

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
COORDENADORIA GERAL DE ESPECIALIZAÇÃO,
APERFEIÇOAMENTO E EXTENSÃO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO CONTRATUAL

MARINA CADURIM OLIVEIRA

**PRINCIPAIS MODALIDADES CONTRATUAIS DE USO E GOZO DE BEM IMÓVEL
A TÍTULO ONEROSO**

SÃO PAULO

2015

MARINA CADURIM OLIVEIRA

**PRINCIPAIS MODALIDADES CONTRATUAIS DE USO E GOZO DE BEM IMÓVEL
A TÍTULO ONEROSO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Especialização em Direito Contratual, como requisito final para a obtenção do título de especialista em Direito Contratual, sob a orientação da Profa. Dra. Terezinha de Oliveira Domingos.

SÃO PAULO

2015

MARINA CADURIM OLIVEIRA

**PRINCIPAIS MODALIDADES CONTRATUAIS DE USO E GOZO DE BEM IMÓVEL
A TÍTULO ONEROSO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Especialização em Direito Contratual, como requisito final para a obtenção do título de especialista em Direito Contratual, sob a orientação da Profa. Dra. Terezinha de Oliveira Domingos.

Banca examinadora

Profa. Dra. Terezinha de Oliveira Domingos

São Paulo, ___ de _____ de 2015

Agradeço

a Deus pela minha existência e por ter me dado saúde e força para superar as dificuldades na conclusão de mais esta importante etapa em minha vida acadêmica e profissional; os meus pais, Moacyr e Angela, e a minha irmã Samara, pelo amor e incentivo incondicional;

o meu namorado, Diego, pelo apoio, pela paciência e compreensão da minha ausência nos momentos que me dediquei aos estudos.

a minha querida professora e orientadora, Terezinha, que com seu conhecimento e carisma tornou as aulas nas tardes de sábado mais prazerosas.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar as principais características das modalidades contratuais que tenham por objeto o uso e gozo de bem imóvel particular a título oneroso. A análise é necessária a fim de identificar na legislação esparsa as leis que regulamentam estes contratos, pois não estão incluídos no rol dos contratos típicos previstos no Código Civil. A Lei das Locações regulamenta a exploração temporária de imóvel urbano a título oneroso. A exploração de imóvel rural é regulamentada pelo Estatuto da Terra e pode se dar por meio de arrendamento rural ou parceria. Cada legislação estabelece regras distintas para os contratos que regulamentam e a aplicação da modalidade contratual correta pelas partes é essencial para evitar a obtenção de eventuais benefícios ou desvantagens pelo erro na identificação do contrato que corresponde ao negócio jurídico.

Palavras Chaves: Imóvel, Locação, Arrendamento, Parceria

ABSTRACT

This current study aims to analyze the main characteristics of contractual arrangements which have as their object the use and enjoyment of the private property for consideration. The analysis is required to identify the sparse legislation laws governing these contracts, as they are not included in the list of typical contracts provided for in the Civil Code. The Lease Act law regulates the temporary operation of urban property for consideration. The rural property exploration is regulated by the Land Statute and can be achieved through rural partnership or lease. Each legislation establishes different rules for contracts governing and the application of the correct type of contract between the parties is essential to avoid getting any benefits or disadvantages for the error in identifying the contract which the legal business.

Key Words: Building, Leasing,Rent, Partnership

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 DOS BENS.....	11
1.1 DOS BENS CONSIDERADOS EM SI MESMOS.....	13
1.1.1 Dos bens imóveis e móveis	14
1.1.2 Dos bens fungíveis e consumíveis	17
1.1.3 Dos bens divisíveis.....	19
1.1.4 Dos bens singulares e coletivos	20
1.2 DOS BENS RECIPROCAMENTE CONSIDERADOS	21
1.3 DOS BENS PÚBLICOS	24
2 DOS INSTITUTOS QUE REGULAM A EXPLORAÇÃO DE IMÓVEIS.....	26
2.1 DA POSSE.....	29
2.1.1 Classificação da posse.....	33
2.1.2 Modos de aquisição da posse	35
2.1.3 Dos efeitos da posse	37
2.2 DA PROPRIEDADE.....	42
2.2.1 Da aquisição da propriedade.....	47
2.2.2 Da perda da propriedade.....	58
2.2.3 Dos direitos de vizinhança.....	60
2.2.4 Do condomínio	62
2.2.5 Da propriedade resolúvel e fiduciária	66
2.3 DA SUPERFÍCIE.....	67
2.4 DO USUFRUTO	70
2.4.1 Dos direitos e deveres do usufrutuário	72
2.4.2 Da extinção do usufruto.....	74
2.5 DO USO	75

3 DOS CONTRATOS DE USO TEMPORÁRIO DE IMÓVEL PARTICULAR A TÍTULO ONEROSO	77
3.1 DA LOCAÇÃO URBANA.....	82
3.1.1 Das disposições gerais.....	84
3.1.2 Das disposições especiais	96
3.2 DO USO TEMPORÁRIO DA TERRA.....	107
3.2.1 Do contrato de arrendamento.....	116
3.2.2 Do contrato de parceria rural.....	127
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS	135
5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	138

INTRODUÇÃO

A legislação brasileira regulamenta de forma esparsa a utilização temporária de um bem imóvel particular por terceiro. Em tese, pode ser aplicado a este negócio jurídico o Código Civil, a Lei de Locações ou o Estatuto da Terra. O presente trabalho tem por objeto o estudo das principais modalidades contratuais que visam à utilização temporária de um imóvel particular, porém apenas de forma onerosa pela qual o proprietário ou possuidor do imóvel obtém lucro com a transferência do uso e gozo deste bem terceiro.

Desta forma, por meio do método dedutivo, serão analisadas as principais características do contrato de locação urbana, do contrato de arrendamento rural e do contrato de parceria rural, pelas quais será possível verificar qual modalidade que se aplica à atividade a ser desenvolvida no imóvel.

Antes de estudar os contratos propriamente ditos, deve-se entender primeiro do que se trata um bem imóvel. O capítulo 1 terá por objeto conceituar e classificar bens, iniciando com a distinção entre coisa e bem para então aprofundar o estudo no conceito genérico de bens. Ficará, portanto, evidenciado neste capítulo que coisa é um gênero do qual bem é espécie já que esse representa todas as coisas que são úteis ao homem e que por isso possuem valor econômico.

Alcançada a definição de bens, serão então tratadas também no capítulo 1 as três classificações feitas pelo Código Civil e consequentemente suas subclassificações, examinando inicialmente os bens considerados em si mesmos, ou seja, as diferentes classificações que os bens podem ter em razão de suas próprias características. É nesta classificação que ficará caracterizado o que é um bem imóvel, pois toma por base a possibilidade dos bens se moverem; além de serem substituídos por outros da mesma espécie, quantidade e qualidade; e de serem consumidos, divididos ou reunidos.

Embora já caracterizado bem imóvel, as demais classificações de bens feitas pelo Código Civil serão também analisadas já que estabelecem outras características e subclassificações que atingem também os bens objeto do presente trabalho. Com a classificação dos bens reciprocamente considerados, surgirão os conceitos de bens principais e bens acessórios que sustentam o princípio da

gravitação jurídica como será observado. Os bens acessórios serão ainda subclassificados em pertenças, frutos, produtos ou benfeitorias, cujo alcance será direto na exploração de um bem imóvel, pois o solo e tudo que estiver incrementado neste quando da cessão de sua exploração para terceiro será tido como principal e tudo que surgir posteriormente, seja por força natural ou humana, será considerado acessório. Por fim, será observada a classificação dos bens em públicos e particulares com base na definição e caracterização feita pelo Código Civil apenas de bens públicos.

Com a definição do que é um bem imóvel e particular, o estudo se voltará no capítulo 3 para as relações jurídicas relativas à exploração de um bem. Inicialmente, se evidenciará que a relação existente entre o homem e um bem se difere das relações entre homens, sendo objeto de uma regulamentação mais impositiva e taxativa diante do princípio da função social instituído pela Constituição Federal.

Posteriormente, será estudada a posse, um direito de natureza especial que não foi inserido pelo Código Civil no rol dos direitos reais em razão de ser uma mera situação de fato. Trata-se de um instituto extremamente questionado, inclusive seu conceito que divide a doutrina em duas grandes correntes, a subjetiva e a objetiva, como será abordado também no capítulo 2 junto com a sua classificação, seus modos de aquisição e efeitos.

É certo que nos negócios jurídicos que tenham por objeto a exploração de um bem imóvel por terceiro sempre haverá a cessão da posse, porém é necessário o estudo dos direitos reais que dão ao seu titular o direito de usar e gozar, pois são estes que irão figurar como cessionários da posse nestes negócios jurídicos. Por este motivo, então, serão abordados também no capítulo 2 a propriedade, a superfície, o usufruto e o uso.

Caracterizado o bem imóvel e particular e definidos os direitos que dão ao seu titular o direito de uso e gozo, o capítulo 3 terá por objeto o estudo das principais modalidades contratuais que tenham por objeto a cessão do uso e gozo de um bem imóvel pelo seu titular para um terceiro explorá-lo. Ressalta-se que serão tratadas apenas os contratos onerosos, ou seja, aqueles que têm por objeto a transferência do uso e gozo de um bem imóvel mediante remuneração. Ficará evidenciado neste capítulo que o atual Código Civil não tratou destas modalidades contratuais,

deixando tal matéria reguladas pela legislação esparsa já existentes quando da sua publicação, tendo suas normas apenas aplicação subsidiária.

Portanto, serão o principal objeto de estudo neste trabalho os contratos de locação urbana e de uso temporário da terra. Estes são regulados por leis distintas, sendo a locação urbana por meio da Lei n. 8245/91 e os contratos de uso temporário da terra por meio da Lei n. 4504/64. Assim, serão analisadas as principais normas de cada uma das referidas legislações a fim de se identificar os elementos que diferenciam os contratos por elas regulados já que todos têm por objeto o uso e gozo de um bem imóvel particular por terceiro a título oneroso.

O presente trabalho se encerrará então com a identificação nas considerações finais do principal elemento que determinará qual das figuras contratuais previstas na lei tratada no capítulo 3 que irá regular a exploração onerosa de um bem imóvel particular.

1 DOS BENS

A atual Constituição Federal da República Federativa do Brasil, promulgada no dia 5 de outubro de 1988, é a mais completa das sete cartas magnas já existentes no país desde a sua independência por estabelecer como princípio fundamental a dignidade humana, trazer diversos direitos fundamentais aos cidadãos e garantias de acesso à cidadania diante do fim da ditadura militar que por vinte anos reprimiu o povo brasileiro.

Com as alterações trazidas pela Constituição Federal, a pessoa passa a ser o centro do direito privado em detrimento do patrimônio. Com isso, a legislação civil de 1916 já tida como antiga, complexa e esparsa teve que ser reformulada o que gerou a promulgação, em 10 de janeiro de 2002, do atual Código Civil brasileiro, por meio da Lei nº 10.406, que visa assegurar à pessoa um mínimo de patrimônio para que ela viva com dignidade.

Tido como o principal corpo de normas do direito privado, o Código Civil disciplina as relações entre os homens tanto no âmbito familiar, como aquelas oriundas de um contrato e aqueles que recaiam sobre um bem. Divide-se, assim, em duas partes, uma geral e outra especial, sendo que a primeira traz de forma genérica o conceito de pessoa, bens e de fato jurídico, enquanto a segunda parte cuida mais especificamente das relações jurídicas formadas pelas pessoas.

A Parte Geral do Código Civil trata das pessoas, naturais e jurídicas, como sujeitos de direito; dos bens, como objeto das relações jurídicas que se formam entre os referidos sujeitos; e dos fatos jurídicos, disciplinando a forma de criar, modificar e extinguir direitos, tornando possível a aplicação da Parte Especial (GONÇALVES, 2012, p. 275).

É no Código Civil, portanto, que se encontra a definição de bens, dentre eles os imóveis; os direitos e obrigações decorrentes da exploração de um imóvel seja como proprietário ou possuidor; e alguns dos contratos que expressam a transferência da posse do imóvel para terceiro explorar.

Todo direito tem como objeto uma coisa, uma ação humana ou um atributo da personalidade. Porém, não é toda coisa que é objeto de direito privado, mas sim apenas aquelas que são úteis ao homem e que, por este motivo, podem gerar uma disputa quando existir em quantidade limitada no universo. Desta forma, o ar

atmosférico, o mar, a água dos rios, por exemplo, não são objetos de uma relação jurídica privada, pois existem em abundância e são insuscetíveis de apropriação.

Juridicamente, os vocábulos coisa e bem são usados muitas vezes como sinônimos. O próprio Código Civil de 1916 ora usava um termo, ora outro, para se referir ao objeto de direito. Porém, coisa é gênero do qual bem é espécie. Coisa é tudo aquilo que existe, com exclusão do homem que possui personalidade. Já bens são coisas úteis aos homens e que possuem expressão econômica, sendo assim suscetíveis de apropriação.

Portanto, bem é tudo que se pode integrar no patrimônio de uma pessoa já que este é composto por todas as coisas conversíveis em dinheiro. Nesse sentido, Clóvis Beviláquia (1929 apud RODRIGUES, 2003, p. 117) define patrimônio como “o complexo das relações jurídicas de uma pessoa que tiverem valor econômico”.

