

Ensaio de delimitação da natureza jurídica do instituto regulado pelo art. 1.228, §§ 4º e 5º, do Código Civil

The legal nature delimitation analysis of the institute regulated in §§ 4º and 5º of art. 1.228 of the Civil Code

Gisele Fernandes Machado*

Artigo recebido em 25/06/2021 e aprovado em 26/07/2021

Resumo

A abrangência do instituto, expresso nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil de 2002 é questão amplamente discutida entre os doutrinadores e aplicadores do direito. Tal discussão gira em torno de sua exegese, aplicabilidade e, principalmente, no que tange à determinação de sua natureza jurídica. O objetivo precípua desta pesquisa consiste em contribuir para o avanço das discussões, visando à delimitação da identidade jurídica desse instituto. Apresenta-se como principal hipótese a impossibilidade do seu enquadramento nas figuras tradicionais de privação e perda da propriedade. O caminho metodológico percorrerá a análise de dispositivos pertencentes ao Código Civil, às Leis 10.257/2001, 13.465/2017 e à Constituição da República de 1988, bem como de conteúdos doutrinários e jurisprudenciais, buscando assim identificar e analisar os pontos fundamentais de cada posicionamento, perquirindo e apresentando, por fim, uma crítica à escolha da Lei 13.465/2017 que optou pela natureza jurídica de desapropriação judicial.

Palavras-chaves: Função social da propriedade. Usucapião. Propriedade. Código Civil. Desapropriação por interesse social.

Abstract

The scope of the institute, expressed in §§ 4 and 5 of art. 1.228 of the Civil Code of 2002, is a widely discussed issue between legal scholars and the applicators of Law. This discussion revolves around its exegesis, applicability, and, mainly, regarding the determination of its legal nature. This research aims to contribute to the advancement of discussions intended to delimit the legal identity of this institute. It presents the impossibility of its framing in traditional figures of deprivation and loss of property as the main hypothesis. The methodological path goes through the analysis of devices belonging to the Civil Code, Laws 10.257/2001, 13.465/2017, and the Constitution of the Republic of 1988, as well as doctrinal and jurisprudential contents, thus seeking to identify and analyze the fundamental points of each position, and finally presenting a critical option to the Law 13.465/2017 which opted for the legal nature of judicial expropriation.

Keywords: Social function of property. Adverse possession. Ownership. Civil Code. Expropriation for social interest.

1 Introdução

A Constituição Federal de 1988 incluiu no art. 5º, inciso XXII, a propriedade entre os direitos fundamentais, condicionando no inciso XXIII do mesmo dispositivo, a sua legitimidade ao atendimento da função social. Tendente à harmonização da ordem privada aos novos preceitos constitucionais, o Código Civil de 2002 reproduz o alicerce da propriedade condicionada ao cumprimento de sua função social.

Dentre as diversas formas de privação da propriedade, adotadas pelo ordenamento jurídico brasileiro, encontram-se o art. 1.228 e seus §§ 4º e 5º, do Código Civil, que se destacam por mesclar características de diversos

* Mestranda em direito pelo Programa de Pós-Graduação da UFOP "Novos direitos e novos sujeitos". Bolsista CAPES. Bacharel em direito pela Universidade Federal de Ouro Preto.

institutos tradicionais, tais como a desapropriação, usucapião e acessão invertida, dificultando a determinação de sua natureza jurídica.

Tratando-se de privação definitiva da propriedade, e diante da necessidade de conferir aos conteúdos genéricos do instituto em análise contornos jurídicos mais precisos e seguros, a definição da natureza jurídica é de extrema importância, transcendendo a mera dogmática organizacional das figuras do direito, contribuindo para a interpretação hermenêutica do instituto frente à comunidade jurídica e para os destinatários da norma.

A metodologia adotada pertence à vertente jurídico-teórica, e, a fim de realizar um estudo pormenorizado dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, optou-se pela aplicação do tipo jurídico-compreensivo, valendo-se posteriormente do tipo jurídico-comparativo visando identificar as similaridades e diferenças existentes entre o instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil e as normas contidas nas Leis 10.257/2001, 13.465/2017 e no Código Civil.

Para tanto, a pesquisa está organizada em três tópicos, no primeiro, denominado “Tratamento da função social da propriedade no ordenamento jurídico brasileiro”, buscar-se-á definir o conceito de função social, o seu tratamento ao longo das Constituições brasileiras, com ênfase nos dispositivos positivados na Constituição de 1988, demonstrando a sua contribuição para a remodelação da estrutura do direito subjetivo de propriedade.

No segundo tópico intitulado “A função social da propriedade e a hipótese do art. 1.228 §§ 4º e 5º do Código Civil”, buscar-se-á apresentar o instituto objeto da presente pesquisa, demonstrando os desafios que ele confere à comunidade jurídica, desencadeando discussões acerca da sua constitucionalidade, efetividade, repercussões da opção legislativa de adoção de conceitos indeterminados, equidade, razoabilidade e titularidade dos sujeitos responsáveis pelo adimplemento da indenização.

No tópico final, denominado “Natureza jurídica do instituto do art. 1.228, §§ 4º e 5º, do Código Civil”, analisar-se-ão as teses doutrinárias existentes acerca do enquadramento do instituto a figuras tradicionais, bem como da formulação de críticas à opção do legislador infraconstitucional da Lei 13.465/2017, que definiu o instituto como uma modalidade de desapropriação.

2 Tratamento da função social da propriedade no ordenamento jurídico brasileiro: a função social da propriedade no Código Civil

O Código Civil de 2002, em conformidade com as diretrizes constitucionais, condicionou as faculdades do proprietário ao cumprimento da função social. A mitigação ao absolutismo da propriedade em face dos interesses coletivos encontra-se em diversas passagens do diploma civilista. Ilustrativamente, as limitações do direito de vizinhança demarcam a autonomia privada do proprietário, vedando a utilização da propriedade em detrimento dos confrontantes.

O proprietário intitulado como sujeito integrante de uma comunidade somente adquire legitimidade frente ao ordenamento jurídico quando cumpre a função social de sua propriedade. As obrigações do proprietário frente à coletividade não se restringem à observância dos limites instituídos pelo direito de vizinhança, visando, sob uma perspectiva ampliada, o bem-estar de toda a coletividade.

Nessa esteira, a função social é concebida com maior ênfase no art. 1.228 do Código Civil (BRASIL, 2002), inserido no capítulo 4 dedicado à “Propriedade em Geral”. Rezam o citado dispositivo e seus parágrafos que:

Art. 1.228. 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.

§1º 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 o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

§2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.

§3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.

§4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.

§5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

Estruturalmente, o *caput* do art. 1.228 do Código Civil não apresentou mudanças radicais em relação ao conteúdo textual anteriormente positivado. O proprietário permanece destinado às faculdades de “usar, gozar, dispor e reaver a coisa de quem injustamente a possui ou detenha”.

A faculdade de uso, segundo Gustavo Tepedino (2011, p. 234) “consiste em dar à coisa a destinação econômica que lhe é própria, isto é, utilizar-se dela sem alteração de sua substância”. A faculdade de gozo, conforme dispõe Pietro Perlingieri (2002, p. 222), “está estritamente ligada à imediatidade da situação com o sujeito físico titular”.

A faculdade de disposição relaciona-se com a autonomia privada do proprietário em escolher a destinação a ser conferida ao bem. Para Pietro Perlingieri (2002, p. 223), “por disposição pode-se entender não somente um ato negociável ou voluntário, mas também um ‘ato de disposição material’, preparatório, quando muito, de uma disposição jurídica”. Materialmente o ato de disposição da coisa é aferido por meio do abandono, transformação, destruição e, exemplificativamente, cita-se a alienação e a renúncia como formas de disposição jurídica do direito de propriedade.

Por fim, o ordenamento jurídico confere ao proprietário a faculdade de reaver a coisa de quem quer que injustamente a possui ou a detenha, instrumentalizando no Código de Processo Civil a previsão de ações possessórias e petições direcionadas a proteger a posse e a propriedade dos atos ilícitos praticados por terceiros.

Entretanto, os ditos “poderes” conferidos aos proprietários na antiga hermenêutica de 1916, sob uma ótica funcionalizada, assumem a feição de “faculdades” do proprietário, consagrando a relativização do direito de propriedade, afastando a ideologia patrimonialista e absolutista em face dos interesses coletivos. Leciona Gustavo Tepedino (2004, p. 305):

Como se vê, o *caput* do art. 1.228, ao tratar da estrutura dos poderes do proprietário, subtrai a locução “a lei assegura ao proprietário”, de matriz nitidamente jus naturalista, em que a norma legal se limita a reconhecer o poder a ela pré-existente, pela expressão “o proprietário tem a faculdade”, mais técnica e consentânea com a concepção positivista da propriedade privada.

A qualificação da propriedade, pelo atendimento da função social, representa uma limitação ao direito individual do proprietário em face da tutela dos interesses de toda a coletividade. Essa reformulação não deve ser interpretada sob um viés reducionista de supressão de faculdades do proprietário, ao revés, à observância da função social, como esclarece Anderson Schreiber (2001, p. 159), “compatibiliza a propriedade com a democracia social que caracteriza os sistemas políticos contemporâneos”.

