pretere os seus direitos, mas não manifesta de forma expressa a sua intenção de abandono do imóvel.

Ocorre quando o proprietário não quer ser mais dono e, conseqüentemente, ocorrendo o abandono, qualquer uma das pessoas pode adquirir ao bem, sendo por ocupação ou usucapião (TARTUCE, 2014).

Importante esclarecer que essa hipótese de perda da propriedade não é necessária uma declaração expressa do proprietário, configura-se simplesmente pela intenção de abandonar o bem. (LÔBO, 2019, p. 189).

O artigo 1.276 do Código Civil de 2002 e seus parágrafos expressa a hipótese de perda da propriedade pelo abandono:

Art. 1.276. O imóvel urbano que o proprietário abandonar, com a intenção de não mais a conservar em seu patrimônio, e que se não encontrar na posse de outrem, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade do Município ou à do Distrito Federal, se achar nas respectivas circunscrições.

§1º O imóvel situado na zona rural, abandonado nas mesmas circunstâncias, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade da União, onde quer que ele se localize.

§2º Presumir-se-á de modo absoluto a intenção a que se refere este artigo, quando, cessados os atos de posse, deixar o proprietário de satisfazer os ônus fiscais.

Percebe-se, portanto, elementos importantes no dispositivo do artigo supramencionado que caracterizam o abandono: a intenção de não ser mais proprietário e o bem não estar na posse de outra pessoa. Frisa-se que a falta de zelo com bem imóvel pelo proprietário não configura o abandono.

Ademais, a configuração do abandono é interessante observar as palavras de Lôbo:

O ato-fato do abandono interpreta-se segundo as condutas que o tornam indiscutível. Se, por exemplo, uma pessoa que, após uma revista, larga-a sobre o banco do jardim, expressa com essa conduta o abandono, podendo ser apropriada por quem a encontra. Diferentemente ocorre se o que ele deixou for um aparelho ou equipamento de uso permanente (por exemplo um telefone móvel); certamente, qualquer pessoa que o encontre não suporá que houve abandono, mas sim esquecimento. (Lôbo, 2019, p. 231).

No que diz respeito a propriedade imóvel abandonada, somente será imperioso o registro para que haja efeitos perante terceiros. Entretanto, destaca-se que a arrecadação não depende do registro, uma vez que essa modalidade ocorre quando há a transferência de um bem abandonado pelo ente público.

Ademais, o *caput* do art. 1.276 corrobora que o abandono do imóvel urbano, que possibilita o recebimento como vago após 03 (três) anos, dependendo de onde estiver a propriedade, será arrecadado pelo Município ou do Distrito Federal. Antes o prazo previsto na legislação civil, no art. 598 do CC/1916 era de 10 (dez) anos. No caso de imóvel rural, como anteriormente mencionado, o prazo foi mantido, passando o bem à União.

Dito tudo isso, o critério norteador fundamental para a destinação final do bem imóvel abandonado é a sua localização.

Segundo o enunciado aprovado na VII Jornada de Direito Civil, ministrada em 2015, “ a posse impeditiva da arrecadação prevista no art. 1.276 do Código Civil, é efetiva e qualificada por sua função social” Enunciado nº 597.

Observa-se que o núcleo do comando distancia a hipótese de arrecadação se o bem estiver na posse de outrem. Tartuce, (2021. p. 1677):

Arrecadação é uma modalidade de aquisição da propriedade pelo Poder Público em razão de abandono do imóvel por seu titular, portanto, uma atuação em benefício da sociedade, com tom de punição ao proprietário moroso no cumprimento da função social da propriedade imobiliária. Presente, portanto, na arrecadação, o interesse público. No entanto, o legislador resolveu impedir a deflagração do procedimento de arrecadação na hipótese de o imóvel se encontrar na posse de outrem. Evidente que o legislador se refere a alguém que esteja dando efetiva utilização do imóvel por meio da moradia, cultivo ou desenvolvimento de atividade de interesse social e econômico, e que por óbvio não tenha relação jurídica com o proprietário, posto, que, se tiver, o imóvel não estará em estado de abandono. Essa posse de outrem não pode ser posse simples, aquela resultante, por exemplo, da circunstância de ter cercado o imóvel, ter impedido que outros o invadissem, tamanha a importância dada pelo legislador de proteção daquele que a está exercendo. Certamente que se refere à posse-trabalho ou posse-moradia referida por Miguel Reale lastreada no princípio da socialidade, diversa da posse resultante dos ‘critérios formalistas da tradição romanista, a qual não distingue a posse simples, ou improdutiva, da posse acompanhada de obras e serviços realizados nos bens possuídos

Entretanto, o §2º do art. 1.276 coaduna a presunção absoluta do abandono de imóvel (*iuri et de iure*), dispositivo esse muito criticado. Prevê que o não pagamento dos ônus fiscais, como o IPTU, por exemplo.

Para Maluf, (2007, p. 195), vê flagrante inconstitucionalidade nesse dispositivo.