Há, entretanto, juristas que entendem que o passivo de uma pessoa, ou seja, suas dívidas, não integram seu patrimônio. Trata-se dos seguidores da teoria denominada realista, moderna ou da afetação, que além de considerar o patrimônio constituído apenas pelo ativo, não o considera unitário e indivisível.

Prepondera, no entanto, a teoria clássica ou subjetiva pela qual o patrimônio abrange tanto o ativo como o passivo que forma uma universalidade de direito, unitária e indivisível, que constituirá garantia dos credores, pois o patrimônio do devedor responde por suas dívidas, exceto os bens que garantem a sobrevivência digna da pessoa, conforme princípio norteador do direito das obrigações.

A doutrina ainda trata de classificar os bens sob vários aspectos a fim de agrupar aqueles que apresentam semelhanças em um único gênero para verificar as relações jurídicas que originam e a forma como a lei os trata. Os romanos foram os primeiros a dividir os bens em dois grandes grupos denominados coisas corpóreas e coisas incórporeas. A diferença entre estes dois grupos consistia simplesmente na possibilidade de serem tocados ou não. Porém, tal classificação passou a não ser adotada pelos códigos modernos pelos motivos expostos por Caio Mário (PEREIRA, 2010, p. 348):

Não obstante a lei ter deixado de destinar às *res corporales* e às *incorporales* preceitos específicos, é certo que a relação jurídica pode ter por objeto uma coisa de existência material ou um bem de existência abstrata. Sobrevive, então, a classificação tradicional dos bens jurídicos em coisas corpóreas e coisas incórporeas, muito embora o critério distintivo seja diverso do romano. Não é a tangibilidade, em si, que oferece o elemento diferenciador, pois há coisas corpóreas naturalmente intangíveis, e há coisas incórporeas que abrangem bens tangíveis, como é o caso da herança ou do fundo de

comércio, considerados em seu conjunto como bens incorpóreos, apesar de se poderem integrar de coisas corpóreas [...]

Outras classificações, então, foram criadas pela doutrina e adotadas pelos códigos. O Código Civil de 1916 trazia cinco classificações enquanto o atual Código contempla apenas três destas classificações já que não trata dos bens fora do comércio e a matéria relativa à bens de família foi transferida para o Livro IV destinado ao Direito de Família. Portanto, atualmente, os bens encontram-se classificados como considerados em si mesmos, reciprocamente considerados ou públicos, com capítulos no Código Civil destinados especificamente a cada uma destas classificações, cujos conceitos e peculiaridades serão abordadas nos itens abaixo.

1.1 DOS BENS CONSIDERADOS EM SI MESMOS

Das três classes de bens tratadas pelo Código Civil, a primeira abordada é dos bens considerados em si mesmos conforme Capítulo I, do Título Único, do Livro II. Tal classificação tem por objeto examinar os bens objetivamente, ou seja, sem qualquer relação com outros bens ou pessoas que tenham sobre ele algum direito. Neste ponto, os bens são tratados por suas características como mobilidade, fungibilidade e consumibilidade.

Esta classificação distribui os bens em cinco seções: dos bens imóveis, dos bens móveis, dos bens fungíveis e consumíveis, dos bens divisíveis, e dos bens singulares e coletivos. É certo que este trabalho tem por objeto de estudo apenas os bens imóveis, porém é necessário observar todas as classificações já que os bens imóveis abrangem outras características que fogem ao mero entendimento de mobilidade.

1.1.1 Dos bens imóveis e móveis

A classificação em bens imóveis ou móveis é a mais importante, pois tem por fundamento a natureza dos bens diante do fato de serem suscetíveis ou não de se movimento. Segundo o Código Civil, são bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar natural ou artificialmente; e são bens móveis aqueles suscetíveis de movimento próprio ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social.

Antigamente, os romanos davam a mesma importância aos bens móveis e imóveis o que determinou um tratamento igualitário. Apenas na Idade Média, com o surgimento do Feudalismo, os bens imóveis se destacaram dos móveis em razão do poder político ligado à terra. Atualmente, os bens móveis têm ganhado cada vez mais importância com a adoção do conceito de riqueza também relacionado aos veículos, máquinas e ações que as pessoas têm. Porém, o Código Civil brasileiro ainda tem dado destaque maior aos imóveis ao instituir várias regras dotadas de segurança e solenidade no que se refere, principalmente, à alienação destes bens.

Partindo, assim, da noção de mobilidade, tem-se que são imóveis todos os bens que não podem ser transportadas ou removidas sem a sua deterioração ou destruição. É certo que o solo é o único imóvel por sua natureza, porém o homem pode incorporar coisas permanentemente ao solo que também não poderão ser retiradas sem destruição, como uma semente ou um edifício por exemplo. Desta forma, conforme observado por Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 285), “a rigor, somente o solo, com sua superfície, subsolo e espaço aéreo, é imóvel por natureza. Tudo o mais que a ele adere deve ser classificado como imóvel por acessão”.

Observa-se, portanto, que os bens imóveis se dividem ainda em bens imóveis por natureza ou por acessão, e ainda por definição da lei. Cumpre aqui ressaltar que Flavio Tartuce (2011), além da superfície do solo, o subsolo e o espaço aéreo, considera também como bem imóvel por natureza ou por essência tudo aquilo que for incorporado de forma natural como uma árvore que nasce sem que o homem tenha lançado sua semente no solo. Para Carlos Roberto Gonçalves (2012), no entanto, todas as árvores e frutos pendentes, bem como todos os acessórios e adjacências naturais como pedras, fontes e cursos de água que correm naturalmente, são tido como imóveis por acessão natural.

São tidos como imóveis por acessão aqueles bens móveis por natureza, mas que adquirem o caráter permanente ao serem incorporados ao solo de forma que não possam ser retirados sem qualquer modificação ou dano. Esta incorporação pode ocorrer de forma natural como observado por Carlos Roberto Gonçalves acima, bem como por meio de intervenção humana através de construções ou plantações sobre o solo. Para Caio Mário da Silva Pereira, a acessão pode ainda ser intelectual ao abranger como imóveis bens móveis imobilizados pela vontade humana que são mantidos intencionalmente empregados na exploração industrial, aformosamento ou comodidade, distinguindo-a dos imóveis por acessão física em dois pontos:

O primeiro ponto é que não há nela, ao contrário da acessão física, uma adesão material da coisa móvel ao imóvel, mas o estabelecimento de um vínculo meramente subjetivo, como se dá com as máquinas agrícolas ou o rebanho, que não aderem ao solo mas a ele se vinculam pelo fato de sua utilização econômica. O segundo é que, por ser a projeção imobiliária sobre o bem móvel um pouco artifício da mente humana, seu caráter imóvel não é definitivo; a mesma vontade humana que os tornou coisa imóvel pode a todo tempo retorná-las à sua mobilidade natural. Assim dispunha o art. 45 do Código de 1916, mas o atual dispensou-se de mantê-lo, o que não anula o consuetário pelo sua obviedade (PEREIRA, 2010, p.362).

O Código Civil considera ainda como imóveis os direitos reais sobre imóveis e as ações que os asseguram, e o direito à sucessão aberta, conforme artigo 80. Tratam-se dos denominados bens imóveis por disposição legal ou para os efeitos da lei. É uma ficção da lei a fim de assegurar uma maior proteção jurídica à bem incorpóreos e imateriais que, em si, não são móveis nem imóveis. Desta forma, qualquer transação que tenha por objeto direito real sobre imóvel ou direito à sucessão aberta deve observar as regras estabelecidas pelo Código Civil como o registro competente e a autorização do cônjuge como será estudado posteriormente.

Ressalta-se que o Código Civil estabelece ainda que as edificações que forem removidas para outro local e os materiais provisoriamente separados de um prédio não perdem o caráter de imóveis, desde que conservada a unidade da edificação que for separada do solo e que os materiais sejam reempregados no prédio, conforme artigo 81.

Com relação aos bens móveis, o Código Civil usou dois elementos para caracterizá-los: a) serem suscetíveis de remoção por força própria ou por força alheia, e b) conservarem a própria substância ou destinação econômico-social. Com conceito estabelecido no artigo 82 do diploma civil e citado no início deste subitem,

os bens móveis se agrupam em duas classes, sendo os móveis por natureza os bens corpóreas que podem se mover sem dano e os bens móveis por determinação legal aqueles bens incorpóreos que a lei expressamente trata como móveis elencados no artigo 83. Na primeira classe se incluem os semoventes que são suscetíveis de movimento próprio como os animais e os móveis propriamente ditos que admitem remoção por força alheia. Já na segunda classe se incluem as energias que tenham valor econômico, os direitos reais sobre objetos móveis e as ações correspondentes, e os direitos pessoais de caráter patrimonial e respectivas ações. O Código Civil considera ainda como bens móveis os materiais destinados a alguma construção enquanto não empregados no edifício ou aqueles provenientes da demolição de algum prédio.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves, a doutrina refere-se ainda a uma terceira categoria de bens móveis. Trata-se dos móveis por antecipação que “são bens incorporados ao solo, mas com a intenção de separá-los oportunamente e convertê-los em móveis, como as árvores destinadas ao corte e os frutos ainda não colhidos” (GONÇALVES, 2012, p. 292). Observa Caio Mário (PEREIRA, 2010, p.362):

O Código deixou de considerar os móveis por antecipação, perdendo assim a oportunidade de encerrar velha controvérsia. [...] Não faz falta esta categorização, no tocante às safras não colhidas ou aos frutos pendentes, enquanto acessórios do imóvel. Mas o industrial que adquire do proprietário de um fundo a madeira existente no mesmo, para recebê-la cortada ou para ele próprio encarregar-se da derrubada, não está positivamente negociando uma coisa imóvel, pois que as árvores de nada lhe servirão enquanto presas pelas raízes. O objeto do contrato é a madeira a ser cortada; o que tem interesse econômico são as árvores destacadas do solo. Igualmente forçado será considerar compra e venda imobiliária a alienação antecipada de safra não colhida ou o contrato pelo qual o agricultor transfere ao revendedor o direito de levar ao mercado as frutas de seu pomar, em dada estação. Portanto, em decorrência do interesse econômico, os bens, embora aderentes aos imóveis, mas na iminência da mobilização, devem ser considerados coisa móvel por antecipação, quando tratados como objetos autônomos.

Feita a análise dos conceitos de bens imóveis e bens móveis, deve-se ressaltar a importância nesta diferenciação para se constatar as consequências jurídicas nas relações que tenham por objeto estes tipos de bens, principalmente no que tange a forma como se adquire a propriedade destes bens. A aquisição dos bens imóveis se dá por meio de compra, usucapião ou acessão, sendo que em qualquer uma destas hipóteses a aquisição só se perfaz com o registro do título translativo no Registro de Imóveis, conforme artigos 1238 a 1259 do Código Civil. Já os bens móveis podem ser adquiridos por usucapião, achado, tradição,

especificação e da confusão conforme artigos 1260 a 1274 do Código Civil. Além disso, os bens imóveis só podem ser vendidos com a anuência do cônjuge, exceto se o regime for o de separação absoluta, e mediante escritura pública, enquanto os bens móveis podem ser alienados por qualquer dos cônjuges, independentemente da concordância do outro, e sem qualquer formalidade, conforme artigos 1567 e 1647 do Código Civil que serão objeto de estudo no Capítulo 3.

1.1.2 Dos bens fungíveis e consumíveis

O Código Civil tratou em apenas uma seção duas classes de bens considerados em si mesmos tendo por base a fungibilidade e a consumibilidade. Trata-se da Seção III, do Capítulo I, do Livro II do Código Civil que considera fungíveis os bens móveis que podem substituir-se por outros da mesma espécie, qualidade e quantidade, conforme artigo 85; e como consumíveis os bens móveis cujo uso importa destruição imediata da própria substância ou destinados à alienação conforme artigo 86.

É certo que as duas classificações ora abordadas aplicam-se exclusivamente aos bens móveis conforme previsto no texto dos próprios artigos, motivo pelo qual serão objeto de um breve estudo.

Pode ocorrer, no entanto, que em certos negócios a fungibilidade venha a alcançar os imóveis, como, por exemplo, no ajuste entre sócios de um loteamento sobre eventual partilha em caso de desfazimento da sociedade, quando o que se retira receberá certa quantidade de lotes (GONÇALVES, 2012, p. 293).

A ideia principal da classificação dos bens em fungíveis refere-se à possibilidade de substituição de um por outro sem que o credor tenha qualquer prejuízo econômico. É resultado, portanto, da comparação entre dois bens equivalentes que serão fungíveis caso sejam idênticos do ponto de vista econômico, social e jurídico. Assim, um bem é fungível quando pode ser determinado por meio de seu gênero, quantidade e qualidade, como o dinheiro por exemplo. Porém, será infungível quando não puder ser substituído por outro da mesma espécie, quantidade e qualidade, como os imóveis e as obras de arte.