A nova abordagem social da propriedade não desnatura as faculdades tradicionais de usar, gozar, dispor e reaver a coisa, atribuídas ao proprietário pelo *caput* do art. 1.228 do Código Civil de 2002. Contudo, segundo Gustavo Tepedino (2011, p. 500), “o exercício do direito subjetivo do proprietário mostra-se merecedor de tutela apenas se cumpre a função social”.

O § 1º do referido artigo enfatiza o uso da propriedade em consonância com as finalidades sociais, econômicas e ambientais. A tutela constitucional da função social, segundo Gustavo Tepedino (2004, p. 306), requer uma interpretação ampliativa, desvinculada das meras limitações ao domínio, para que possa efetivamente dar um conteúdo jurídico ao aspecto funcional das situações proprietárias.

O legislador infraconstitucional optou por inserir a função social da propriedade no Código Civil por meio de uma cláusula geral, possibilitando ao magistrado uma interpretação normativa que se amolde aos valores sociais e às diversas situações da realidade. A técnica legislativa adotada visa potencializar a efetividade da função social da propriedade, por meio da ampliação das possibilidades hermenêuticas concedidas ao intérprete.

Visando a efetividade da função social vislumbrada por meio da observância das finalidades sociais, econômicas e ambientais, o parágrafo único do art. 2.035 do Código Civil veda a possibilidade de flexibilização dos referidos limites, não podendo ser objeto de disposição por convenção das partes.

No § 2º do art. 1.228, o Código Civil estipula a proibição da prática de atos pelo proprietário que possua exclusivamente a finalidade de prejudicar terceiros, sem lhe agregar qualquer comodidade ou utilidade. Trata-se de vedação ao abuso do direito de propriedade.

No § 3º, a codificação civilista previu as formas de intervenção do Poder Público na propriedade privada, por meio dos institutos da desapropriação e da requisição, concedendo ênfase à preponderância do interesse público sobre o particular.

O legislador pátrio introduziu por meio dos §§ 4º e 5º uma nova modalidade de perda da propriedade. O § 4º do art. 1.228 do Código Civil prevê que o proprietário pode ser privado do imóvel no curso de ação reivindicatória, se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, objeto de posse exercida ininterruptamente e de boa-fé, pelo lapso temporal de cinco anos, por considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante. Em contrapartida, o § 5º introduz a obrigatoriedade de pagamento de justa indenização ao proprietário, para que se opere a aquisição do domínio pelos possuidores.

As limitações à propriedade, contidas no Código Civil, não afastam o direito de propriedade, apenas remodelam os seus contornos dentro de uma perspectiva harmônica com os preceitos constitucionais da função social, equilibrando-a com o bem-estar individual e coletivo.

3 A função social da propriedade e a hipótese do art. 1.228, §§ 4º e 5º, do Código Civil

3.1 Contornos gerais do art. 1.228, §§ 4º e 5º, do Código Civil

A promulgação da Constituição da República em 1988 e a adoção do novo paradigma do Estado Democrático de Direito, estruturado por meio de um sistema amplo de direitos e garantias fundamentais, individuais e coletivos, desencadearam a necessidade de reformulação de todo o ordenamento jurídico brasileiro, a fim de adequá-lo à nova hermenêutica constitucional.

O paradigmático Estado Democrático de Direito projetou suas acepções, inclusive sobre o âmbito do direito privado, evidenciando que a codificação clássica de 1916, cuja principal filosofia, segundo Gustavo Tepedino (2008, p. 2), era a de “regular, do ponto de vista formal, a atuação dos sujeitos de direito, notadamente o contratante e o proprietário”, encontrava-se em desarmonia com os novos anseios contemporâneos.

A segregação entre os diplomas normativos tornou-se latente, exigindo uma intervenção legislativa visando à reunificação do ordenamento jurídico, resultando na elaboração do Código Civil de 2002. O atual diploma civilista foi estruturado mediante os princípios norteadores da sociabilidade, eticidade e operabilidade, possuindo como escopo principal o estabelecimento de um espaço viável à concretização de direitos e garantias constitucionais.

Dentre as inovações contidas na nova legislação civilista, encontra-se o instituto consagrado pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil (BRASIL, 2002), inserido no capítulo dedicado à propriedade em geral.

Os §§ 4º e 5º do art. 1.228 são aplicados em um contexto em que o proprietário de extensa área permanece inerte por um lapso temporal mínimo de 5 anos, não conferindo à sua propriedade a funcionalidade almejada pela Constituição Federal de 1988. Contraopondo-se a inércia do proprietário, vislumbra-se a figura dos possuidores que ininterruptamente e de boa-fé introduzem ao imóvel por meio da realização de obras e serviços a utilização econômica e social da propriedade.

Diante do panorama, o proprietário, na tentativa de reassumir a posse do imóvel, utiliza da faculdade de reaver a coisa, disposta no *caput* do art. 1.228 do Código Civil de 2002 e instrumentalizada por meio da ação de reintegração de posse prevista nos arts. 554 a 568 do Código de Processo Civil interposta em face dos possuidores.

O magistrado, ao verificar no caso concreto o preenchimento dos requisitos constantes do § 4º do art. 1.228, julgará improcedente o pedido do proprietário, conferindo a propriedade aos possuidores que atribuíram ao imóvel a função social, cuja aquisição de acordo com a dicção do § 5º do art. 1.228 encontra-se condicionada ao pagamento da justa indenização ao proprietário.

A figura dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 recebe posicionamentos antagônicos da doutrina, parte desta emana parecer negativo à sua aplicação, atrelando-a à concessão de legitimidade jurídica aos invasores de terra urbanas e rurais. Filiando-se à referida corrente doutrinária, Paulo Lôbo (2017, p. 156) aduz que a aplicação do instituto:

Significa o reconhecimento jurídico do fenômeno social das invasões urbanas e rurais de grandes áreas não utilizadas ou subutilizadas por seus proprietários, mercê da pressão social por moradias ou por terras, as quais passam a ter função social mais relevante, em virtude da construção de moradias, obras e serviços comuns, e desenvolvimento de atividades úteis à coletividade.

O referido posicionamento foi construído sob a égide de um referencial teórico de propriedade absolutista, evidenciando uma interpretação reducionista que conduz à defesa dos interesses meramente proprietários. Ressalta-se que diante do descumprimento dos deveres constitucionais, o proprietário encontra-se desprovido de legitimidade para requerer a proteção do ordenamento jurídico, sendo esta transferida aos possuidores cumpridores da função social da propriedade. Em contrapartida, os dispositivos legais em enfoque, segundo Gustavo Tepedino (2011, p. 259), “contemplam novo instrumento dirigido à legalização dos inúmeros núcleos irregulares de moradia, com fundamento no art. 5º, inciso XXIII, da Constituição Federal de 1988 que vincula a legitimidade do exercício da propriedade ao atendimento de sua função social”.

A utilidade do instituto, de acordo com Marco Aurélio Bezerra (2011, p. 98), é binária. Sob o ponto de vista dos possuidores, constitui-se instrumento de viabilização do acesso à moradia e, “ao mesmo tempo, constitui-se como permanente estímulo a que o proprietário dê à terra a sua inarredável função social”.

O instituto insculpido pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 desde a entrada em vigor do Código Civil de 2002 tem atraído a atenção da doutrina brasileira e, *a priori*, destaca que a matéria abordada é incipiente e não encontra correspondência na legislação civilista revogada, bem como no direito comparado, o que reforça a necessidade de um estudo aprofundado oriundo dos civilistas.

O instituto é desafiador para a comunidade jurídica, desencadeando discussões acerca da sua constitucionalidade, efetividade, repercussões da opção legislativa de adoção de conceitos indeterminados, equidade e razoabilidade das indenizações, individualização dos sujeitos responsáveis pelo adimplemento da indenização e, principalmente, em relação à natureza jurídica controvertida do instituto, devido a sua complexidade e interseção com diversos institutos tradicionais o que cria obstáculos à sua classificação.

3.2 Requisitos

Para a concretização da aquisição do domínio pelos possuidores, extrai-se da dição dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 a imprescindibilidade de observância dos seguintes requisitos: extensa área utilizada por número considerável de pessoas, posse ininterrupta e de boa-fé por mais de cinco anos, realização de obras e serviços de interesse social e econômico relevantes e pagamento de justa indenização ao proprietário.

Apesar das projeções revolucionárias do preceito normativo como garantidor de direitos fundamentais, o legislador o estruturou a partir do uso de conceitos abertos, tais como “extensa área”, “considerável número de pessoas”, “obras e serviços de interesse econômico e sociais relevantes” e “justa indenização”.

A opção metodológica adotada pelo legislador foi alvo de inúmeras ressalvas pela doutrina. A conferência de um amplo trabalho cognitivo discricionário ancorado na esfera jurídica do magistrado pode conduzir a uma série de problemáticas relacionadas ao ativismo judicial, aumentando a probabilidade de produção de resultados antagônicos, colocando em risco a segurança jurídica e a efetividade do instituto.