É de causar espécie a possibilidade de ser considerado abandono o imóvel cujo proprietário não venha pagando os impostos sobre ele devido, uma vez que inadimplência pode ter como causa, inclusive, a discussão, administrativa ou judicial, dos valores lançados, ou mesmos motivos de força maior, sendo tal possibilidade um autêntico confisco, vedado pela CF/1988, que assegura, também o direito de propriedade maculado por essa hipótese.

Segundo o jurista, a atual PL 699/2011 busca modificar o referido dispositivo de presunção absoluta para relativa, de modo que a menção relativa é mais interessante, podendo ser analisado caso a caso.

Interessante mencionar que alguns julgados estaduais aplicam essa tese, reconhecendo presunção relativa. Cite-se um exemplo de julgado Paulista, que “[...]consideração de que o fato de o imóvel litigioso se encontra desocupado não importa na presunção de abandono, nos termos do art. 1.276, § 2º, do Novo Código Civil (TJSP, Apelação Cível 0205033.69.2009.8.23.0002, Acórdão 7667252, 19ª Câmara de Direito Privado, São Paulo Rel. Des. João Camillo de Almeida Prado Costa, j. 30.06.2014, DjeSP 22/07/2014).” Tartuce, (2021. p. 1679):

Além disso, importante mencionarmos outro enunciado aprovado nas Jornadas de Direito Civil (2015):

Enunciado nº 242 da CJF/STJ, da III Jornada de Direito Civil (2004): “ a aplicação do art. 1.276 depende do devido processo legal, em que seja assegurado ao interessado demonstrar a não cessação da posse”. Pelo Teor da recomendação doutrinária, a caracterização do abandono de imóvel não pode ser automática, havendo a necessidade de um processo judicial para a sua declaração, assegurando-se o direito à ampla defesa e ao contraditório.

A Lei 13.465/2017 prevê regras manter a aplicação do art. 1276 do Código Civil. Precisamente o art. 64 da referida norma, imóveis urbanos privados abandonados, uma vez abandonados e que não haja mais vontade de condicionar ao seu patrimônio, é passível à arrecadação pelo ente Municipal no *status* vago.

Para Tartuce (2011, p. 1681):

A intenção do abandono será presumida quando o proprietário, cessados os atos de posse sobre o imóvel, não adimplir os ônus fiscais instituídos sobre a propriedade predial e territorial urbano, por cinco anos (art. 64, §1º, da Lei 13.465/2017). Aqui pode surgir certo conflito com o art. 1.276 do Código Civil, que menciona o prazo de três anos, como visto. Porém, é necessário conciliar as duas normas, não sendo o caso de se reconhecer qualquer antinomia. Nesse contexto, o não pagamento do ônus fiscais por cinco anos induz à presunção relativa ou *iuris tantum* do abandono, como antes defendido, e, por três anos, o bem passa ao domínio estatal.

5 CONCLUSÃO

A usucapião especial urbana foi um marco inovatório na Constituição Federal de 1988, quanto tratou de uma modalidade de prescrição aquisitiva exclusivamente urbana, conforme dispõe o Art. 183. Além disso, foi replicado o instituto pela legislação infraconstitucional, especificamente o art. 9º da Lei 10.257/0001 e no Art. 1.240 do Código Civil.

É de se entender que o público-alvo beneficiário é aquele cuja rentabilidade seja baixa financeiramente, uma vez que prestigia o direito fundamental de moradia e à dignidade humana. Em contrapartida, importante se evitar de aproveitadores que possam vier a se beneficiar o instituto constitucional.

Entende-se que é rentável para o governo a formalização da propriedade urbana, tendo em vista que a maior arrecadação do município é o pagamento dos impostos urbanos relacionados a imóvel.

Dessa maneira, a usucapião urbano se mostra de forma benéfica para o cidadão e para o ente público, permitindo ao particular que possa ingressar em juízo requerente o reconhecimento de sua posse independentemente de vontade política.

Ademais, a usucapião, além de ser uma solução pacífica para de pretensões individuais, o legislador corrigiu à época um problema fundiário de consequências para sociedade, estabelecendo na Constituição o mínimo vital.

Dito isso, consta-se que o ordenamento jurídico aplicável às cidades não está mais fundado apenas na supremacia do direito de propriedade, mas em sua reinterpretação permeada por interesses difusos da sociedade que visam reduzir as desigualdades e promover o bem de todos como está descrito na própria constituição.

REFERÊNCIAS

BONOTO, Alexandre. **Função Social da Propriedade, um novo *locus* hermenêutico.** [S.l.]Novas Edições Acadêmicas, 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** São Paulo: Saraiva. 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves, NETTO, Felipe Braga, ROSENVALD, Nelson. **Manual de Direito Civil.** 3. ed. Salvador JusPodivm, 2017.

NERY, Nelson; ANDRADE, Rosa Maria. *In: Código Civil Comentado*, Volume único. 9. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2012.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil.** 11. ed. rev. ampl atual. Salvador: Método, 2021.