Embora, a fungibilidade advém da própria natureza dos bens, esta também pode resultar da vontade das partes como nos exemplos abaixo:

A moeda é um bem fungível. Determinada moeda, porém, pode tornar-se infungível, para um colecionador. Um boi é infungível e, se emprestado a um vizinho para serviços de lavoura, deve ser devolvido. Se, porém, foi destinado ao corte, poderá ser substituído por outro. Uma cesta de frutas e uma garrafa de vinho nobre são bens fungíveis. Mas, emprestados para ornamentação, transformam-se em infungíveis, não podendo ser substituídos por outros da mesma espécie (GONÇALVES, 2012, p. 293).

Observa-se como principal consequência jurídica na distinção entre bens fungíveis e infungíveis a forma como se dá o empréstimo destes bens, pois quando envolve bem fungível recebe o tratamento de mútuo e quando envolve bem infungível é denominado comodato.

Os bens móveis podem ainda ser classificados como consumíveis quando implicar em destruição física imediata ou se for passível de alienação. O doutrinador Flavio Tartuce observa que os dois critérios que determinam se um bem é ou não consumível são totalmente distintos e, assim, um bem pode ser considerado consumível ou não consumível ao mesmo tempo. Desta forma, esta classificação deve ser feita da seguinte forma:

Bens consumíveis – São bens móveis, cujo uso importa na destruição imediata da própria coisa (consuntibilidade física), bem como aqueles destinados à alienação (consuntibilidade jurídica) – art. 86 do CC.

Bens inconsumíveis – São aqueles que proporcionam reiteradas utilizações, permitindo que se retire a sua utilidade, sem deterioração ou destruição imediata (inconsuntibilidade física), bem como aqueles que são inalienáveis (inconsuntibilidade jurídica) (TARTUCE, 2011, p.150).

Embora, também decorra da natureza do bem, ou seja, por sua destinação econômica, um bem pode ser tido como consumível ou não por vontade das partes como se dá, por exemplo, “com o comerciante que empresta, a outro, gêneros mercantis para finalidade de exibição apenas devendo os mesmos lhe ser devolvidos individualmente, e, portanto, não-consumíveis até a sua devolução” (PEREIRA, 2010, p.366).

É certo que as duas classificações ora estudadas, embora tratadas pelo Código Civil na mesma seção, não se confundem. A fungibilidade consiste sempre em uma comparação que determinará se o bem pode ser substituído ou não por outro com mesmo gênero, qualidade e quantidade; enquanto a consumibilidade é uma característica do próprio bem. Desta forma, pode haver bens fungíveis e

consumíveis como os gêneros alimentícios, e bens fungíveis e não consumíveis como livros e móveis.

1.1.3 Dos bens divisíveis

É certo que todos os bens podem ser divididos fisicamente, inclusive os imóveis. No entanto, existem bens que ao serem divididos perdem sua identidade e tem seu valor econômico diminuído. Neste sentido, o artigo 87 do Código Civil estabelece que são bens divisíveis aqueles que podem ser fracionados sem qualquer alteração na sua substância, diminuição considerável de valor ou prejuízo do uso a que se destinam.

Um bem pode ser indivisível por natureza, por determinação legal ou por vontade das partes. Será por natureza quando a divisão causar as alterações previstas no artigo supracitado. Por determinação legal, principalmente os bens incorpóreos aos quais a lei os reconhece como indivisíveis como a hipoteca, as servidões prediais e as ações de sociedade anônima. Por fim, será convencional quando as partes assim determinarem, tornando indivisíveis bens divisíveis por natureza.

A distinção entre bens divisíveis e indivisíveis é importante já que as consequências jurídicas podem ser diversas diante da divisibilidade ou não do bem objeto do direito. Tem destaque esta distinção nas regras aplicáveis aos condomínios conforme artigos 1.320 e 1.322 do Código Civil e observado por Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 298):

O condômino, no condomínio tradicional, não pode alienar a sua parte indivisa a estranho, devendo respeitar o direito de preferência dos seus consortes. Se o bem é divisível, nada impede que venda a sua parte a estranho, sem dar preferência aos demais comunheiros, pois estes, se não desejarem compartilhar o bem com aquele, poderão requerer a sua divisão (CC, art. 504).

Por fim, interessante observar que, embora a hipoteca seja indivisível por determinação da lei, a mesma tem regras distintas caso o imóvel dado em garantia seja divisível ou não. Isto se deve ao fato de um imóvel divisível poder ser dado em

garantia por um dos condôminos enquanto será necessária a anuência de todos os condôminos quando a garantia recair sobre imóvel indivisível.

1.1.4 Dos bens singulares e coletivos

Embora não tenha nenhuma aplicabilidade, a classificação dos bens em singulares e coletivos foi adotada pelo Código Civil vigente, sendo a última subclassificação dos bens considerados em si mesmos. O artigo 89 do Código Civil define como singulares os bens que, embora reunidos, se consideram de per si independentemente dos demais. Assim, são bens coletivos aqueles considerados em conjunto com outros.

A árvore pode ser bem singular ou coletivo, conforme seja encarada individualmente ou agregada a outras, formando um todo, uma universalidade de fato (uma floresta). Já uma caneta, por exemplo, só pode ser bem singular, porque a reunião de várias delas não daria origem a um bem coletivo. Ainda que reunidas, seriam consideradas de per si, independentemente das demais (GONÇALVES, 2012, p. 298).

Desta forma, todos os bens são singulares, pois só é coletivo o bem que possui mais de um bem singular que forma um todo. Entende-se ainda por bem singular aquele que é formado por partes ligadas entre si naturalmente denominado simples, ou formado por partes unidas artificialmente quando então é classificado como composto.

Observa-se que o Código Civil reconhece que os bens coletivos podem decorrer de uma união fática ou jurídica. O artigo 90 prevê a universalidade de fato, ou seja, a reunião de vários “bens singulares, corpóreos e homogêneos, ligados entre si pela vontade humana e que tenham utilização unitária ou homogênea, sendo possível que tais bens sejam objeto de relações jurídicas próprias” (TARTUCE, 2011, p.153). Desta forma, os bens coletivos podem ser todos objeto da mesma relação jurídica ou então apenas um deles pode ser objeto de direito, ou seja, pode ser alienado o acervo de livros que forma uma biblioteca ou então apenas um dos livros. Já a reunião de diversas relações jurídicas de uma mesma pessoa, dotadas de valor econômico, como a herança e o patrimônio, é reconhecida pela lei

como bens coletivos, sendo denominados de universalidade de direito, conforme artigo 91.

1.2 DOS BENS RECIPROCAMENTE CONSIDERADOS

Classificados os bens considerando-os em si mesmos, o Código Civil passa então a considerá-los entre uns e outros no Capítulo II, do Livro II, denominado “dos bens reciprocamente considerados”. É desta classificação que se distingue os bens em principais e acessórios e que se verifica quais regras estabelecidas na Parte Especial do diploma civil que se aplicam a tais conceitos.

Com conceito dado pelo próprio Código Civil no artigo 92, tem como principal o bem que existe sobre si, abstrata ou concretamente; e como acessório aquele cuja existência supõe a do principal. Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 300) conceitua melhor esta classificação ao exemplificar bens principais e acessórios:

Principal é o bem que tem existência própria, autônoma, que existe por si. Acessório é aquele cuja existência depende do principal. Assim, o solo é bem principal, porque existe sobre si, concretamente, sem qualquer dependência. A árvore é acessório, porque sua existência supõe a do solo, onde foi plantada.

Desta forma, o bem acessório tem sua existência subordinada à existência do principal, tendo por objetivo apenas complementar a finalidade econômica deste. Por isso, só é acessório o bem que tenha existência jurídica e que não tenha autonomia.

Em razão do caráter subsidiário dos bens acessórios, admite-se, em princípio, que o acessório segue o principal tanto em seu destino, como na natureza do bem. Trata-se do princípio da gravitação jurídica que não fora adotado pelo atual Código Civil, porém continua sendo aplicado, conforme explicação de Flávio Tartuce (2011, p.155):

Tal regra estava prevista no art. 59 do CC/1916 e apesar de não reproduzida no Código Civil de 2002 continua tendo aplicação direta, como princípio geral do Direito Civil brasileiro, retirado de forma presumida da análise de vários dispositivos da atual codificação. Com um desses comandos, pode ser citado o art. 92 do Código, que em sua parte final enuncia que o bem acessório é aquele cuja existência supõe a do principal.

Portanto, segundo o princípio da gravitação jurídica, tudo aquilo que for anexado ao solo, por exemplo, será um bem acessório imóvel; e sempre que extinta a obrigação principal, extinta também estará a acessória, embora o contrário não se aplique. Além disso, tudo que for incorporado a um bem fica pertencendo ainda ao proprietário do principal, com algumas ressalvas como do artigo 1284 do Código Civil que estabelece que os frutos pertencem ao dono do solo onde caírem e não ao dono da árvore.

Apesar do Código Civil também não ter adotado a subclassificação feita pelo Código de 1916 dos bens acessórios, deve-se observar que os mesmos podem ser naturais, industriais ou civis conforme a forma como estão ligados ao bem principal. São naturais os frutos de uma árvore, por exemplo, onde não há intervenção humana para o acessório se aderir ao principal. Segundo Caio Mário Pereira (2010, p. 373), são os “casos em geral em que a vinculação com o principal se opera pela força orgânica ou pelo fenômeno físico”. Serão industriais, porém, aqueles bens formados por meio da intervenção humana, e civis aqueles que resultarem de uma relação jurídica ou econômica como os juros de um capital.

O Código Civil traz, entretanto, quatro espécies de bens acessórios. A primeira espécie tratada nos artigos 93 e 94 é a das pertenças que, segundo Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 304) são:

[...] os bens móveis que, não constituindo partes integrantes (como o são os frutos, produtos e benfeitorias), estão afetados por forma duradoura ao serviço ou ornamentação de outro, como os tratores destinados a uma melhor exploração de propriedade agrícola e os objetos de decoração de uma residência, por exemplo.

Observa-se que, embora as pertenças sejam tidas como bens acessórios, não se aplicam a elas o princípio da gravitação jurídica, pois o artigo 94 estabelece que os negócios jurídicos que tenham por objeto o bem principal não abrangerão as pertenças, exceto se a lei determinar, for circunstância do caso ou se as partes assim pactuarem.

No mesmo artigo, o Código Civil tratou de mais duas espécies de bens acessórios, sendo eles os frutos e os produtos conforme artigo 95. Segundo Flavio Tartuce (2011, p.155), os frutos “são bens acessórios que têm sua origem no bem principal, mantendo a integridade desse último, sem a diminuição da sua substância ou quantidade”. Podem ser classificados quanto a sua origem como naturais, industriais ou civis; ou quanto a sua vinculação com o bem principal; ou ainda em

função do seu estado. A primeira classificação leva em consideração os mesmos conceitos expostos acima para classificar os bens acessórios em naturais, industriais ou civis. Quanto a sua vinculação com o bem principal, os frutos podem ser pendentes enquanto aderem naturalmente ao bem; percebidos ou colhidos quando já foram destacados do bem principal; ou percipiendos quando já deveriam ter sido colhidos, mas ainda não foram. Em razão do seu estado, há frutos estantes quando já colhidos, porém ainda armazenados ou guardados; e frutos consumidos quando já não mais existem por terem sido destinados ao seu objetivo final ou terem perecido.

A distinção dos frutos nestas várias categorias não é apenas um luxo da doutrina, mas oferece importância prática, em atenção ao tratamento jurídico do possuidor, conforme as situações em que sua responsabilidade se estende aos frutos da coisa. Assim é que o possuidor de má-fé responde pelos frutos percebidos bem como pelos que, por culpa sua, deixou de perceber, desde o momento em que se constituiu de má-fé. O de boa-fé tem direito aos percebidos e aos pendentes até o momento em que ela cessar (PEREIRA, 2010, p.376).

Já os produtos são bens acessórios que ao serem retirados do bem principal diminui sua quantidade, pois não se reproduzem peridiocamente como o carvão e o petróleo. Distinguem-se, portanto, dos frutos, embora sejam empregadas as duas expressões em sinônimo, sendo o elemento diferenciador a possibilidade ou não de se reproduzirem periodicamente. Ressalta-se, porém, que ambas as espécies de bens acessórios tratadas pelo artigo 95 podem ser objeto de negócio jurídico ainda que não separadas do bem principal.

Por fim, o Código Civil trata das benfeitorias nos artigos 96 e 97. Embora tenha conceituado de forma excepcional as subclassificações desta espécie de bem acessório, deixou o diploma civil de trazer o conceito de benfeitorias em geral. Segundo Caio Mário da Silva Pereira (2010, p.374), “chamam-se benfeitorias as obras ou despesas feitas na coisa, com o fim de conservá-la, melhorá-la ou embelezá-la. Mas excluem-se de sua conceituação os incrementos naturais, independentes da ação do homem”. As benfeitorias podem ser necessárias quando realizadas para conservar o bem ou evitar que ele se deteriore; úteis quando aumentarem ou facilitarem o uso do bem; ou voluptuárias quando forem de mero deleite ou recreio, não aumentando o uso do bem. A adequada classificação das benfeitorias é necessária na prática em razão das diferentes consequências jurídicas, já que o possuidor de boa-fé deverá ser indenizado pelas benfeitorias necessárias e úteis que realizar no bem, podendo ainda levantar as voluptuárias;

enquanto o possuidor de má-fé só será indenizado pelas benfeitorias necessárias, conforme artigos 1219 e 1220 do Código Civil.