Não obstante, dentre as pertinentes críticas levantadas por parte da doutrina, ressalta-se a impossibilidade do direito de acompanhar legislativamente de forma harmoniosa e em tempo hábil todas as circunstâncias concretas que prescindem de regramento. Logo, torna-se compreensível a adoção pelo legislador de uma metodologia dinâmica baseada em conceitos indeterminados que visam abarcar o máximo de situações possíveis.

Diante da previsão de expressões genéricas, incumbe à comunidade jurídica acadêmica e ao aplicador do direito preencher as lacunas legislativas por meio de estudos interpretativos jurisprudenciais e doutrinários, visando

criar parâmetros para a aplicação uniforme do instituto, minimizando as críticas e viabilizando a efetividade do instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil.

3.2.1 Considerável número de pessoas

A efetividade do instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, construído por conteúdos de caráter genérico, prescinde, segundo Anderson Schreiber (2011, p. 24), o exercício de identificação de critérios a serem empregados na especificação concreta de seu conteúdo.

Em relação à indeterminabilidade do conceito “considerável número de pessoas”, Paulo Lôbo (2017, p. 157) e Gustavo Tepedino (2011, p. 259-260), por analogia ao art. 2º Lei 4.132/1962, que regulamenta a desapropriação, estabelecem como orientação para as zonas urbanas densamente povoadas um referencial de núcleo residencial formado por mais de dez famílias.

Entretanto, diante da diversidade populacional e habitacional brasileira, composta por pequenos, médios e grandes núcleos populacionais, a fixação de um parâmetro rígido conduziria a uma aplicação restritiva do instituto. Dessa forma, o mais razoável seria a criação de um padrão progressivo de acordo com a extensão do núcleo populacional, podendo o referencial de dez famílias, aplicado a um contexto de zonas densamente povoadas, ser minimizado de forma equitativa para viabilizar a aplicação do instituto a médios e pequenos núcleos populacionais.

Em análise das repercussões do instituto para a comunidade jurídica, instrumentalizado por pesquisa jurisprudencial, observa-se que a fixação de padrões relacionados ao preenchimento do conceito genérico de “considerável número de pessoas” é uma tarefa extremamente complexa, devido à amplitude do instituto podendo abarcar sujeitos passivos coletivos, tornando impossível a individualização e quantificação da extensão das pessoas atingidas pelas consequências da aplicação do instituto.

Ilustrativamente, extrai-se a Ação de Reintegração de Posse 0020521-87.2013.8.21.0021, que tramitou na 4ª Vara Cível da Comarca de Passo Fundo no Rio Grande do Sul, ajuizada em 21 de junho de 2013 pelos proprietários em desfavor da Associação dos Moradores do Loteamento Jardim do Sol, pleiteando a reintegração de posse de uma área na qual funcionava a unidade educacional dos moradores do Loteamento Jardim do Sol.

Os possuidores em matéria de defesa invocaram o art. 1.228, § 4º e § 5º provando estarem na posse há mais de cinco anos, desenvolvendo no local uma atividade de interesse social de inúmeros moradores da localidade, requerendo em fase de liquidação de sentença, a individualização do valor da indenização a ser paga em face dos proprietários, pleiteando o julgamento improcedente do pedido dos autores.

A sentença, ao verificar a incidência ao caso o preconizado pelo art. 1.228, § 4º, do Código Civil, julgou totalmente improcedente o pedido de reintegração de posse dos autores, declarando a aquisição do domínio em favor dos possuidores.

Os autores insurgiram-se contra a sentença proferida pelo juízo *a quo*, por meio da Apelação Cível 0139322-35.2017.8.21.7000, distribuída à Décima Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e julgada em 19 de outubro de 2017 pelo desembargador Giovanni Conti, quando acordaram os demais membros do colegiado, por unanimidade, em negar provimento ao recurso de apelação, mantendo a decisão de primeira instância.

Demonstra-se, com o precedente jurisprudencial, que o instituto é um instrumento de viabilização dos direitos sociais e da função social da propriedade, cuja repercussão em determinados casos, conforme o precedente jurisprudencial que envolve litígio de um imóvel onde funciona uma unidade educacional, transcende a um número determinado de pessoas, podendo atingir uma coletividade presente e futura.

3.2.2 Extensa área

No que se refere à indeterminabilidade do conceito de “extensa área”, Gustavo Tepedino (2011, p. 259), por analogia aos arts. 1.240 e 1.239 do Código Civil, que regulamentam respectivamente a usucapião especial urbana e rural e estabelecem a metragem do imóvel de 250m² e 50 hectares, sugere que tais referenciais sejam utilizados como critério para a nortear a atuação do magistrado no caso concreto.

O referencial sugerido pelo autor contribui para a fixação de um indicador mínimo, podendo ser observadas, na prática, situações que envolvem enormes proporções de terra e de possuidores.

Nessa linha, cita-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no Recurso Especial 1.442.440, relatada pelo ministro Gurgel de Faria, julgado em 7 de dezembro de 2017 e publicado em 15 de fevereiro de 2018, que faz alusão a um imóvel de 50 hectares, ocupado por aproximadamente 800 famílias:

“Todavia, no caso em exame, implementada a invasão em uma vasta extensão de terra localizada na “Fazenda Nemaia” e no “Seringal Belo Jardim”, áreas contíguas de propriedade da Autora, somente desapropriada pelo Estado do Acre uma parte da Fazenda Nemaia (50 hectares), tal possibilitou o assentamento de aproximadamente 800 (oitocentas) famílias, originando o hoje denominado “Bairro Santa Inês”, a teor do Decreto Governamental (fls. 292 e 293 dos autos), permanecendo em litígio parte da “Fazenda Nemaia” bem como do antigo “Seringal Belo Jardim”, razão disso, afastado a preliminar de perda superveniente do objeto”. (STJ. RECURSO ESPECIAL 1.442.440, Relator: Ministro Gurgel de Faria, Data de julgamento: 07 de dezembro de 2017. Publicado em 15 de fevereiro de 2018. Grifei).

Diante das diversidades populacionais e habitacionais brasileiras, a fixação de um critério preciso envolvendo o conceito de “extensa área” é tarefa complexa, sendo pertinente a permanência da incumbência do magistrado de aferir no caso concreto o enquadramento ao requisito da “extensa área” com fulcro nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade de acordo com a realidade de cada localidade.

3.2.3 Obras e serviços de interesse social e econômico relevantes

Dentre os requisitos exigidos pelo art. 1.228, § 4º, do Código Civil para aquisição do domínio pelos possuidores, inclui-se a realização no imóvel de “obras e serviços de interesse social e econômico relevantes”, diante do conteúdo de caráter genérico a doutrina tem avançado ao fornecer critérios ao intérprete para a aplicação do instituto.

As obras e serviços de interesse social e econômico consistem na criação de um ambiente que contenha uma infraestrutura mínima para que o possuidor considerado como um sujeito integrante de um grupo social possa viver e desenvolver suas atividades essenciais, como preconizado pela Constituição.

As obras de interesse social podem ser evidenciadas por meio da construção pelos possuidores de moradias no terreno, cuja relevância reflete na viabilização ao direito social de moradia preconizado pelo art. 6º da Constituição Federal de 1988. Aduz Marco Aurélio Bezerra (2011, p. 99) que “a moradia é vital para que se assegure, no concreto, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), uma vez que tal direito se insere no chamado piso vital mínimo a que faz jus qualquer ser humano”.

Nesse sentido, Gustavo Tepedino (2011, p. 504) inclui ao rol de parâmetros para a valoração do interesse social relevante “a presença de praças, equipamentos urbanos, escolas, moradias, pequenas indústrias e serviços, assim como o conjunto de construções realizadas pelos possuidores”.

A instalação das referidas infraestruturas básicas, na maioria dos casos, é realizada com a participação do estado ou do município, contribuindo para a consolidação dos núcleos populacionais informais e fomentando as invasões.

Em relação ao relevante interesse econômico, apresentamos como exemplo a utilização dos imóveis urbanos para a instauração de estabelecimentos comerciais e industriais, contribuindo para a geração de emprego e renda e a exploração das áreas rurais para fins agrícolas e extração de recursos.

Os serviços de interesse social e econômico relevantes constituem-se como instrumentos necessários para a sobrevivência da comunidade, podendo ser disponibilizados por via pública ou privada. Os serviços básicos envolvem o fornecimento de eletricidade, sistema de água, esgoto, *internet* dentre outros.

3.2.4 Cinco anos

O art. 1.228, § 4º, do Código Civil institui como requisito objetivo a verificação do lapso temporal mínimo de cinco anos para a aquisição do domínio pelos possuidores.

Segundo Paulo Lôbo (2017, p. 157), “a norma legal tem como finalidade a proteção da posse coletiva de considerável número de pessoas, e não da constituição das posses individualizadas”.

Observa-se que a exigência de um lapso temporal de cinco anos é elencada, em comparação a outras figuras do direito brasileiro, como a de menor exigência temporal. Tal minimização evidencia a ênfase do legislador infraconstitucional na função social da propriedade, bem como a valorização do trabalho e da moradia.

3.2.5 Boa-fé

Requer-se que a posse, na hipótese do § 4º do art. 1.228 do Código Civil, seja de boa-fé. Nesse sentido, o art. 1.201 do Código Civil preconiza que a boa-fé subjetiva do possuidor está relacionada ao desconhecimento dos vícios que maculam a posse. Todavia, adverte Gustavo Tepedino (2011, p. 260) que:

Apesar da potencialidade dos dispositivos de se firmarem como mecanismos de legalização dos núcleos irregulares de moradia — no âmbito de política mais ampla de promoção do acesso à moradia —, há diversas deficiências técnicas que colocam em risco a efetivação dessa possibilidade.

Dentre os riscos à inutilização do instituto como ferramenta para a concretização da função social da propriedade, encontra-se a exigência rigorosa da interpretação da boa-fé sob o caráter subjetivo, pois, devido às peculiaridades de aplicação do instituto, bem como à supremacia dos valores sociais envolvidos, segundo Gustavo Tepedino (2011, p. 504), “mostra-se manifesta a dificuldade de caracterizar, nestes casos, a boa-fé subjetiva, ou seja, o desconhecimento do vício possessório”.

A solução apontada por Gustavo Tepedino (2011, p. 260) seria a interpretação expansiva da noção de boa-fé, ampliando a legitimidade dos títulos dos possuidores e viabilizando a aplicação do instituto.

Atentos à problemática apontada pela doutrina e visando conferir efetividade ao instituto contido no § 4º do art. 1.228, foi aprovado pelo Conselho Federal de Justiça, na IV Jornada de Direito Civil, sob a coordenação geral do ministro Ruy Rosado de Aguiar, o Enunciado 309 que afasta do instituto sob análise o conceito de posse de boa-fé contida no art. 1.201 do Código Civil.

A boa-fé exigida dos possuidores cuja posse encontra-se subsumida ao § 4º do art. 1.228 do Código Civil permanece situada no plano subjetivo. Entretanto, afasta-se a interpretação da boa-fé relacionada ao desconhecimento do vício possessório, estendendo o caráter de boa-fé aos possuidores que têm a convicção de agir legitimamente, para o bem-estar individual e coletivo e para assegurar a sua própria dignidade como pessoa humana.

3.2.6 Justa indenização

Diante da observância ao caso concreto de todos os requisitos previstos pelo § 4º do art. 1.228 do Código Civil, a eficácia translativa da propriedade aos possuidores estará condicionada, conforme disposição do § 5º, ao pagamento de “justa indenização” cominada pelo juiz em favor do proprietário.

Verificado o pagamento da “justa indenização”, a ação reivindicatória proposta pelo proprietário será julgada improcedente e a sentença declarará o domínio em favor dos possuidores, servindo como título para o registro do imóvel em nome destes.

Somente se concretizará o ato registral da propriedade, conforme apontado por Paulo Lôbo (2017, p. 158), “mediante apresentação da sentença judicial e comprovante de quitação (recibo dado pelo proprietário ou depósito judicial) do valor correspondente”.

Entretanto, acerca da indenização, aduz Gustavo Tepedino (2011, p. 505) que “uma vez que o título aquisitivo depende do depósito da indenização, não realizado este no prazo assinalado pelo juiz, a ação reivindicatória deve ser julgada procedente” e, como consequência jurídica, a sentença determinará a restituição do imóvel ao proprietário.

O Conselho de Justiça Federal, na IV Jornada de Direito Civil, sob a coordenação do ministro Ruy Rosado de Aguiar, firmou consequência jurídica diversa aplicada às hipóteses de inadimplemento dos possuidores. De acordo com o teor do Enunciado 311 diante do não pagamento da indenização, o proprietário poderá buscar judicialmente a justa indenização contra os possuidores inadimplentes e, ultrapassado o prazo prescricional para que o proprietário realize as diligências necessárias para a exigência do crédito, estará autorizada a expedição de mandado para registro da propriedade em favor dos possuidores.

A via adotada pela Justiça Federal é pertinente às situações envolvendo os possuidores economicamente vulneráveis, que, diante da impossibilidade de realizar o pagamento da indenização, poderão adquirir o domínio após vencido o prazo de prescrição do crédito. Contudo, o Enunciado 311 é omissivo quanto à fixação do prazo e

contribuiu para a permanência da informalidade dos núcleos populacionais ao condicionar a aquisição da propriedade ao esgotamento do prazo prescricional para a exigência do crédito.

A exigência legislativa de atribuir ao proprietário o direito de angariar indenização no contexto desenhado pelo § 4º recebe críticas apontadas pela doutrina, devido à desarmonia e ao rompimento dos anseios sociais e funcionais que serviram de pano de fundo para a elaboração do instituto.

A indenização prevista no § 5º do art. 1.228 representa um retrocesso à concepção tradicional de propriedade, interpretada sob um viés individualista, em descompasso com a funcionalidade almejada pela propriedade constitucional. Em crítica ao § 5º, Anderson Schreiber (2018, p. 273) leciona que:

Em verdadeiro arroubo de conservadorismo, em autêntica recaída pela visão individualista do direito de propriedade, o legislador civil acrescenta à previsão revolucionária do § 4º um dever irrealizável: o pagamento de um preço por possuidores que, ao menos nos casos mais relevantes socialmente, não dispõem, à toda evidência, dos recursos para tanto. O § 5º mutila, em poucas palavras, a esperança que o § 4º despertava.

O posicionamento crítico do autor de atribuir ao instituto um retrocesso à visão individualista do direito de propriedade é pertinente se aplicado à situação concreta, envolvendo a invasão de terras realizada por pessoas hipossuficientes dando origem ao surgimento de comunidades carentes.

Entretanto, o instituto é complexo e não se restringe apenas ao contexto que envolva possuidores vulneráveis. A título exemplificativo, cita-se o precedente jurisprudencial, envolvendo a aplicação dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, firmado pela 4ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, no julgamento da Apelação Cível 0004127-98.2017.8.07.0006, relatada pelo desembargador Fernando Habibe, em 28 de fevereiro de 2019, no qual ambos os sujeitos processuais possuem condições econômicas elevadas, pertencendo inclusive ao ramo empresarial.

Os polos são compostos pela sociedade empresária Martinez Empreendimentos Imobiliários Ltda., seus respectivos sócios e pelos herdeiros da Fazenda Serandy. No teor do recurso extraem-se grandes pautas patrimoniais, tais como o valor arbitrado pelo magistrado a título de indenização e a majoração dos honorários advocatícios e sucumbenciais.

Diante da diversidade de situações concretas envolvendo a aplicação do instituto constante dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 e do antagonismo das condições socioeconômicas dos possuidores, a crítica levantada pelo autor Anderson Schreiber somente reside nas hipóteses que envolvam a vulnerabilidade dos possuidores, não sendo pertinente às situações em que os possuidores possuem condições econômicas elevadas.

O conteúdo do § 5º, na mesma linha do parágrafo antecedente, também padece da crítica relacionada à opção legislativa de adoção de conceitos indeterminados, a expressão “justa indenização” é aberta, podendo comportar inúmeras dúvidas relacionadas à liquidação do valor da indenização, os reflexos jurídicos do pagamento e do inadimplemento para a eficácia translativa do domínio, a titularidade da responsabilidade pelo pagamento e a aferição da efetividade do instituto como instrumento de concretização da função social da propriedade.

3.2.7 Valor da indenização

O conteúdo do § 5º do art. 1.228 do Código Civil restringe-se à exigência de pagamento em favor do proprietário de “justa indenização”, competindo à comunidade jurídica criar parâmetros interpretativos para conduzir a aplicação uniforme do instituto pelo magistrado.

Diante da diversidade social e habitacional que permeia a sociedade brasileira, beira o impossível a tarefa de criação de uma padronização estática de referencial de valores indenizatórios. O contexto de aplicação do instituto é demasiadamente complexo, pois a ocupação promovida por considerável número de pessoas pode promover a valorização ou desvalorização do imóvel.

Por imperativo de justiça, a indenização deve ser calculada levando-se em consideração apenas o valor relativo da terra nua. A consideração do valor global do imóvel a incluir as construções e benfeitorias realizadas pelos possuidores conduziria ao enriquecimento ilícito do proprietário, conduta totalmente vedada pelo direito brasileiro.

Na busca de um norte para a aplicação do instituto, o Conselho Federal de Justiça, na III Jornada de Direito Civil, coordenada por Gustavo Tepedino, aprovou o Enunciado 240, cristalizando o entendimento de exclusão dos

valores relativos às construções e benfeitorias ao cálculo da indenização, acrescentando ser indevida a cobrança de juros compensatórios.

Outra problemática envolvendo a liquidação dos valores da indenização reside no extenso número de possuidores envolvidos no litígio e nas peculiaridades de cada posse, consolidadas de forma irregular, abrangendo extensões díspares. A solução apontada diz respeito à criação de um percentual aplicado a cada possuidor individualmente.

As alternativas hermenêuticas apenas minimizam a situação-problema, permanecendo a titularidade do ônus indenizatório a recair sobre os sujeitos que realizaram, no imóvel, obras e serviços de interesse social e econômico relevantes conferindo a ele a funcionalidade almejada pela Constituição.