1.3 DOS BENS PÚBLICOS

Após classificar os bens considerando-os em si mesmos e encarando-os uns em relação aos outros, o Código Civil passa a examinar os bens em razão do titular do seu domínio, distinguindo-os em bens públicos e particulares. Aborda, assim, no Capítulo III, do Livro II, a matéria relativa aos bens públicos, definindo-os no artigo 98 como aqueles de domínio nacional pertencente às pessoas jurídicas de direito público interno. São, portanto, todos os bens pertencentes à União, aos Estados e aos Municípios, sendo todos os demais bens particulares.

Os bens públicos são ainda classificados segundo o seu destino conforme artigo 99 do Código Civil. Com base nesta classificação, os bens públicos podem ser de uso comum, de uso especial ou dominicais. São de uso comum do povo aqueles bens que qualquer pessoa pode utilizar, desde que cumpra os regulamentos, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças. Os bens públicos de uso especial são aqueles destinados a algum serviço ou estabelecimento da administração pública, como o Palácio do Planalto. E dominicais ou dominiais são os bens que integram o patrimônio da pessoa jurídica de direito público. Estes últimos podem ser alienados enquanto os primeiros não conforme artigos 100 e 101 do Código Civil.

Não perdem essa característica se o Poder Público regulamentar seu uso, ou torná-lo oneroso, instituindo cobrança de pedágio, como nas rodovias. A Administração pode também restringir ou vedar o seu uso, em razão de segurança nacional ou de interesse público, interditando uma estrada, por exemplo, ou proibindo o trânsito por determinado local (GONÇALVES, 2012, p. 309).

Trata-se de matéria cuja disciplina não cabe ao direito civil e sim ao direito constitucional e administrativo. Por este motivo, segundo Caio Mário da Silva Pereira (2010, p. 380), “o Código Civil limita-se a apresentar as linhas gerais desta classificação, deixando para a legislação especial a disciplina dos bens públicos, na sua estrutura, organização, destino, utilização e requisitos de disponibilidade”. O presente trabalho, inclusive, tem por objeto estudar apenas a relação jurídica de exploração de imóveis particulares, ou seja, não pertencentes a qualquer pessoa

jurídica de direito público, motivo pelo qual a presente classificação foi tratada brevemente.

2 DOS INSTITUTOS QUE REGULAM A EXPLORAÇÃO DE IMÓVEIS

A parte especial do Código Civil visa regular as relações jurídicas que tenham por objeto os conceitos tratados na parte geral, inclusive, a exploração dos bens conceituados, classificados e examinados dentre os artigos 79 a 103. É no Livro III da Parte Especial, denominado “Do direito das coisas”, que se encontra o complexo de normas que regulam as relações jurídicas que tenham bens por objeto.

Trata-se do Direito das Coisas, também denominado Direitos Reais, que, conforme Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 6), “resume-se em regular o poder dos homens, no aspecto jurídico, sobre a natureza física, nas suas variadas manifestações, mais precisamente sobre os bens e os modos de sua utilização econômica”.

Observa Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 4) que:

Os direitos reais regulam as relações jurídicas relativas às coisas apropriáveis pelos sujeitos de direito. Essa noção psicológica de senhoria necessita de regulamentação jurídica para adequar a sociedade aos anseios e necessidades individuais. Como as coisas apropriáveis são finitas, cabe ao Estado regular sua apropriação e utilização. Relacionado com o conceito maior de propriedade, o direito real é o que mais recebe reflexos históricos e políticos nas diversas épocas e nos diversos Estados, isto é, altera-se no espaço e no tempo.

Desta forma, o Direito das Coisas foi o ramo do direito civil que mais recebeu influência do direito romano. Para os romanos, a propriedade tinha um aspecto individualista, porém na Idade Média tal concepção foi alterada com a transferência do domínio da propriedade para aquele que detinha o poder político. Com a Revolução Francesa, a propriedade passa a ter novamente um aspecto individualista, mas tendo os proprietários mais segurança e direitos para usar da terra.

Gradativamente, porém, essa concepção egoística e individualista foi-se modificando, passando a ser focado com mais frequência o aspecto da função social da propriedade, a partir da Encíclica do Quadragésimo Ano, no qual Pio XI sustenta a necessidade de o Estado reconhecer a propriedade e defendê-la, porém em função do bem comum (GONÇALVES, 2012, p. 8).

O século XX foi então marcado pela socialização o que gerou restrições à onipotência do proprietário e o predomínio do interesse público sobre o privado. Com isso o direito de propriedade deixou de ser um direito absoluto e ilimitado para ser um direito com finalidade social. A atual Constituição Federal, inclusive, estabelece que a propriedade atenderá a sua função social, sob pena da ordem econômica poder impor freios à atividade empresarial, conforme artigo 5º, XXIII, e artigo 170, III. Outras restrições ao direito de propriedade podem ser observados também em outros dispositivos da legislação brasileira como o Código de Mineração, o Código Florestal e o Código Civil.

Observa-se que o Código Civil brasileiro adotou o mesmo sistema do Código Civil alemão ao definir e classificar os bens na parte geral e destinar um livro da parte especial ao direito das coisas. Verifica-se ainda que tratou de forma individualizada os direitos pessoais e os direitos reais, sendo estes últimos objeto de regulamentação apenas no Livro III enquanto os direitos pessoais encontram-se regulados nos demais quatro livros da parte especial do Código Civil.

Cabe neste ponto, então, distinguir os direitos reais dos direitos pessoais, sendo os primeiros direitos que afetam diretamente e imediatamente um bem enquanto os pessoais têm por objeto uma relação pela qual uma pessoa pode exigir de outra uma prestação. Além disso, os direitos reais diferenciam-se dos pessoais por serem regulados por normas cogentes e de ordem pública, não sendo possível o livre exercício da autonomia da vontade; por terem por objeto um bem determinado; por possuírem efetivação direta, ou seja, não dependerem da intervenção de qualquer pessoa para existir; e por dirigirem-se contra todos.

Ao diferenciar os direitos reais dos direitos pessoais, Maria Helena Diniz (2007 apud TARTUCE, 2011, p. 751) elenca as principais características dos direitos reais como sendo: a oponibilidade contra todos (*erga omnes*); o direito de sequência; o direito de preferência do titular de um direito real; a possibilidade de renúncia e da incorporação da coisa por meio da posse; a usucapião como um dos meios de aquisição; um rol taxativo de direitos consagrando o princípio da tipicidade dos direitos reais; e o princípio da publicidade dos atos que se dá com a entrega do bem móvel (tradição) e pelo registro de bem imóvel.

Dentre as características supracitadas, destaca-se o direito de sequência melhor explicado por Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 6):

O chamado direito de sequela é corolário do caráter absoluto do direito real: seu titular pode perseguir, ir buscar o objeto de seu direito com quem quer que esteja. [...] O direito de perseguição, direito de sequela ou direito de seguimento dos direitos reais significa que o direito segue a coisa, perseguindo-a, acompanhando-a, podendo fazer-se valer seja qual for a situação em que a coisa se encontre. Esse direito de sequela traduz-se tanto em uma apreensão material da coisa por terceiros como também em apreensão jurídica. Em ambas as situações, o titular de direito real pode reivindicar a coisa. A reivindicação é a forma processual mais clara, embora não a única, pelo qual o direito de sequela concretiza-se.

Surgem situações na prática, entretanto, que geram dúvidas quanto à natureza do direito ou da obrigação ser real ou pessoal em razão da mesma ter características de ambos. É o caso, por exemplo, dos donos de dois prédios vizinhos que devem concorrer com os custos da construção do muro comum. Trata-se, na verdade, das obrigações *propter rem*, também denominadas como obrigações mistas ou ambulatorias justamente por estarem inseridas entre os direitos reais e os direitos pessoais. “Qualificam-se como *propter rem* as obrigações dos condôminos de contribuir para a conservação da coisa comum e adimplir os impostos alusivos à propriedade, bem como todos os direitos de vizinhança, referenciados no Código Civil” (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 55). Estas obrigações são prestações impostas ao titular de determinado direito real, não em razão de qualquer manifestação de vontade do sujeito, mas pelo simples fato de ser titular de um direito real.

Os ônus reais também são figuras que apresentam características de direitos reais e de direitos pessoais. Constituem obrigações ou direitos que limitam o uso e gozo da propriedade, sendo também oponível contra todos. Recaem sobre o proprietário ou possuidor do bem que também é sujeito passivo de uma obrigação cujo bem irá assegurar o seu cumprimento. Neste caso, a obrigação recai sobre o bem enquanto nas obrigações *propter rem* recaem na pessoa do devedor que poderá responder com todos os seus bens para o cumprimento da sua obrigação.

Existem ainda as obrigações com eficácia real que possuem caráter de uma prestação, porém são oponíveis a terceiro que passe a ter algum direito sobre o bem. É o caso da obrigação oposta ao adquirente de coisa locada de respeitar o prazo da locação caso esta esteja registrada conforme artigo 576 do Código Civil.

Portanto, com base no estudo feito até então neste trabalho, tem-se como a melhor definição de Direitos Reais aquela realizada por Luis da Cunha Gonçalves (1952, p. 53):

[...] é a relação jurídica que permite e atribui a uma pessoa singular ou colectiva, ora gôzo completo de certa cousa, corpórea ou incorpórea, incluindo a faculdade de alienar, consumir ou destruir (domínio), ora o gôzo limitado de uma cousa, que é propriedade conjunta e indivisa daquela e de outras pessoas (copropriedade) ou que é propriedade de outrem (propriedade imperfeita), com exclusão de tôdas as demais pessoas, as quais têm o dever correlativo de abstenção de perturbar, violar ou lesar, ou do respeito dos mesmos direitos.

Feitas as primeiras considerações com relação aos Direito das Coisas, deve-se examinar então o instituto da posse e o rol de direitos reais tratados pelo Código Civil que dão ao titular o bem de usar e gozar do bem imóvel.

2.1 DA POSSE

A posse é o primeiro instituto tratado pelo Código Civil dentro do Direito das Coisas, sendo regulado antes mesmo dos direitos reais propriamente ditos por ser um ponto de transição momentânea para a propriedade. Trata-se de uma matéria muito discutida e controvertida no que se refere à sua terminologia, ao seu objeto e efeitos em razão do direito proteger a posse como figura autônoma e independente, ou seja, sem a necessidade de existir qualquer título.

A primeira discussão doutrinária se dá com a natureza jurídica da posse. Existem duas grandes correntes, sendo que uma considera a posse um fato e a outra um direito. É certo que a posse é uma situação de fato protegida pela legislação, pois não depende de qualquer título para justificá-la. Entretanto, segundo a teoria tridimensional do ilustre doutrinador Miguel Reale, sendo a posse um fato e o Direito fato, valor e norma, conclui-se que a posse é um direito.

Sendo a posse um direito, surgem então novas discussões quanto à natureza deste direito. Para Maria Helena Diniz a posse constitui um direito real, porém

prevalece na doutrina o entendimento que a posse é um direito de natureza especial conforme posicionamento de Orlando Gomes (2004 apud TARTUCE, 2011, p. 758):

Se a posse é um direito, como o reconhece, hoje, a maioria dos juristas, é preciso saber se tem natureza de um direito real ou pessoal. A circunstância de ceder a um direito superior, como o de propriedade, não significa que seja um direito pessoal. Trata-se de uma limitação que não é compatível com o direito real. O que importa para caracterizar este é o fato de se exercer sem intermediário. Na posse, a sujeição da coisa a coisa é direta e imediata. Não há um sujeito passivo determinado. O direito do possuidor se exerce *erga omnes*. Todos são obrigados a respeitá-lo. Só os direitos reais têm essa virtude.

Existem ainda correntes doutrinárias divergentes com relação ao conceito de posse. Destacam-se, neste ponto, duas teorias: a subjetiva e a objetiva. A teoria subjetiva surgiu em 1803 quando Friedrich Karl Von Savigny elaborou o Tratado da Posse. Para Savigny e os adeptos de sua teoria, a posse é formada pela *corpus* e pelo *animus*, elementos estes indispensáveis que consistem, respectivamente, na detenção física da coisa e na intenção de exercer um poder de interesse próprio sobre o bem e de defendê-lo de terceiros. Observa Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 27) que “não é propriamente a convicção de ser dono, mas a vontade de tê-la como sua, de exercer o direito de propriedade como se fosse o seu titular”. Sem adotar qualquer elemento subjetivo, Rudolf von Ihering criou a teoria objetiva pela qual a posse tem apenas o elemento *corpus*. “Para esta teoria, dentro do conceito de *corpus* está uma intenção, não o *animus* de ser proprietário, mas de explorar a coisa com fins econômicos” (TARTUCE, 2011, p. 760).

O Código Civil tratou de conceituar indiretamente a posse em seu artigo 1196 ao considerar como possuidor todo aquele que tem de fato o exercício de algum dos poderes inerentes à propriedade. Assim, não importa para o Direito brasileiro se o possuidor tem interesse ou não de ser dono do bem, configurando-se a posse apenas com o uso ou gozo do bem por uma pessoa que poderá, inclusive, reavê-lo do poder de quem quer que o possua injustamente. Observa-se, assim, que a legislação brasileira foi adepta à teoria objetiva de Ihering.

A posse se configura não somente quando o proprietário exerce o domínio, ou quando alguém é autorizado pelo proprietário a ocupar situações jurídicas reais ou obrigacionais sobre o bem. Há casos, que mesmo contra a vontade do proprietário, uma pessoa obtém o aproveitamento econômico sobre certo bem. A posse é um direito que pode ser exercido por quem não é dono da coisa e até mesmo contra este (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 71).

Ocorre que para a teoria objetiva nem todo exercício de um dos poderes inerentes à propriedade é posse, podendo constituir mera detenção quando a lei assim disser. Este é o motivo pelo qual o Código Civil configura o exercício da detenção quando a pessoa acha-se em relação de dependência para com outro, conservando a posse em nome deste conforme ordens e instruções suas. Esta dependência pode ser econômica ou resultar de um vínculo de subordinação e, sendo a posse em nome de outro, não pode o detentor se valer das ações possessórias em nome próprio, devendo nomear à autoria o proprietário ou possuidor conforme leciona Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 37):

O art. 62 do Código de Processo Civil impõe àquele que detém a coisa em nome alheio e é demandado em nome próprio o ônus de nomear à autoria o proprietário ou possuidor. Assim, o detentor, quando demandado em nome próprio, deve indicar, por meio da aludida modalidade de intervenção de terceiro, o possuidor ou proprietário legitimado para responder ao processo, sob pena de responder por perdas, nos termos do art. 69 do citado diploma.

A jurisprudência já reconheceu diversas situações como sendo de detenção e não de posse como a ocupação irregular de área pública e a entrega de veículo para pessoa que estaria incumbida de vendê-lo conforme decisão proferida pelo Relator Desembargador Antonio Marson, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, citada por Flavio Tartuce (2011, p. 760):

Possessória. Reintegração de posse. Bem móvel. Veículo adquirido mediante financiamento. Entrega do bem ao réu, dono de garagem para ser vendido. Transferência, todavia, do mesmo a outrem para pagamento de dívida por ele contraída. Descabimento. Configuração de mera detenção, com simples custódia. Esbulho configurado. Ação procedente. Recurso desprovido.

O conceito de detenção estende-se ainda aos casos em que não há qualquer relação de dependência com o proprietário do bem. Os atos de mera permissão ou tolerância, bem como os atos violentos ou clandestinos, não induzem posse sobre o bem conforme artigo 1208 do Código Civil.

Com relação ao objeto, parte da doutrina e da jurisprudência entende que só pode ser objeto da posse as coisas corpóreas. Porém, já prevalece a opinião que a posse atinge também os bens incorpóreos, principalmente após a publicação da súmula nº 193 pelo Superior Tribunal de Justiça que aceita a usucapião como um

dos meios de aquisição de linha telefônica. Desta forma, só não admite a posse sobre bens inalienáveis ou insuscetíveis de apropriação.

É no artigo 1197 que se observa forte influência da teoria objetiva no Direito das Coisas brasileiro porque, ao tratar da posse direta e da posse indireta, admite a possibilidade do desdobramento da posse. Este desdobramento ocorre quando o proprietário que, em regra tem a posse plena, transfere o poder de fato sobre um bem para terceiro, ficando então com a posse indireta enquanto o outro assume a posse direta. Segundo Cristinano Chaes de Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 118):

O desdobramento da posse apenas verifica-se quando faculdades que integram o domínio são transferidas a outra pessoa, para que a utilize como decorrência de relação jurídica de direito real (v. g., penhor, usufruto, propriedade fiduciária) ou obrigacional (v. g., comodato, locação). Ou seja, todas as vezes que um bem sai das mãos do proprietário em razão de uma relação jurídica, cria-se uma posse derivada, cuja origem se liga necessariamente a um título proveniente do *dominus*.

Assim, a posse direta, também denominada imediata, é aquela adquirida pelo não proprietário, sendo por este motivo marcada pela temporariedade em razão de uma relação jurídica transitória firmada entre este e o proprietário. Caracteriza-se ainda como subordinada ou derivada pelo fato do possuidor explorar o bem dentro dos limites estabelecidos pelo proprietário. Importante ressaltar que tanto os possuidores diretos, como os indiretos, podem defender suas posses contra terceiros por meio das ações possessórias, dispensando-se a assistência mútua deles para isto. Aliás, o possuidor direto pode defender sua posse contra o próprio possuidor indireto, caso este desrespeite a vigência do negócio jurídico, em razão da tutela possessória cabível ao possuidor direto ser *erga omnes*.

Também no Capítulo I, do Título I do Direito das Coisas, o Código Civil trata da compossse que consiste na posse comum de um bem por mais de uma pessoa. É uma situação excepcional que recai sobre bem indivisível e exige a pluralidade de sujeitos. Assemelha-se ao condomínio ou a compropriedade que é a comunhão da propriedade. Observa-se, porém, que ainda que exista a comunhão da propriedade, pode não existir a compossse caso os possuidores delimitem áreas específicas para atuação individual de cada um. Cada compossuidor pode defender a posse sobre o bem por meio dos interditos possessórios, inclusive em suas relações internas

quando outro compossuidor delimita sua atuação sobre o bem. “Todavia, quando um dos compossuidores entender que o outro explorou economicamente a coisa de forma excessiva e, em seu detrimento, será caso de configuração de enriquecimento sem causa” (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 125).

2.1.1 Classificação da posse

Ainda no Capítulo I, do Livro III da Parte Especial do Código Civil, entre os artigos 1200 e 1203, são estabelecidas outras espécies de posse classificadas com base em sua origem e conforme a intenção que é exercida. Tem-se, assim, além da posse direta ou indireta e da posse exclusiva ou compossse, a posse justa e a posse injusta, bem como a posse de boa-fé e a posse de má-fé, que serão estudadas exclusivamente neste item em razão de acarretarem consequências distintas que determinarão sua eficácia e a proteção jurídica cabível.

Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 47) denomina como vícios as ações que influem na qualificação da posse ao ressaltar a importância na classificação deste instituto:

Assim, a presença ou a ausência de vícios, objetivos ou subjetivos, influi na qualificação da posse. O próprio Código Civil aponta as qualidades necessárias para o uso dos interditos. A posse obtida por meio ilícito a vicia, enquanto a correspondente ao exercício de uma das faculdades inerentes à propriedade legítima o poder de fato. Daí a relevância da classificação para definir o direito à proteção possessória.

Classifica-se, portanto, a posse em justa ou injusta com base em vícios objetivos ou em posse de boa-fé ou má-fé com base em vícios subjetivos. “Enquanto os vícios objetivos se referem ao modo pelo qual a posse foi externamente adquirida e a sua situação no mundo fático, os vícios subjetivos concernem à convicção interna do possuidor acerca da legitimidade de sua posse” (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 142).

Conforme o artigo 1200 do Código Civil, é justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária. Estão elencados, portanto, neste artigo os vícios que

determinam se a posse é justa ou injusta. É violenta a posse que tem origem com a coação física ou moral contra o primeiro possuidor, clandestina a posse do que pega um objeto ou ocupa um imóvel escondido, e precária a posse quando o possuidor se nega a devolver o bem ao final do negócio jurídico que o transmitiu a posse. Interessante observar que estes três vícios correspondem aos crimes de roubo, furto e apropriação indébita definidos no Código Penal. Observa, porém, Carlos Roberto Gonaçalves (2012, p.53):

Ainda que viciada, pois, a posse injusta não deixa de ser posse, visto que a sua qualificação é feita em face de determinada pessoa, sendo, portanto, relativa, será injusta em face do legítimo possuidor. Mesmo viciada, porém, será justa, suscetível de proteção em relação às demais pessoas estranhas ao fato. Assim, a posse obtida clandestinamente, até por furto, é injusta em relação ao legítimo possuidor, mas poderá ser justa em relação a um terceiro que não tenha posse alguma. Para a proteção da posse não importa seja justa ou injusta, em sentido absoluto. Basta que seja justa em relação ao adversário.

Ocorre que o artigo 1208 do Código Civil não considera como adquirada a posse quando a pessoa passa a ter determinado bem em decorrência de atos violentos ou clandestinos, exceto após terem sido cessados tais atos. Assim, aquele que usou de meios violentos ou clandestinos para ter o bem para explorá-lo não poderá usar de qualquer meio jurídico para resguardar o bem de terceiros enquanto usar destes atos para mantê-lo. Isto porque terá apenas a detenção do bem que se converterá em posse, ainda que injusta, apenas quando o antigo possuidor ter condições de saber do esbulho, ou seja, que o possuidor deixe de ocultar o bem.

No que concerne aos vícios subjetivos, a posse pode ser de boa-fé ou de má-fé conforme artigos 1201 e 1202 do Código Civil. Segundo Flávio Tartuce (2011, p. 768), tem-se a posse de boa-fé “quando o possuidor ignora os vícios ou os obstáculos que lhe impedem a aquisição do bem ou quando tem um justo título que fundamente a sua posse”. Esta é verificada, portanto, quando não pode ser suscitada qualquer dúvida quanto à legitimação da aquisição da posse, pois se apoia em elementos objetivos evidentes ou em justo título como um contrato de locação ou até mesmo o compromisso de compra e venda de um imóvel registrado ou não na matrícula. No entanto, “haverá posse de má-fé quando o possuidor está convencido de que sua posse não tem legitimidade jurídica, e nada obstante, nela se mantém” (MIRANDA, 1977 apud VENOSA, 2013, p. 70).

A classificação em posse de má-fé ou de boa-fé não se confunde porém com a posse justa ou injusta, já que a primeira se dá com o conhecimento do possuidor da existência do vício enquanto na segunda se verifica a existência de vícios ou não na sua origem ainda que não sejam de conhecimento do possuidor. Assim, a posse pode ser classificada como justa e de boa-fé, porém também como justa e de má-fé como observador por Cristiano e Nelson (2012, p. 55) no exemplo abaixo:

[...] nada impede que a posse seja qualificada como injusta e de boa-fé. Se A furta um bem de propriedade de B, a sua posse será injusta e de má-fé. Todavia, se B transfere a posse a C e este desconhece o caráter vicioso da aquisição do bem, sua posse será de boa-fé, apesar de manter o caráter injusto, que resulta da própria origem da posse.

2.1.2 Modos de aquisição da posse

O Capítulo II, do Livro III da Parte Especial, do atual Código Civil aborda os meios de aquisição da posse, porém sem discriminá-los como fazia o Código Civil de 1916. O atual Diploma Civil limitou-se a estabelecer no artigo 1204 que a posse é adquirida no momento em que se torna possível o exercício, em nome próprio, de qualquer dos poderes inerentes à propriedade. Observa Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 66) que:

A sua aquisição pode concretizar-se, portanto, por qualquer dos modos de aquisição em geral, como, exemplificativamente, a apreensão, o constituto possessório e qualquer outro ato ou negócio jurídico, a título gratuito ou oneroso, inter vivos ou causa mortis.

A posse é adquirida, portanto, no momento em que a pessoa passa a exercer poderes de fato sobre o bem, independentemente de qualquer causalidade ou negócio jurídico para surgir, tendo seu início e fim baseado apenas na relação fática.

A relação de fato, porém, sobre o bem pode decorrer da transferência ou não pelo possuidor precedente. Trata-se dos modos de aquisição derivado e originário da posse no qual a principal diferença reside no consentimento do possuidor anterior. Segundo Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 81):

É importante essa distinção entre posse originária e derivada. Quando a aquisição é originária, não havendo vínculo com possuidor anterior, a posse

apresenta-se despida de vícios para o novo possuidor. Se o possuidor recebeu a posse de outrem, derivada portanto, as mesmas características lhe são transferidas, ou seja, com os vícios ou virtudes anteriores. Trata-se de aplicação da regra do art. 1203.

Assim, na aquisição derivada há uma transferência da posse motivo pelo qual o adquirente a recebe com todos os vícios que contaminavam a posse daquele que a transferiu, conforme artigos 1203 e 1206 do Código Civil que tratam do princípio da continuidade do caráter da posse. Neste caso, não há uma ocupação ou um apossamento do bem, já que o novo possuidor a recebe daquele que a exercia anteriormente por meio de uma relação jurídica. Esta transferência pode se dar por meio da tradição, do constituto possessória e da sucessão *inter vivos* ou *mortis causa*.

É certo que a tradição é a principal forma de aquisição da propriedade de bem móvel e constitui, em tese, em um ato material de entrega do bem pelo antigo ao novo possuidor. A tradição é real ou efetiva quando ocorre a entrega material do bem, é simbólica quando há uma conduta que representa a transferência do bem como ocorre quando se entrega as chaves de um imóvel ou de um veículo, ou é ficta quando se der por presunção como ocorre quando o locador que possui o bem em nome alheio passa a possuir em nome próprio ao comprar este bem. Observa Flavio Tartuce (2011, p. 786) que “também há tradição ficta no constituto possessório ou cláusula constituti, em que o possuidor possuía em nome próprio e passa a possuir em nome alheio (o caso do proprietário que vende o imóvel e nele permanece como locatário).

Quanto à aquisição por modo originário, esta é observada quando há a tomada do controle material do bem por uma pessoa com o seu apossamento ou ocupação de forma pública e reiterada, sem qualquer relação jurídica entre o possuidor precedente, o que justifica o desaparecimento de todos os vícios da posse anterior.