3.3 Constitucionalidade

Desde a entrada em vigor do Código Civil de 2002, o instituto insculpido pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 tem gerado grandes repercussões na comunidade jurídica. *A priori*, destaca-se um enorme embate doutrinário acerca da constitucionalidade do instituto, surgindo corrente doutrinária na defesa de sua inconstitucionalidade, a exemplo da tese levantada por Caio Mário da Silva Pereira (1973, p. 21), sob o fundamento de abalo ao direito de propriedade e o incentivo legislativo às invasões de terra.

Todavia, o debate acerca da constitucionalidade assumiu um novo direcionamento devido à interpretação constitucionalizada do instituto, utilizado como mecanismo de viabilização da função social da propriedade. O entendimento é cristalizado nos dizeres de Marco Aurélio Bezerra de Melo (2011, p. 98), aduzindo o autor que “à regra em comento cumpre a comando normativo constitucional da função social da propriedade e apenas será aplicada para regularizar ocupações já consolidadas em que os ocupantes tenham dado, repita-se uma destinação social e econômica relevante”.

Nesse sentido, o Conselho Federal de Justiça, na I Jornada de Direito Civil, coordenada pelo ministro Ruy Rosado de Aguiar, cristalizou, por meio do Enunciado 82, a constitucionalidade da modalidade aquisitiva da propriedade imóvel prevista nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil.

Apesar de o enunciado ter desempenhado um importante papel à época de sua elaboração, estabilizando o debate acerca da constitucionalidade e viabilizando a aplicação do instituto, a temática é demasiadamente complexa, não podendo a comunidade acadêmica, sob pena de reducionismo, elevar o conteúdo dos enunciados interpretativos como incontestáveis.

Apesar das peculiaridades do § 4º do art. 1.228, exigindo do intérprete um trabalho interpretativo a fim de aferir a existência de todos os requisitos exigidos para a aplicação do instituto no caso concreto, o conteúdo do instituto é constitucional, por firmar-se como um dos mecanismos adotados pelo ordenamento brasileiro, visando a concretização da função social da propriedade.

Entretanto, o instituto é composto da comunhão entre os §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil. A doutrina, em constante trabalho hermenêutico, tem produzido duras críticas direcionadas ao § 5º, que institui aos possuidores que conferem ao imóvel a destinação social almejada pela Constituição o ônus de pagamento de indenização ao proprietário que durante um lapso temporal superior a cinco anos, descumpra de forma prolongada a função social da propriedade.

É incoerente que o proprietário desprovido de legitimidade com fundamento no descumprimento da função social aufera valores a título de indenização em face dos possuidores que perpetuaram a funcionalidade da propriedade.

A exigência do pagamento da justa indenização, além de estar em desarmonia com os padrões de equidade por instituir aos possuidores vulneráveis o pagamento de valores ao qual não possuem condições financeiras de arcar, também reflete um descompasso aos novos preceitos constitucionais, demonstrando um resquício legislativo da propriedade interpretada sob o viés absolutista. Nesse sentido, leciona Anderson Schreiber (2018, p. 278):

O dever de indenizar o proprietário, previsto no § 5º, é um resquício de uma era pré-constituição de 1988. No atual sistema, tal dever revela-se absolutamente incoerente com o tratamento dispensado a situações similares e flagrantemente contrário

aos valores constitucionais, que privilegiam a função social da propriedade e impõe a sua proteção direta em situações concretas como aquela descrita no § 4º do art. 1.228, em que os possuidores já atribuem utilidade social ao imóvel. Poder-se-ia afirmar, para além das conclusões técnicas, que a justa indenização seria aí inteiramente injusta.

O condicionamento à aquisição da propriedade ao pagamento da justa indenização conforme previsão do § 5º do art. 1.228 encontra-se em desarmonia com a hermenêutica constitucional funcionalizada conferida à propriedade, colocado em risco a efetividade do instituto. Dessa forma, uma das vias para conferir efetividade ao instituto constitui na aplicação exclusiva do § 4º do art. 1.228.

4 Natureza jurídica do instituto do art. 1.228, §§ 4º e 5º do Código Civil

4.1 Considerações preliminares

A pesquisa acerca da natureza jurídica de um determinado instituto consiste na análise da composição dos elementos fundamentais e na comparação com figuras consolidadas, a fim de aferir se as semelhanças são contundentes, a ponto de viabilizar o enquadramento de um novo instituto a uma categoria classificatória tradicional. A importância da definição da natureza jurídica transcende à mera dogmática organizacional das figuras do direito, contribuindo para a interpretação hermenêutica do instituto frente à comunidade jurídica e para os destinatários da norma.

Embora a tarefa de delimitação da natureza jurídica de um instituto pareça *a priori* simples, em dadas circunstâncias a pesquisa assume um nível maior de dificuldade, devido à complexidade do objeto de estudo, que assume um ponto de intersecção a vários institutos tradicionais, exigindo uma pesquisa aprofundada.

O instituto contemplado pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, desde a entrada em vigor do diploma civilista, tem desafiado a taxonomia tradicional, sendo objeto de pesquisa da comunidade jurídica acadêmica, a fim de chegar a um consenso acerca da definição de sua natureza jurídica.

Existem na doutrina diversas teses que o enquadram nas modalidades jurídicas de “usucapião coletivo”, “desapropriação judicial privada por posse-trabalho”, “exceção à ação reivindicatória”, “modalidade autônoma de perda da propriedade”, entre outras denominações. Frente às divergências doutrinárias, o legislador infraconstitucional, por meio do art. 15, inciso III, da Lei 13.465/2017, que dispõe acerca da regularização fundiária rural e urbana, posicionou-se de forma expressa acerca da definição da natureza jurídica do instituto insculpido nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, optando pela tese da desapropriação

Por entender inadequada a definição legislativa de enquadramento da natureza jurídica do instituto à modalidade de desapropriação, a presente pesquisa almeja dar continuidade as investigações científicas, apresentando a fundamentação da tese de impossibilidade de enquadramento do instituto à desapropriação.

4.2 Divergências doutrinárias

Diante da complexidade dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil que mescla características de diversos institutos, e das divergências doutrinárias acerca da delimitação da natureza jurídica, faz-se necessário, *a priori*, tecer ponderações acerca das principais teses levantadas pela doutrina, possibilitando uma posterior análise crítica da opção do legislador infraconstitucional da Lei 13.465/2017, que classificou o instituto como uma hipótese de “desapropriação judicial”.

4.2.1 Tese da exceção à reivindicação

Dentre as teses de classificação, encontra-se a elaborada por Gustavo Tepedino (2011, p. 504), que proclama que o instituto “trata-se de nova hipótese de exceção à reivindicação do bem imóvel que, reconhecendo a propriedade do reivindicante, substitui a obrigação de restituir a coisa pelo pagamento da respectiva indenização”. Segundo o autor (2011, p. 262):

O Código Civil sensível aos inconvenientes de ordem econômica e social decorrentes da restituição do bem a seu proprietário em detrimento do possuidor que nele reside ou investe seu trabalho, ampliou as hipóteses de exceção à reivindicação, privilegiando os possuidores, que construíram com o seu trabalho obra de interesse social, sobre o proprietário do terreno.

A qualificação defendida pelo autor possui, em certa medida, justificação, pois o instituto constitui uma das matérias de defesas alegadas pelo possuidor em sede de contestação. Entretanto, a tese é insuficiente, pois, a aplicação do instituto transcende as matérias de defesa, possibilitando, com fundamento no Enunciado 496 aprovado pelo Conselho de Justiça na V Jornada de Direito Civil, a matéria ser pleiteada pelos possuidores em ação autônoma.

4.2.2 Acesso invertida

A acesso invertida encontra-se prevista no parágrafo único do art. 1.225 do Código Civil, constituindo-se como modalidade de aquisição da propriedade do solo pelo possuidor, nas hipóteses em que as edificações e plantações por ele realizadas com o dispêndio de seu investimento e trabalho superem ao valor conferido à terra nua.

Acerca da definição da figura da acesso invertida, Anderson Schreiber (2019, p. 761) esclarece que:

[...] embora a regra seja que as plantações e construções acendem ao solo, tornando-se propriedade do dono do terreno (art. 1.255, caput), a codificação, atenta à proteção da boa-fé e a valoração dos bens, determina que, nos casos em que o valor da plantação ou construção for consideravelmente superior ao valor do terreno, a regra se inverte, operando em benefício de quem construiu ou plantou: é este último que adquire a propriedade do solo, restando assegurado ao proprietário do terreno a devida indenização.

A exceção contida na figura da acesso invertida possibilita o surgimento de teses, tais como a formulada por Paulo Lôbo (2017, p. 156), que defendem a classificação da natureza jurídica do instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil como uma hipótese de “acesso invertida” similar à prevista no parágrafo único do art. 1.255 do Código Civil.