O Capítulo II trata ainda de estabelecer a forma como pode ser adquirida a posse por um sujeito. Segundo o artigo 1205 do Código Civil, a posse pode ser adquirida pela própria pessoa, por seu representante ou por terceiro sem mandato desde que haja confirmação posterior. Observa-se que ao inserir a possibilidade de aquisição da posse pelo representante do interessado, sem qualquer distinção

quanto à representação por força de lei ou por convenção das partes, o Diploma Civil reconheceu a necessidade do interessado ser capaz quando ele próprio adquirir a posse. É certo que, na maioria dos casos, a aquisição da posse decorre de uma relação jurídica e, neste caso, exigível é a capacidade de direito do sujeito para manifestar sua vontade. “Nada obsta, por outro lado, que o menor adquira a posse por ato seu, pois o fato da posse independe da capacidade. O fato da posse preexiste ao direito. Existe no mundo natural. A apreensão da coisa caracteriza-o” (VENOSA, 2013, p. 88).

Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 74):

Com efeito, nem todos os princípios e requisitos do negócio jurídico aplicam-se aos atos jurídicos em sentido estrito não provenientes de uma declaração de vontade, mas de simples intenção. Um garoto de 7 ou 8 anos de idade, por exemplo, torna-se proprietário dos peixes que pesca, pois a incapacidade, no caso, não acarreta nulidade ou anulação, ao contrário do que sucederia se essa mesma pessoa celebrasse um contrato de compra e venda.

Por fim, prevê o artigo 1209 do Código Civil que a posse do imóvel faz presumir, até prova contrária, a dos bens móveis que nele estiverem. Trata-se de uma aplicação do princípio da gravitação jurídica pelo qual os bens acessórios seguem o principal conforme abordado no Capítulo 2 deste trabalho.

2.1.3 Dos efeitos da posse

Os artigos 1210 a 1222 do Código Civil, todos pertencentes ao Capítulo III deste diploma, trazem em cada um deles as consequências do exercício da posse conforme a boa-fé ou a má-fé do sujeito. Com base nestes dispositivos, pode-se elencar os principais efeitos da posse como sendo: o direito aos frutos e produtos; o direito do legítimo proprietário à indenização pelos danos causados pelo possuidor; o direito do possuidor ao ressarcimento das benfeitorias; e a proteção interdita.

Porém, antes de aprofundar os estudos nos efeitos da posse propriamente ditos, deve-se ressaltar novamente o que determina a boa-fé ou a má-fé de um sujeito. Segundo Cristiano Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 172):

O estado de espírito do possuidor de boa-fé é daquele que, não culposamente, ignora o melhor direito de outrem sobre a coisa, justificando-e a percepção dos frutos até o momento em que seja confrontado judicialmente por quem se encontre em situação de superioridade, instante em que objetivamente se afere a alteração da sua realidade íntima.

O primeiro efeito tratado pelo Código Civil entre os artigos 1210 e 1213 refere-se à proteção interdital que será melhor abordada posteriormente aos demais efeitos em razão de envolver aspectos processuais.

Após a defesa possessória, o Diploma Civil traz artigos que regulam a relação do possuidor com os frutos obtidos no bem objeto do apossamento, sendo a boa-fé e a má-fé do possuidor os critérios que determinam diferentes efeitos nesse aspecto conforme artigos 1214 a 1217. Já tratado o conceito de frutos no Capítulo 2 deste estudo, cabe aqui apenas verificar as consequências que o possuidor terá no que tange à percepção dos frutos. Ao possuidor de boa-fé cabe todos os frutos percebidos enquanto os frutos pendentes e antecipados pertencerão ao reivindicante da posse conforme artigos 1214 e 1215 do Código Civil. Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 136):

A razão por que o possuidor de boa-fé não tem direito aos frutos pendentes no momento em que cessa a boa-fé é que fazem parte integrante da coisa principal. Do mesmo modo, os frutos colhidos com antecipação não se consideram adquiridos pelo possuidor de boa-fé porque seriam pendentes no momento em que esta cessou.

Caberá, porém, ao possuidor de boa-fé uma indenização pelas despesas que teve com a produção e custeio dos frutos a serem entregues ao reivindicante. Já o possuidor de má-fé deve devolver todos os frutos colhidos ou percebidos, ou então seu justo valor caso não mais existam. Além disso, a má-fé do possuidor o obriga a responder pelos frutos que deixou de perceber por culpa sua conforme artigo 1216, porém terá direito ao reembolso de todas as despesas que teve com a produção e custeio destes frutos.

Pode ocorrer, no entanto, dos frutos ainda não separados do bem principal serem objeto de negócio jurídico celebrado pelo antigo possuidor de boa-fé com terceiros. Tal hipótese, perfeitamente válida em razão do disposto no artigo 95 do Código Civil, impedirá que o atual possuidor faça jus aos frutos pendentes caso tenha ciência do negócio jurídico. Porém, em caso de ignorância da relação jurídica

pelo atual possuidor, este terá direito aos frutos pendentes já que não se vincula à obrigação de dar (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 174).

Ainda com relação aos frutos, ressalta-se que as regras supra tratadas são de caráter subsidiário e, por isso, serão aplicadas as normas legais específicas ou aquelas determinadas pelo possuidor e pelo retomante quando dispuserem de outra forma com relação ao destino dos frutos obtidos no bem.

Observa-se que o Capítulo III do Código Civil não tratou da restituição dos produtos obtidos no bem objeto da posse. Segundo a doutrina, há um dever de restituir os produtos, ainda que o possuidor esteja de boa-fé, já que ao serem retirados desfalcam a substância principal do bem. Assim, a aplicação aos produtos das regras relativas aos frutos poderia gerar um prejuízo ao possuidor atual motivo pelo qual os problemas envolver produtos devem ser resolvidos com base nos artigos 884 a 886 do Código Civil que vedam o enriquecimento sem causa.

Já os artigos 1217 e 1218 do Código Civil tratam do ressarcimento dos danos causados pelo possuidor, sendo que os diferentes efeitos neles previstos também se dão de acordo com boa-fé ou má-fé do sujeito. Desta forma, caso o bem seja destruído ou sofra algum dano enquanto está sob a posse de alguém, sendo este possuidor de boa-fé responderá apenas quando der causa ao dano conforme princípio geral estabelecido pelo artigo 159 do mesmo código, pelo qual aquele que por negligência, imprudência ou imperícia causar dano a outra pessoa deverá ressarcir-lo. Já o possuidor de má-fé responde por qualquer dano causado ao bem, exceto se conseguir provar que o dano teria ocorrido ainda que o bem estivesse na posse do reivindicante. Observa-se neste dois efeitos relacionados ao dano causado no bem que há a presunção de culpa do possuidor de má-fé o que faz inverter o ônus da prova.

Enquanto em relação ao possuidor de boa-fé o reivindicante deve provar a culpa para poder receber a indenização, no caso do possuidor de má-fé basta que apresente prova da qualificação da posse e dos prejuízos sofridos. Nessa hipótese, ao possuidor cabe apresentar prova da inexistência de culpa, que só é admitida quando puder evidenciar que o mesmo dano ocorreria se estivesse a coisa em poder do reivindicante. Não basta, no caso, a ausência de culpa, para exonerar o possuidor de má-fé da sua responsabilidade, pois a própria posse de má-fé é considerada, por si só, como ato culposos (WALD, 2002, p. 81).

Com relação às benfeitorias, já conceituadas e tratadas no Capítulo 2 deste trabalho, a boa-fé e a má-fé do possuidor também determinam efeitos distintos conforme artigos 1219 a 1222 do Código Civil. Assim, o possuidor de boa-fé terá direito a indenização pelas benfeitorias úteis e necessárias, bem como pelas benfeitorias voluptuárias caso o reivindicante tenha interesse em ficar com estas, sendo que caso contrário o possuidor poderá levantá-las desde que não prejudique a integralidade do bem. O direito a indenização pelas benfeitorias úteis e necessárias é ratificada ainda por meio da parte final do artigo 1219 que estabelece o direito de retenção do bem ao possuidor até que receba a indenização cabível. Segundo Silvio de Salvo Venosa:

O direito de retenção do possuidor de boa-fé é modalidade de garantia no cumprimento de obrigação. Com a retenção, o possuidor exerce coerção sobre o retomante para efetuar o pagamento. O direito de retenção é posto como modalidade de defesa do possuidor, que inibe a entrega do bem até que seja satisfeita a obrigação. Cuida-se de faculdade à disposição do possuidor de boa-fé de conservar a coisa alheia até o pagamento das benfeitorias mencionadas (VENOSA, 2013, p. 109).

Ao possuidor de má-fé assistirá apenas direito à indenização pelas benfeitorias necessárias, porém sem qualquer direito de retenção do bem ainda que não ressarcido por estas benfeitorias. Cabe observar que o Código Civil tratou de estabelecer a forma como devem ser ressarcidas as benfeitorias, devendo ser indenizadas apenas aquelas existentes no momento da evicção com base em seus valores atuais, os preços de custo ou seus valores históricos conforme escolha do reivindicante.

Por fim, tem-se a proteção interdita como um dos efeitos mais importantes da posse. Esta proteção abrange não só ações judiciais de prevenção, manutenção ou reintegração da posse, como também a autotutela que nada mais é que em caso específico de legítima defesa prevista pelo Código Civil no parágrafo 1º, do artigo 1210. Estas e outras proteções estabelecidas pelo sistema jurídico podem ser utilizadas por todos os possuidores diretos e indiretos, independentemente da apresentação de qualquer título ou da qualidade de sua posse já que basta apenas a situação de fato.

A posse será tutelada como uma situação de fato capaz de satisfazer a necessidade fundamental de moradia e fruição da coisa. O possuidor merece amparo por ser aquele que retira as utilidades do bem e lhe defere destinação econômica, sem que haja qualquer conexão com a situação

jurídica de ser ou não o titular da propriedade. A proteção a esta situação se efetivará, seja ou não o possuidor o portador do título ou mesmo que se coloque em situação de oposição ao proprietário (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 191).

Cabe ressaltar que a reação física permitida ao possuidor para proteger a posse de qualquer ação de terceiro deve ser imediata e moderada, sob pena de constituir ato ilícito conforme artigo 188 do Diploma Civil ou vias de fato julgadas conforme a lei penal. A utilização da própria força pelo possuidor pode se dar por meio de legítima defesa ou desforço imediato, sendo que “a primeira somente tem lugar enquanto a turbação perdurar, estando o possuidor na posse do bem. O desforço imediato é praticado diante do atentado já consumado, mas ainda no calor dos acontecimentos” (GONÇALVES, 2012, p. 83).

Já as ações judiciais de prevenção, manutenção ou reintegração da posse são também denominadas de interditos possessórios e estão regulamentadas pelo Código de Processo Civil. A fim de prevenir a perda da posse, pode o possuidor se valer do interdito proibitório, ou seja, de uma ação pelo qual o possuidor deverá provar a ameaça de sua posse ser violada por turbação ou esbulho. Trata-se de uma ação preventiva pela qual será arbitrada uma pena pecuniária caso continue a ameaça. Caso a violação da posse se concretize, caberá ao possuidor se valer do interdito de manutenção se continuar com a posse, ou recorrer ao interdito de reintegração caso a perca, conforme artigos 926 a 931 também do Código de Processo Civil. Ressalta-se que no primeiro caso tem-se a turbação e no segundo o esbulho. Neste ponto se faz necessário diferenciar a posse nova da posse velha, pois sendo a violação de menos de ano e dia, poderá ser concedida liminar de plano ao possuidor para que se mantenha ou seja reintegrado na posse.

O Código de Processo Civil prevê ainda como ação possessória a nunciação de obra nova entre os artigos 934 e 940. Segundo Arnold Wald:

A nunciação de obra nova pode ser intentada pelo proprietário ou pelo possuidor para impedir que o prédio que lhe pertence ou que possui seja prejudicado por obra nova realizada em prédio vizinho, bem como pelo condômino, para impedir a ocorrência de prejuízo ou a alteração da coisa comum, por qualquer obra que execute o coproprietário; bem como, ainda, pelo Município, para impedir a construção por qualquer particular, contrariamente ao que dispõe a lei, o regulamento ou a postura (WALD, 2002, p. 98).

Observa-se, porém, que o Código de Processo Civil adotou o princípio da fungibilidade, ou seja, a propositura de uma ação possessória em vez de outra não impedirá que o juiz conheça do pedido e dê a proteção legal correspondente caso os requisitos estejam provados conforme artigo 920. Isto se deve ao fato do possuidor buscar a justiça com o único intuito que a ofensa contra a sua posse seja cessada, independente da extensão do dano que é o que determina a variação entre os interditos possessórios, porém não retira a finalidade única que todas as ações possessórias tem que é de manter a posse em nome daquele que sofre a ofensa.

2.2 DA PROPRIEDADE

Após regular a posse, o Código Civil passa a tratar dos direitos reais propriamente ditos no Título II, do Livro III, ao elencar os institutos tidos como direitos reais no artigo 1.225 e ao estabelecer nos artigos 1.226 e 1.227 a tradição e o registro do título no Cartório de Registro de Imóveis como modos de aquisição destes direitos sobre bens móveis e imóveis respectivamente.

A propriedade é o primeiro direito real propriamente dito regulado pelo Código Civil. Entre os artigos 1.228 e 1.368, todos reunidos no Título III, encontram-se as regras que irão determinar os direitos e deveres de propriedade, dentre eles os modos de aquisição e de perda, os direitos de vizinhança, o condomínio e a propriedade fiduciária.

É certo que a propriedade é o direito mais amplo que uma pessoa possa ter com relação a um bem e, por isso, tentar identificar a sua origem ou conceito é bastante complexo. Em tese, o direito de propriedade surge quando os recursos se tornam escassos e as pessoas passam a se apropriar de bens para satisfazer suas necessidades. Observa Cristiano Farias e Nelson Rosendal (2012, p. 257):

Inicialmente, o homem pertencia à terra; com o tempo a terra passou a pertencer ao homem, em um processo que inicia com a busca de consumo imediato; com o tempo, o domínio de coisas móveis, até perfazer-se a noção de propriedade, progressivamente complexa e plural. O verbo tem marca indelevelmente o direito subjetivo de propriedade, sendo inerente a qualquer ser humano o anseio pela segurança propiciada pela aquisição de bens.

Como demonstrado por Cristiano e Nelson, nas sociedades primitivas existia a propriedade apenas de bens móveis para uso pessoal já que o solo pertencia a toda a coletividade. Porém, com a utilização sempre do mesmo pedaço de terra, o homem passa a vincular-se ao solo que habita e assim surge a ideia de propriedade individual.

No Direito Romano não foi diferente, pois inicialmente tinha a concepção de propriedade de bens móveis, sendo que apenas com a Lei das XII Tábuas que surgiu a primeira noção de propriedade territorial quando passou a ocorrer sempre a cessão de uma mesma porção de terra para uma pessoa cultivá-la, porém com o encargo de devolvê-la à coletividade no final da colheita. Na Idade Média, a concepção de propriedade ligou-se à de soberania social perdendo, assim, o caráter unitário e exclusivista que tinha no Direito Romano.

Já a partir do século XVIII, a propriedade volta a ter uma ideia individualista com a influência do direito romano na Revolução Francesa que só perdeu força no século XIX quando teve início a busca de um caráter mais social à propriedade. Com isso, o Estado passou a intervir cada vez mais na propriedade privada o que fez com que este direito passasse a ser exercido não só em benefício do seu titular, mas também em proveito de toda a coletividade.

Feita uma breve análise da evolução histórica, cabe agora definir o conceito de propriedade. O Código Civil, no entanto, preferiu descrever os poderes daqueles que detêm a propriedade a estabelecer um conceito para este instituto e a qualificá-lo como relação jurídica. Segundo Bernardo Mueller (2005 apud FARIAS, ROSENVALD. 2012, p. 290):

A definição dominante de direito de propriedade, tanto em Economia como em Direito, é de propriedade, como sendo um conjunto de direitos sobre um recurso que o dono está livre para exercer e cujo exercício é protegido contra a interferência por outros agentes.

É a faculdade de usar, gozar, dispor e reaver a coisa que, inclusive, diferencia a propriedade da posse ou de qualquer outro direito real e que dá de plano a este direito um caráter absoluto.

A propriedade é um direito real absoluto, no sentido de haver plenitude nas faculdades de usar, gozar e dispor que o proprietário tem sobre o objeto de

sua propriedade, enquanto, no caso dos direitos reais limitados, tais faculdades só podem ser exercidas respeitando-se os direitos de outro titular de direito real. Assim, no caso do uso, do usufruto, da servidão, o sujeito ativo da relação jurídica tem os seus poderes delimitados, em virtude da existência de outro direito real, pertencente ao proprietário do bem cujo uso ou usufruto foi concedido ou que foi onerado pela servidão (WALD, 2002, p. 106).

O poder de usar o bem significa colocá-lo a serviço do seu titular sem que sua substância seja alterada, ou seja, é a faculdade de servir-se do bem conforme sua destinação econômica, inclusive com percepção dos frutos naturais. Ressalta-se, porém, que “mesmo o uso sem utilização atual é viável, pois é bastante que o proprietário preserve o bem em condições de servir-lhe quando necessário” (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 292). Já a faculdade de gozar ou fruir consiste na exploração econômica do bem, retirando dele benefícios e vantagens com a extração de frutos e produtos que fogem aos frutos naturais. O direito de dispor envolve a alteração da substância do bem, seja esta disposição material quando o bem é destruído ou abandonado, ou jurídica quando o proprietário aliena o bem ou institui sobre ele outros direitos reais que limitam seus poderes.

Observa Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 170) que apenas o proprietário possui a faculdade de dispor, sendo este “o poder mais abrangente, pois quem pode dispor da coisa dela também pode usar e gozar. Tal faculdade caracteriza efetivamente o direito de propriedade, pois o poder de usar e gozar pode ser atribuído a quem não seja proprietário”.

Nota-se que é por intermédio das faculdades de usar, fruir e dispor que o proprietário exerce o poder imediato sobre o bem e obtém vantagens econômicas dele. Tratam-se dos elementos internos ou econômicos do direito de propriedade que consistem no domínio. Já a faculdade de reaver consiste no poder do titular de excluir terceiros de qualquer exercício sobre o bem e, por isso, é tido como um elemento externo ou jurídico da propriedade.

Trata-se, portanto, do direito real mais amplo o que justifica sua oposição contra todos, embora esteja limitado por sua função social conforme parágrafos 1º a 5º, do artigo 1228, do Código Civil. Estes dispositivos, além de trazerem princípios que buscam inserir uma ideia de utilização do bem comum, estabelecem o abuso do direito específico à propriedade. Este abuso, entretanto, se diferencia daquele

previsto no artigo 187, pois no tocante à propriedade tem-se a intenção do titular de prejudicar.

Interessante observar que a Constituição Federal garante o direito de propriedade como um dos direitos e deveres individuais e coletivos em seu artigo 5º, porém impõe que a propriedade deve atender a sua função social. Esta limitação é observada ainda em outros dispositivos da Carta Magna que tratam da ordem econômica, da política urbana e da política agrícola e fundiária. Estabelecidas as regras gerais na Lei Maior, cabe às legislações ordinárias adotarem estes princípios o que justifica uma interferência cada vez maior das leis na propriedade.

A propriedade, portanto, tendo em vista sua função social, sofre limitações de várias naturezas, desde as limitações impostas no Código Civil de 1916, bem como no de 2002, em razão do direito de vizinhança, até as de ordem constitucional e administrativa para preservação do meio ambiente, fauna, flora, patrimônio artístico etc. (VENOSA, 2013, p. 165).

Assim, para que esteja protegido pelas leis, cabe ao titular da propriedade aproveitar e explorar seus bens de forma que eles sejam fontes de riqueza para a sociedade, tendo em vista que o abandono do bem pelo proprietário pode dar direito aquisitivo deste para terceiro que por certo tempo utilizou do bem conforme § 4º, do artigo 1228. Observa-se, entretanto, que a função social não é utilizada apenas para retirar o direito de propriedade daquele que não soube explorar o bem, mas também para privar o proprietário do bem por meio de desapropriação ou requisição quando tiver necessidade ou utilidade pública, interesse social ou perigo público iminente segundo § 3º, também do artigo 1228.

Seguindo a mesma tendência, os artigos 1229 e 1230 do Código Civil limitam os direitos de exploração do subsolo e do espaço aéreo ao proprietário de um bem imóvel a uma altura e profundidade útil ao exercício de seu direito, conforme transcrito abaixo:

Art. 1.229. 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 ele interesse legítimo em impedi-las.

Art. 1.230. 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.

Parágrafo único. O proprietário do solo tem o direito de explorar os recursos minerais de emprego imediato na construção civil, desde que não submetidos a transformação industrial, obedecido o disposto em lei especial.

Interessante observar que a limitação do direito de propriedade não encontra respaldo apenas no interesse público, mas também no interesse particular. O direito de vizinhança é um limitador da propriedade de bem imóvel já que o excesso no exercício do direito de proprietário pode prejudicar a saúde, segurança e o sossego dos vizinhos, como será estudado posteriormente. Além destas, existem ainda as limitações voluntárias como os direitos reais de usufruto, servidão e uso, e a cláusula de inalienabilidade que restringe o poder de dispor do proprietário.

Com o exposto até agora sobre propriedade, já é possível identificar que esta é plena e exclusiva. Exclusiva porque não pode haver mais de uma pessoa com poderes de usar, gozar e dispor sobre o mesmo bem. Assim, não se pode estabelecer um direito real sobre um bem no qual já existe um de mesma natureza. Cumpre ressaltar que não é o que acontece com o condomínio, pois, embora existam vários proprietários, cada um tem uma fração ideal do bem. Assim, conforme artigos 1231 e 1232 do Código Civil, apenas fazendo prova da existência de direitos limitadores à propriedade é que os poderes do proprietário ficam reduzidos sobre o bem que lhe pertence, inclusive com relação aos frutos e produtos que pertencem ao bem, adquirindo novamente a plenitude com a cessação destes direitos limitadores.

Ainda com relação às disposições gerais do direito de propriedade tratadas pelo atual Código Civil, tem-se a descoberta, porém não mais como modo de aquisição de propriedade móvel como era no Código Civil de 1916. Segundo Cristiano Farias e Nelson Rosendal (2012, p. 356):

Descoberta é o fato jurídico que consiste em alguém encontrar coisa alheia perdida (art. 1.233 do CC). A descoberta gera para o descobridor uma obrigação de fazer consistente em entregar a coisa que saiu da esfera de proteção do titular. Cuida-se de obrigação que não se origina de um ato jurídico ou de um ato ilícito, mas de ato-fato.

Houve, assim, uma alteração dos efeitos da descoberta já que no Código Civil de 1916 era tida como um meio de aquisição de propriedade enquanto no atual ordenamento gera apenas a obrigação ao descobridor de restituir o bem ao legítimo

possuidor ou à autoridade competente, conforme artigos 1233 a 1237, como forma de se tutelar a propriedade daquele que se desligou do bem sem intenção.

Por fim, deve-se esclarecer que o Título III, do Livro III, do Código Civil, tratou de regular apenas a propriedade de bens móveis, imóveis e semoventes. Ocorre que a garantia do direito de propriedade estabelecida na Constituição Federal extrapola os direitos reais e incide também em direitos obrigacionais que possam ser redutíveis a dinheiro, recaiam eles sobre bens corpóreos ou incorpóreos, como observa Celso Ribeiro Bastos (1998 apud FARIAS, ROSENVALD. 2012, p. 267):

O conceito Constitucional de propriedade é mais lato do que aquele de que se serve o direito privado. É que do ponto de vista da lei maior tornou-se necessário estender a mesma proteção, que, no início, só se conferia à relação do homem com as coisas à titularidade da exploração de inventos e criações artísticas de obras literárias e até mesmo a direitos em geral que hoje não o são à medida que haja uma devida indenização de sua expressão econômica.

A noção de propriedade trazida pela Constituição Federal atinge assim uma extensão que ultrapassa o objeto de estudo deste trabalho, motivo pelo qual o direito de propriedade aqui abordado se restringirá apenas ao que recai sobre bens corpóreos, principalmente no que tange à regulamentação do direito de propriedade sobre bem imóvel.

2.2.1 Da aquisição da propriedade

Pelo ordenamento jurídico brasileiro, o contrato é o instrumento mais importante para a aquisição de bens, porém não sendo capaz de transferir a propriedade já que, conforme artigos 1226 e 1227 do Código Civil, a propriedade de bens móveis se dá pela tradição e dos bens imóveis com o registro do título aquisitivo.

A partir do artigo 1238 são regulados os modos de aquisição de propriedade sobre bem imóvel, sendo eles a usucapião, o registro do título e a acessão. Já a partir do artigo 1260 tem-se usucapião, ocupação, achado de tesouro, tradição,

especificação, confusão, comissão e adjunção como modos de aquisição de propriedade de bem móvel.

Observa-se que, dentre os modos de aquisição, apenas a usucapião é modalidade comum tanto da propriedade móvel como da propriedade imóvel. Com relação à ocupação, tida como meio de aquisição de propriedade apenas de bens móveis, não é cabível a bens imóveis, pois essa forma de aquisição implica a apropriação de bem sem dono e, atualmente, não existe imóveis que não tenham um particular ou um órgão público como proprietário.

É certo que o presente trabalho é voltado especificamente para os meios de exploração de bens imóveis e por este motivo que não serão abordados os modos de aquisição de propriedade de bens móveis.

Antes, porém, de aprofundar os estudos nos modos de aquisição de propriedade de bens imóveis, deve-se esclarecer que, assim como ocorre com a posse, distinguem-se os modos originários dos modos derivados de aquisição da propriedade, aplicando-se aqui as mesmas observações feitas quando foi abordada a posse, principalmente no que se refere à transferência dos vícios.

2.2.1.1 Da usucapião

O instituto da usucapião surgiu no Direito Romano quando a Lei das Doze Tábuas a considerou como forma de aquisição de bens móveis e imóveis pelos romanos que possuíssem estes bens por mais de um ou dois anos. Inicialmente, era utilizado apenas para proteger a posse daquele que recebeu o bem sem as solenidades necessárias para a transmissão da propriedade. Porém, mais de cem anos depois, o instituto já denominado usucapião se converte em um modo de perda e aquisição de propriedade, simultaneamente, com a codificação de Justiniano.