De acordo com a tese, apesar de o instituto em análise estar contido entre as hipóteses de perda da propriedade, a observação das consequências jurídicas sob o ponto de vista do possuidor, conduz-nos a enquadrá-lo dentro das modalidades de aquisição da propriedade, consistindo na primeira semelhança entre os institutos. Ambos os preceitos também convergem quanto ao condicionamento da aquisição da propriedade pelos possuidores ao pagamento de indenização ao proprietário do terreno.

Apesar das inegáveis semelhanças, a tese levantada não prosperou devido às contundentes diferenças entre os institutos. A principal delas é apontada por Anderson Schreiber (2018, p. 270):

O art. 1.225 funda-se em uma lógica puramente econômica (se a construção ou a plantação exceder consideravelmente o valor do terreno), enquanto que o instituto do art. 1.228, §§ 4º e 5º, não se inspira na proporcionalidade de valores ou na prevenção do enriquecimento sem causa, encontrando expresso fundamento no relevante interesse social.

Os institutos também diferem quanto à titularidade das plantações e construções realizadas no imóvel. Na acesso invertida, o esforço e o dispêndio de valores para a construção das benfeitorias advêm exclusivamente do possuidor. Ao revés, as “obras e serviços de interesse social e econômico relevante” a que se refere o § 4º do art. 1.228 são realizadas individual ou coletivamente, podendo inclusive concorrer com o Poder Público.

4.2.3 A tese da usucapião

O instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil assemelha-se inegavelmente à usucapião, pois em ambas as situações verifica-se a existência de um proprietário desprovido da posse do imóvel e um possuidor que confere funcionalidade à propriedade, cuja posse é exercida sem oposição do proprietário por um dado lapso temporal, corroborando para fundamentar a tese de enquadramento do instituto às hipóteses de usucapião. Em uma análise detalhada das modalidades de usucapião previstas no capítulo II, seção I, do Código Civil, apesar da existência de pontos convergentes, o enquadramento do instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil às modalidades de usucapião é afastado devido às peculiaridades dos §§ 4º e 5º do art. 1.228, que exigem o atendimento às finalidades sociais e econômicas e a obrigatoriedade de pagamento de indenização ao proprietário para a aquisição do domínio.

O art. 1.238 do Código Civil prevê a hipótese de usucapião extraordinária, exigindo para a aquisição da propriedade, que a posse seja exercida com *animus domini*, de forma ininterrupta por um lapso temporal de quinze anos, independentemente da existência de justo título e boa-fé do possuidor.

O instituto sob análise se assemelha com a usucapião extraordinária, no que concerne à não exigência do justo título e à necessidade de observância de um dado lapso temporal, mas com ela não se confunde, conforme apontado por Marco Aurélio Bezerra de Melo (2011, p. 100):

Como sabido, não existe a possibilidade de usucapião sem a presença do elemento subjetivo *animus domini*, conforme prevê ao artigo 1.238 do Código Civil na locução “possuir como seu”, e se observarmos atentamente, constataremos que os §§ 4º e 5º do artigo 1.228 do Código Civil não contempla o referido requisito. Se, para alguns, o referido requisito já está implícito na norma quando esta exige que se tenha realizado no imóvel, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante, difícil será ultrapassar a possibilidade que a lei cria de pagamento do preço, que é típica situação de aquisição derivada e não originária, como a usucapião. Com efeito, se a hipótese vertente fosse a aquisição originária da usucapião, não seria referenciada a possibilidade de pagamento do preço e a matéria teria sido regulada no capítulo referente a usucapião.

O parágrafo único do art. 1.238 do Código Civil, atento à função socializante da propriedade, prevê a hipótese de usucapião, que minimiza o lapso temporal para a aquisição da propriedade de quinze para dez anos, se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia ou nele realizado obras e serviços de caráter produtivo.

Essa modalidade de usucapião assemelha-se aos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, pois ambas refletem a concretização dos preceitos funcionalizantes e socializantes almejados pela Constituição Federal de 1988. Entretanto, do ponto de vista técnico, basta uma simples contraposição dos pontos marcantes de cada dispositivo, para verificarmos os pontos de divergências entre os mesmos.

A priori, destaca-se a exigência de indenização e de posse coletiva pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 não exigidas pelo parágrafo único do art. 1.238, as diferenças entre os dispositivos continuam, enquanto o art. 1.238, parágrafo único, oferta uma alternativa entre a função social *pro morare* e *pro labore*, o art. 1.228 opta por uma expressão vaga que pode abranger ambas, para descartar a viabilidade de enquadramento do instituto à referida modalidade de usucapião além das espécies acima analisadas, o art. 1.242 do Código Civil prevê a modalidade de usucapião ordinária, possibilitando a aquisição da propriedade ao possuidor que continua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, permanece na posse por um lapso temporal de dez anos. Em comparação com o instituto previsto pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, as semelhanças restringem-se apenas ao requisito da boa-fé do possuidor.

O parágrafo único do art. 1.242 do Código Civil prevê outra modalidade de usucapião, chamada “tabular”, que contém como requisito a observância de um lapso temporal de posse de cinco anos, originada onerosamente com base em um registro posteriormente cancelado pelo proprietário, e a destinação do imóvel para fins de moradia ou a observância de investimentos de natureza social e econômica pelos possuidores.

As semelhanças com os §§ 4º e 5º do art. 1.228 limitam-se à exigência do lapso temporal reduzido de cinco anos e a destinação social e econômica conferida ao imóvel. No entanto, observa-se que os demais requisitos pertinentes ao parágrafo único do art. 1.242 relacionados ao justo título de origem onerosa e cancelamento do registro do imóvel não estão presentes nos §§ 4º e 5º do art. 1.228, cuja aplicação visa à regularização de núcleos populacionais.

A tese de enquadramento do instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 às modalidades de usucapião é falha. A impossibilidade reside não apenas da exigência de justa indenização ao proprietário, como também da análise dos demais requisitos encontrados nas diversas modalidades analisadas.

Diante das disparidades, os §§ 4º e 5º do art. 1.228 não correspondem a nenhuma das modalidades de usucapião existentes. Pondera-se se o referido artigo não poderia constituir uma nova modalidade de usucapião, abrangendo a aplicação de todas as suas singularidades. Entretanto, as incompatibilidades, principalmente referente à indenização e à necessidade de uma ação judicial de reivindicação movida pelo proprietário são contundentes, impossibilitando a delimitação da natureza jurídica como modalidade de usucapião.

4.2.4 Tese da aproximação com o art. 10 do Estatuto da Cidade

Dentre as teses de classificação do instituto contido nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, encontra-se a inserção à natureza jurídica de usucapião coletiva prevista no art. 10 do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001). Reza o citado dispositivo que:

Art. 10. Os núcleos urbanos informais existentes sem oposição há mais de cinco anos e cuja área total dividida pelo número de possuidores seja inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados por possuidor são suscetíveis de serem usucapidos coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

Em ambos os institutos, verifica-se a existência de um proprietário inerte em relação a seus deveres constitucionais, por um lapso temporal de cinco anos, em face de uma coletividade de possuidores que confere funcionalidade à propriedade, por meio da consolidação de moradias, obras e serviços de interesse social e econômico.

A previsão legal contida nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 se diferencia da modalidade de usucapião coletiva, pois nesta o procedimento judicial que viabilizará a conversão da posse coletiva (composse) em condomínio (cada possuidor possui a sua unidade autônoma, porém as mesmas são interligadas através do condomínio) somente é possível por meio da deliberação de dois terços dos possuidores coletivos (condôminos), em sentido contrário, a consequência jurídica de aplicação dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 é possibilitar a aquisição individual da propriedade desmembrando-a da posse coletiva.

Na usucapião coletiva urbana em sua redação original havia menção a um requisito da posse ser exercida por sujeitos economicamente vulneráveis. Com o advento da Lei 13.465/2017, que modificou o art. 10 do Estatuto da Cidade, a redação atual deixou de contemplar o requisito subjetivo relacionado ao critério socioeconômico dos possuidores, passando a mencionar o requisito objetivo de existência de “núcleos urbanos informais”. Em contrapartida, o § 4º do art. 1.228 não se restringe à aplicação a núcleos urbanos, podendo ser suscitado a situações que envolvam litígios de imóveis rurais.

Apesar das modificações constantes da Lei 13.465/2017, suprimindo o requisito subjetivo do critério socioeconômico, o caráter mitigador da vulnerabilidade habitacional ainda se encontra presente no art. 10 do Estatuto da Cidade, que condiciona as benesses do instituto aos possuidores que não sejam proprietários de outros imóveis. Tal requisito não está contemplado pelo § 4º do art. 1.228.

O art. 10 do Estatuto da Cidade, alterado pela Lei 13.465/2017, prevê a aplicação da usucapião coletiva aos imóveis cuja área total dividida pelo número de possuidores seja inferior a 250 m² por possuidor. Essa exigência não é contemplada pelo § 4º do art. 1.228, que apenas faz menção a uma “extensa área”.

O ponto mais divergente reside na obrigatoriedade do § 5º do art. 1.228 para a aquisição do domínio ao pagamento de justa indenização em face do proprietário, requisito esse não contemplado pela usucapião coletiva. Ante as diversas divergências entre os institutos, a tese de enquadramento do instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 à modalidade de usucapião coletiva prevista no art. 10 do Estatuto da Cidade é falha, devendo ser afastada.

4.3 Lei 13.465/2017 e a definição da natureza jurídica como modalidade de desapropriação

Desde a entrada em vigor do Código Civil de 2002, o novo instituto previsto pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 tem gerado acalorados debates doutrinários acerca da delimitação de sua natureza jurídica, construindo a doutrina a tese de classificação do instituto como uma modalidade de desapropriação.

O Conselho de Justiça Federal, em sua IV Jornada de Direito Civil, coordenada pelo ministro Ruy Rosado de Aguiar, cristalizou o entendimento doutrinário, proclamando que o instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 enquadra-se como uma modalidade de desapropriação dita “judicial”.

Nessa linha, o legislador infraconstitucional, por meio do art. 15, inciso III, da Lei 13.465/2017, que dispõe acerca da regularização fundiária rural e urbana, posicionou-se de forma expressa acerca da definição da natureza jurídica do instituto insculpido nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, optando pela tese da desapropriação.

Para atingir esse desiderato, faz-se necessária uma breve explanação acerca dos conceitos, fundamentos e requisitos da desapropriação, a fim de aferir se a posição legislativa de enquadramento do instituto na figura tradicional da desapropriação é satisfativa e conduz ao término das investigações científicas, ou, ao revés, demonstra a permanência da problemática, exigindo uma proposta de novo direcionamento ao estudo da natureza jurídica da situação jurídica descrita nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil.

4.3.1 Desapropriação: fundamentos positivos

A Constituição Federal garante em seu art. 5º, XXII, o direito de propriedade, mas ressalva de acordo com o art. 5º, XXIV a desapropriação por necessidade, utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização ao proprietário.

A desapropriação constitui-se como uma das formas previstas no ordenamento jurídico de privação da propriedade, encontrando-se insculpidas nos arts. 1.228, § 3º e 1.275 do Código Civil, possuindo como consequência a transferência do domínio ao ente público, ressaltando a supremacia do interesse da coletividade em face do interesse privado.

A Constituição Federal prevê apenas normas programáticas acerca da desapropriação, competindo privativamente à União conforme art. 22, inciso II, legislar sobre a matéria. A regulamentação infraconstitucional encontra-se consubstanciada no Decreto-Lei 3.365, de 21 de junho de 1941.

O procedimento de desapropriação é desenvolvido por meio de duas fases principais. Na primeira fase, a União, os estados, os municípios, o Distrito Federal e os territórios (Decreto-Lei 3.365/1941, art. 2º), sujeitos ativos legitimados para promover a desapropriação, após verificado o enquadramento do caso concreto às hipóteses de utilidade pública, necessidade ou interesse social, emitirão o decreto expropriatório autorizando a desapropriação. Posteriormente, é oportunizado o contraditório do proprietário, que poderá alegar como matéria de defesa a inexistência das hipóteses de utilidade pública, necessidade ou interesse social, que ensejam a desapropriação, bem como apresentar impugnação ao valor da indenização arbitrada pela Administração.

Diante do litígio, a Administração Pública prioriza a via consensual instrumentalizada pela arbitragem para a efetivação da desapropriação e apenas diante da tentativa infrutífera de resolução consensual é que iniciará a fase contenciosa, marcada pela atuação do Poder Judiciário.

Em ambas as vias, a desapropriação efetuar-se-á no prazo de cinco anos a contar da data de emissão do decreto expropriatório. De acordo com o art. 10 do Decreto-Lei 3.365/1941, em caso de inobservância do prazo o decreto expropriatório perde a sua validade e a Administração somente poderá iniciar um novo procedimento após decorrido um ano.

4.3.2 Semelhanças dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil com a desapropriação

A associação entre a desapropriação e o instituto previsto pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil reside na privação do domínio ao proprietário. A associação também é reforçada devido a uma interpretação sistemática do Código Civil que prevê no § 3º do art. 1.228 as modalidades de desapropriação por necessidade, utilidade pública ou interesse social, o que conduz a extensão da natureza jurídica aos parágrafos subsequentes. Outro ponto de interseção reside no condicionamento do § 4º à realização de um “interesse social e econômico relevante” semelhante a “utilidade”, “necessidade” e “interesse social” exigidas na desapropriação.

Por fim, a exigência do § 5º do art. 1.228 de pagamento de uma “justa indenização” em face do proprietário reside no principal ponto de semelhança utilizada para fundamentar a tese de enquadramento à natureza jurídica de desapropriação, visto que a expressão “justa indenização” é empregada tradicionalmente pelo ordenamento jurídico para as modalidades de desapropriação.

Os pontos de convergência foram utilizados pela doutrina e posteriormente pelo legislador infraconstitucional da Lei 13.465/2017 para determinar a natureza jurídica do instituto a modalidade tradicional de desapropriação. Entretanto, a posição legislativa não é razoável, pois, conforme será abaixo apresentado, os pontos divergentes entre os institutos são contudentes a ponto de afastar a possibilidade de enquadramento do instituto às modalidades de desapropriação.

4.4 Diferenças entre os §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil e a desapropriação

A *priori*, embora exista igualdade na consequência jurídica de perda do domínio pelo proprietário, o fundamento ensejador é distinto. Na desapropriação, a legitimidade reside na supremacia do interesse público sobre o privado. Ao revés, nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, a fundamentação da privação da propriedade é extraída do desatendimento da função social. A desapropriação pode ser requerida individualmente ou sobre

múltiplos imóveis, já os §§ 4º e 5º do art. 1.228 exigem que a posse seja exercida por “considerável número de pessoas” o que denota uma posse coletiva.

Na desapropriação, inexistente litígio petitório ou possessório, restando concretizada a titularidade do proprietário, enquanto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 existe um entrave entre o proprietário que almeja a restituição de sua posse em face dos possuidores que se estabilizaram no local.

Processualmente, as discrepâncias entre os institutos são mais contundentes, a começar pela formação dos polos da lide. Na desapropriação, de acordo com o art. 2º do Decreto-Lei 3.365/1941, somente os entes políticos são legitimados para ocupar o polo ativo da demanda, proposta em face do proprietário.

Em contrapartida, nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil o litígio é firmado entre o proprietário e os possuidores, estando a distribuição dos polos da demanda subordinada ao teor da ação e a parte que provocou a atuação do Poder Judiciário. Quando a provocação por meio da proposição da ação de reintegração de posse sobrevier ao proprietário, a este será destinado o polo ativo e aos possuidores que utilizam o instituto como matéria de defesa será destinado o polo passivo. Entretanto, quando o instituto for alegado como pleito autônomo, haverá uma inversão de posição.

No mesmo sentido, os procedimentos adotados pelos institutos são díspares. Na desapropriação, vislumbra-se uma ênfase na fase administrativa, diante da inexistência de impugnação do proprietário ao decreto expropriatório, a desapropriação pode consolidar-se na fase administrativa, estando a atuação do Poder Judiciário, restrita à fase contenciosa. Em contrapartida, o instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil somente opera-se pela via judicial.

A exigência do § 5º do art. 1.228 do Código Civil de pagamento de uma “justa indenização” em face do proprietário reside no principal ponto de fundamentação dos adeptos à tese de enquadramento à natureza jurídica da desapropriação, visto que a expressão “justa indenização” é empregada tradicionalmente pelo ordenamento jurídico às modalidades de desapropriação.

Entretanto, a indenização referida na desapropriação é de titularidade da Administração Pública, e no § 5º do art. 1.228 a indenização é de responsabilidade do possuidor, conforme o Enunciado 308 do Conselho Federal de Justiça, sendo extensível excepcionalmente à Administração Pública nas hipóteses de verificação da vulnerabilidade financeira dos possuidores.

Por fim, a desapropriação é uma relação de direito público, no qual, o interessado direto é o Estado, que expropria o imóvel do particular em prol de um interesse coletivo. No instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228, embora exista um interesse social envolvido, a relação é preponderantemente firmada entre particulares.

Diante das diversas singularidades, o instituto previsto nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil não se enquadra nas hipóteses de desapropriação, não assistindo razão a opção adotada pelo legislador da Lei 13.465/2017. Reside inúmeras divergências entre o instituto contemplado pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil e a desapropriação. As discrepâncias vão desde a fundamentação que enseja a privação do domínio ao proprietário, aos procedimentos adotados, aos polos subjetivos da lide, a titularidade da indenização e o antagonismo entre a preponderância do interesse público e privado.

Dessa forma, a opção do legislador infraconstitucional pela Lei 13.465 de 2017 para atribuir ao instituto a natureza jurídica de desapropriação é inadequada e não preenche o rigor metodológico exigido para o enquadramento do instituto.

O resultado das investigações científicas conduz ao afastamento não apenas da tese da desapropriação, bem como, das figuras tradicionais apresentadas acima, direcionando à adequação da tese que proclama o instituto como uma modalidade autônoma de perda da propriedade.

4.5 Modalidade autônoma de perda da propriedade

As investigações científicas acerca da natureza jurídica do instituto consagrado pelos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil resultam em uma tentativa frustrada da doutrina de enquadramento de um novo instituto as

modalidades tradicionais de desapropriação, usucapião e acessão invertida, consolidadas no ordenamento jurídico brasileiro.

Diante do panorama, a tese levantada por Anderson Schreiber (2017, p. 277) de atribuição da interpretação do instituto como uma modalidade autônoma de perda de domínio tem ganhado acentuado relevo. Aduz o autor que:

O §4º não pode ser interpretado senão como uma modalidade de perda do domínio por não realização da função social da propriedade pelo seu titular, em contrapartida à atuação de uma coletividade que já realizou no imóvel obras e serviços “de interesse social e econômico relevante”, já destinou o solo ao atendimento da sua função social.

A tese levantada por Anderson Schreiber (2017, p. 279) propõe a aplicação exclusiva do § 4º do art. 1.228 do Código Civil, proclamando a inconstitucionalidade do §5º:

A referência a “eventual pretensão indenizatória” está longe de representar condicionamento. A ação reivindicatória, naqueles casos, foi julgada improcedente e os possuidores mantidos no imóvel, independentemente de qualquer pagamento. Em outras palavras, a tutela da função social da propriedade verificou-se sem qualquer requisito adicional, de natureza pecuniária. É exatamente essa a solução que deve constar do Código Civil, liberando-o do aposte inconstitucional do §5º do artigo 1.228.

A tese apontada pelo autor de interpretação do direito vigente torna-se adequada à medida em que, embora resida algumas semelhanças entre o instituto e diversas figuras tradicionais, elas não são contundentes a ponto de viabilizar uma definição precisa de sua natureza jurídica.

Todavia essa tese não resolve a questão da natureza jurídica, pois o § 5º do art. 1.228 permanece sendo aplicado, e a qualificação como sanção ao descumprimento da função social não chega a definir um instituto do ponto de vista de sua natureza, mas, sim, de suas consequências.

Diante das críticas apontadas a opção legislativa da Lei 13.465 de 2017 de atribuição da natureza jurídica de “desapropriação judicial” aos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil e das teses insatisfatórias acerca da determinação da natureza jurídica, faz-se necessário a permanência das investigações científicas.

Nesta esteira, remetemo-nos aos precedentes jurisprudenciais como uma fonte complementar de pesquisa, a fim de aferir a abordagem conferida à matéria pela comunidade jurídica, perquirindo as possíveis contribuições para o avanço da pesquisa.

O Superior Tribunal de Justiça, por meio do Recurso Especial 1.442.440, relatado pelo ministro Gurgel de Faria, julgado em 7 de dezembro de 2017 e publicado em 15 de fevereiro de 2018, aponta uma solução totalmente diversa das teses levantadas pela doutrina, preconizando o entendimento jurisprudencial pela conversão da ação reintegratória em indenizatória.

O contexto a que se insere o precedente jurisprudencial remete-nos a um sistema processual bipolar, formado entre as pretensões antagônicas do proprietário que almeja a restituição do seu imóvel e dos possuidores que demonstram resistência ao pedido autoral, requerendo, ao revés, a sua manutenção no local.

A prestação jurisdicional aplicada ao litígio é complexa. Caso o magistrado opte pela rejeição do pedido, sua decisão representará uma limitação ao direito de propriedade. Contudo, o deferimento da medida reintegratória, com a determinação de remoção dos possuidores, pode desencadear um problema de ordem social relacionado à impossibilidade de realojamento de inúmeras famílias que se consolidaram no local e conferiram função social ao imóvel.

Diante das peculiaridades do caso concreto, que direcionam a inviabilidade de reintegração de posse ao titular do domínio, a manutenção dos núcleos populacionais informais torna-se a única solução possível. Frente à impossibilidade de conferir ao proprietário a prestação jurisdicional específica, a via adotada pelo precedente jurisprudencial reside na aplicação do art. 461, § 1º, do CPC, determinando a conversão da obrigação de fazer consistente na entrega do imóvel em perdas e danos para a obtenção do resultado prático correspondente.

Destarte, a solução preconizada pelo precedente jurisprudencial de conversão da ação reivindicatória em indenizatória confere um novo direcionamento da indenização devida ao proprietário, substituindo a natureza de compensação pecuniária, incompatível com o descumprimento da função social, que as invasões atestam, pela natureza indenizatória, oriunda da impossibilidade de reversão de um núcleo populacional informal.

O precedente jurisprudencial que adota a aplicação do artigo nesse caso concreto contribuiu para criar um novo caminho para a utilização do instituto. Pela atualidade do entendimento, ainda não é possível precisar se o novo direcionamento será reproduzido e consolidado pela jurisprudência.

5 Conclusão

Hodiernamente, o direito subjetivo de propriedade é interpretado sob uma perspectiva funcionalizada, concedendo ênfase ao respeito aos anseios da coletividade. A ordem privada reproduz o alicerce da propriedade condicionada ao cumprimento de sua função social, prevendo normativas limitadoras da propriedade. Dentre elas, encontra-se o art. 1.228, § 4º e 5º do Código Civil, que se destaca por mesclar características de diversos institutos tradicionais, tais como a desapropriação, a usucapião e a acessão invertida, dificultando a determinação de sua natureza jurídica.

As singularidades da figura dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 corroboraram para o surgimento de investigações científicas que culminaram em diversas teses na tentativa da definição da natureza jurídica, tais como a de “exceção à reivindicação da propriedade”, “acessão invertida”, “usucapião”, “desapropriação” e “modalidade autônoma de privação da propriedade”. O legislador infraconstitucional, por meio do art. 15, inciso III, da Lei 13.465/2017, optou pela natureza jurídica de desapropriação judicial.

O presente ensaio se propôs a analisar as diversas teses referentes a natureza jurídica dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, sustentando a inadequação da natureza jurídica de desapropriação judicial positivada pelo legislador, bem como das teses oriundas das figuras tradicionais.

Diante da insuficiência das teses de delimitação da natureza jurídica, sustentou-se a adequação da figura dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil, como uma modalidade autônoma de perda da propriedade. Apesar da veracidade da hipótese a sanção ao descumprimento da função social não chega a definir um instituto do ponto de vista de sua natureza, mas sim, de suas consequências.

Perante a lacuna, é necessário a permanência das investigações científicas e, nesse contexto, buscou-se aferir o panorama atual de utilização dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil pela jurisprudência, cuja solução preconizada remeteu-nos a um novo direcionamento, elucidado por meio da conversão da ação reivindicatória em indenizatória, com fundamento na impossibilidade objetiva de reintegração do imóvel ocupado por uma coletividade, restando ao magistrado a única via de conversão da prestação jurisdicional específica em perdas e danos.

A solução preconizada pela jurisprudência direciona uma nova interpretação à indenização devida ao proprietário, substituindo a natureza de sanção pela indenizatória, mitigando a incompatibilidade da compensação pecuniária conferida ao proprietário descumpridor da função social. O precedente é atual, não sendo possível determinar se o novo direcionamento será reproduzido e consolidado pela jurisprudência.

6 Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 15 abr. 2019.

BRASIL. *Lei n. 3.071*, de 1º de janeiro de 1996. Institui o Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Diário Oficial da União Brasília, DF, 05 de jan. 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. *Lei n.10.257*, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jun. 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm acesso em 26/06/2019. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. *Lei n.10.406*, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. *Lei n.13.105*, 16 de março de 2015. Institui o Código Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso especial n. 1.442.440*, Relator: Ministro Gurgel de Faria, Data de julgamento: 07 de dezembro de 2017. Publicado em 15 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>. Acesso em: 26 jun. 2019.

DISTRITO FEDERAL, Tribunal de Justiça. *Apelação Cível n. 0004127-98.2017.8.07.0006*, Relator: Desembargador Fernando Habibe, 28 fev. 2019. Disponível em: <http://cache-internet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgi1?NXTPGM=tjhtml105&SELECAO=1&ORIGEM=INTER&CIRCUN=6&CDNUPROC=20170610042187>. Acesso em: 26 jun. 2019.

LOBO, Paulo. *Direito civil: coisas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Crítica ao anteprojeto de código civil. *Revista Forense*, v. 242, p. 21, abr./jun. 1973.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense. 2003. v. 3.

PEREIRA, Caio Mário. *Direito civil: alguns aspectos da sua evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PERLINGIERE, Pietro. *Perfis do direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

PERLINGIERE, Pietro. *Perfis do direito civil*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PERLINGIERE, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

PERLINGIERI, Pietro. Normas constitucionais nas relações privadas. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, n. 6-7, 1998.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça. *Apelação Cível n. 0139322-35.2017.8.21.7000*, Relator Desembargador: Giovanni Conti, 19 out. 2017. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>. Acesso em: 26 jun. 2019.

SCHEIBER, Anderson. *Direito civil e constituição*. São Paulo: Atlas, 2013.

SCHEIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011.

SCHEIBER, Anderson. Função social da propriedade na prática jurisprudencial brasileira. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 6, abr./jun., 2001.

SCHEIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2018.

TEPEDINO, Gustavo. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. v. 3.

TEPEDINO, Gustavo. *Normas constitucionais e direito civil na construção unitária do ordenamento*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. (Temas de direito civil, t. 3).

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.