Daí a razão de, com frequência, utilizar-se da expressão prescrição aquisitiva como sinônimo de usucapião. De fato, enquanto a prescrição extintiva, ou prescrição propriamente dita, implica perda de direito, o usucapião permite a aquisição do direito de propriedade (VENOSA, 2013, p. 202).

Cabe esclarecer que a palavra usucapião significa tomar uso em latim e por esta língua era tratada no gênero feminino assim como ocorre com o atual Código Civil, embora o Código de 1916 tenha adotado o gênero masculino. Seguindo, portanto, a orientação do atualmente ordenamento que regula este instituto, o presente trabalho também se referirá ao vocábulo usucapião no gênero feminino.

Trata-se de um modo originário de aquisição de propriedade por terceiro que utilizou o bem por certo tempo. Assim, tem a posse, que é um fato sobre o bem, transformada em direito. Segundo Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 202):

Premia-se aquele que se utiliza utilmente do bem, em detrimento daquele que deixa escoar o tempo, sem dele utilizar-se ou não se insurgindo que outro o faça, como se dono fosse. Destarte, não haveria justiça em suprimir-se o uso e gozo de imóvel (ou móvel) de quem dele cuidou, produziu ou residiu por longo espaço de tempo, sem oposição.

Para se aperfeiçoar é necessário o cumprimento de outros requisitos além da posse prolongada. O artigo 1244 do Código Civil estende as causas impeditivas e suspensivas da prescrição, tratadas entre os artigos 197 e 201 do mesmo diploma, àqueles que querem adquirir a propriedade de um bem imóvel por meio de usucapião. Deve-se observar ainda que os bens públicos são insuscetíveis de usucapião como estabelecido nos artigos 183, § 3º, e 191 da Constituição Federal. Pelo mesmo motivo, não recai usucapião sobre terras ocupadas tradicionalmente pelos índios já que estas também são de propriedade da União conforme artigo 20, XI, da Constituição Federal. Porém, são suscetíveis à usucapião, os imóveis que têm cláusula de inalienabilidade e aqueles tidos como bem de família já que este instituto extingue o direito do proprietário anterior e todos os direitos reais que ele tiver constituído sobre o bem. Deve-se ressaltar, no entanto, que com relação ao imóvel que tenha cláusula de inalienabilidade só será possível a usucapião extraordinária, ou seja, sem justo título como será abordado posteriormente. Com relação ao bem de família, observa os doutrinadores Cristiano Farias e Nelson Rosendal (2012, p. 140):

Crucial é entender que a posse de um imóvel por alguém que não seja o proprietário, pelo prazo adequado à obtenção da usucapião, indica que o bem nunca chegou a receber a finalidade voluntária ou legalmente desejada a ele de bem de família. Ou seja, ele era formalmente bem de família, mas não era materialmente bem de família, pois ao ser abandonado pelo seu titular, fraudou a sua finalidade constitucional de servir como moradia da família, ou, ao menos, como fonte de renda mínima desta família (v.g. aluguel de bem).

Ainda com relação aos bens passíveis de serem objeto de usucapião, o condomínio também pode sofrer usucapião por um dos condôminos. Porém, se o imóvel for *pro indiviso*, apenas um dos condôminos poderá usucapir a totalidade do condomínio, sendo que no caso do imóvel ser *pro diviso* qualquer um dos condôminos poderá usucapir a parte do outro haja vista que cada condômino já exerce posse autônoma sobre uma área específica.

Tem, assim, o instituto da usucapião o tempo e a posse como principais requisitos formais. O tempo é o único dos requisitos que conduzem à improcedência do pedido de reconhecimento de usucapião caso não seja demonstrado. Já com relação à posse, deve o interessado demonstrar seu propósito de possuir o bem como se a ele pertencesse o que acaba por excluir da usucapião aqueles possuidores que tem poder fático sobre um imóvel por força de obrigação ou direito como bem observado por Cristiano Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 417):

Pessoas como os locatários, os comodatários e os usufrutuários recebem a posse em virtude de uma relação jurídica de caráter temporário, que, ao seu final, exigirá a devolução da coisa. Portanto, durante todo o período em que exerçam a posse direta, não afastam a concomitância da posse indireta daqueles de quem obtiveram a coisa.

O atual Código Civil traz duas espécies de usucapião: a extraordinária e a ordinária. Em qualquer umas delas devem estar presentes os dois requisitos formais acima tratados, porém se diferenciando com relação ao período de tempo necessário para o reconhecimento da condição de proprietário e à necessidade de comprovar por meio de título o exercício da posse.

Segundo o artigo 1238 do diploma civil, aquele que exerce a posse sobre um imóvel, sem interrupção ou oposição, por quinze anos, adquire a propriedade deste bem. Assim, aquele que usar ou gozar de um imóvel por mais de quinze anos terá como reconhecido seu direito a propriedade do bem sem que seja necessária a apresentação de qualquer título ou a comprovação da boa-fé, desde que não tenha ocorrido qualquer discussão, contestação, impugnação ou dívida por meio de oposição judicial por parte de terceiro que pretende retomar a posse sobre o imóvel ou que não tenha ocorrido abandono pelo interessado do poder físico sobre o bem por prazo relevante. Este prazo de quinze anos, porém, poderá ser reduzido para

dez anos caso o demonstre que atendeu a função social do imóvel ao estabelecer nele sua moradia habitual ou nele ter realizado obras ou serviços produtivos conforme parágrafo único do artigo ora tratado.

A presença de justo título e boa-fé, no entanto, reduz para dez anos o prazo de posse contínua e incontestável para o reconhecimento do direito de propriedade sobre um imóvel. Trata-se da modalidade de usucapião ordinária prevista no artigo 1242 do Código Civil. É necessário, porém, esclarecer o que o diploma civil entende por justo título e boa-fé, sendo o primeiro o instrumento que faz com que o possuidor acredite que este lhe dá a condição de ser proprietário como uma escritura de compra e venda ou formal de partilha, embora apresente algum vício formal ou substancial que não permitiria seu registro. Já a boa-fé é a ignorância do possuidor quanto ao vício ou obstáculo que lhe impeça de adquirir o bem conforme artigo 1201, o que resulta na convicção destes que o bem lhe pertence. Assim, só poderá alegar boa-fé aquele que tem um justo título.

Assim como ocorre com a modalidade extraordinária, o parágrafo único do artigo 1242 estabelece que o tempo da usucapião ordinária será reduzido para cinco anos caso o justo título seja oneroso, ou seja, tenha ocorrido remuneração para aquisição do bem por irregularidade forma ou vício de vontade, e tenha sido registrado pelo interessado, porém cancelado posteriormente, e caso tenha sido atingida a função social deste bem com o uso do mesmo como moradia ou com a realização de investimentos para atender interesse social e econômico. Trata-se da usucapião documental ou tabular cuja lei em vigor protege “o possuidor que atribui utilidade para coisa, em detrimento de terceiros” (VENOSA, 2013, p. 213).

A fim de atender os prazos estabelecidos para as modalidades de usucapião acima tratadas, o Código Civil permite que o interessado some o período de sua posse ao do possuidor anterior, desde que ambas sejam contínuas e pacíficas conforme artigo 1243. Ressalta-se que esta faculdade de somar as posses só é atribuída àquele que adquire a posse de um bem por meio de negócio jurídico com o possuidor anterior, sendo a soma das posses obrigatória no caso de sucessão *causa mortis* quando é preservada a totalidade das características da posse exercida pelo *de cujus*. Com relação ao exposto no artigo 1243, Arnaldo Wald (2002, p. 170) entende que:

Existem duas situações distintas: ou a sucessão foi a título singular, e então o novo possuidor tem uma opção entre continuar a posse do anterior e iniciar uma posse nova; ou então ocorreu a sucessão a título universal, e o sucessor é obrigado a continuar a posse do sucedido. Algumas vezes há interesse em iniciar a posse nova quando a anterior estava inquinada de algum vício e o decurso de novo prazo ensejaria aquisição mais rápida da propriedade pelo novo possuidor.

Observa-se que o Código Civil traz ainda mais três modalidades de usucapião que apresentam função social ressaltada e requisitos distintos daqueles necessários para as modalidades ordinária e extraordinária, embora possam ser considerados uma subespécie da usucapião extraordinária por dispensarem também o justo título e a boa-fé. Assumindo a mesma redação dada pela Constituição Federal em seu artigo 183, o diploma civil prevê em seu artigo 1238 a possibilidade que área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados seja passível de usucapião caso alguém a possua por cinco anos para fins de moradia. Trata-se da usucapião urbano que tem por objetivo atender o direito fundamental à moradia, sendo por este motivo não concedido para aquele que é proprietário de outro imóvel.

Um imóvel rural também pode ser objeto de usucapião específico, denominado usucapião especial *pro labore*, quando alguém explora com seu trabalho ou de sua família uma área de terra em zona rural inferior a cinquenta hectares, conforme artigo 191 da Constituição Federal e artigo 1239 do Código Civil. Já o disposto no § 4º, do artigo 1228, do Código Civil também pode ser tido como usucapião especial denominado de usucapião coletivo, já que o proprietário pode ser privado do imóvel que tenha extensa área cuja posse esteja sendo explorada por um considerável número de pessoas que realizaram, inclusive, obras e serviços que atendem ao interesse social e econômico.

Com relação ao registro da sentença pelo qual o juiz declara adquirida a propriedade do imóvel pelo possuidor no Cartório de Registro de Imóveis por meio de usucapião, observa Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 208):

A sentença é decreto judicial que reconhece direito preestabelecido. A transcrição da sentença no registro imobiliário, com muito maior razão, também é mero requisito regularizador da situação jurídica do imóvel. Com o registro da sentença, terá o titular a situação do imóvel pacificada com relação a terceiros, obtendo o efeito erga omnes. Não tem o mesmo sentido da transcrição da transferência do negócio jurídico de alienação, necessário para a aquisição da propriedade (VENOSA, 2013, p. 208).

Outros aspectos processuais da ação de usucapião, porém, não serão abordados tendo em vista que o presente trabalho tem por objeto averiguar apenas os aspectos materiais dos direitos que asseguram a uma pessoa o direito de explorar um imóvel.

2.2.1.2 Do registro do título

O segundo modo de aquisição tratado pelo Código Civil é do registro do título que transfere a propriedade imóvel entre vivos com o registro do título no Cartório de Registro de Imóveis conforme artigo 1245.

De início deve-se ressaltar que o Código Civil cuidou apenas de traçar as linhas gerais deste modo de aquisição já que a matéria referente ao registro imobiliário é regulada pela Lei nº 6015, de 31 de dezembro de 1973, denominada de Lei dos Registros Públicos. Em razão disto, este trabalho abordará apenas as regras gerais trazidas pelo Diploma Civil tendo em vista que a matéria registraria é muito ampla.

Já nas disposições gerais sobre os direitos reais, o Código Civil estabelece o registro do título no Cartório de Registro de Imóveis como modos de aquisição destes direitos sobre bens imóveis conforme artigo 1227 já visto anteriormente. Coube, assim, à Seção II, do Capítulo II, do Título III, do Livro III do mesmo diploma, estabelecer as regras genéricas para a aquisição do direito real de propriedade.

Segundo Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 184), a publicidade, a conservação e a responsabilidade dos oficiais de registro são os princípios fundamentais do registro imobiliário:

Pelos atos registrários, seus assentos são de acesso a qualquer interessado. A conservação permite o arquivo permanente do histórico imobiliário. Pelo princípio da responsabilidade, os oficiais respondem pelos prejuízos causados por culpa ou dolo, pessoalmente ou por seus prepostos.

A matrícula do imóvel deve conter todo o histórico jurídico do bem e por este motivo os registros e averbações devem obedecer ao requisito da continuidade.

Tendo o sistema imobiliário abandonado a concepção da legislação anterior que tinha como base para o registro a pessoa titular do direito, toda e qualquer alteração do direito de propriedade do imóvel deve ser realizada no cartório do local onde está localizado o bem já que este passou a ser a base do registro.

Os parágrafos primeiro e segundo do artigo 1245 ratificam a necessidade de se registrar o título translativo. No primeiro parágrafo, com a falta do registro, o alienante continua sendo o dono do imóvel, tendo este e o comprador do bem apenas uma relação pessoal com efeitos exclusivamente na esfera obrigacional. Já pelo parágrafo segundo presume-se que é titular do imóvel aquele que figura no registro enquanto este não for cancelado. Este dispositivo deve ser interpretado juntamente com o disposto no artigo 1247 já que, no caso do título não exprimir a verdade, poderá o interessado solicitar ao próprio oficial do registro de imóveis ou ao juiz a sua retificação ou anulação.

Deve-se observar ainda que o artigo 1246, ao estabelecer a regra temporal de prioridade de registro, não identificou alguns problemas que poderia ocorrer como a apresentação de mais de um título no mesmo dia. Para esclarecer tal problema, coube à Lei de Registro de Títulos estabelecer que, neste caso, será registrado o primeiro título que foi prenotado.

Por fim, embora a transferência de propriedade por ato entre vivos se dê apenas com o registro do título, verifica-se um número crescente de contratos de compra e venda que não são registrados, tendo estes apenas o efeito de transferir a posse que pode ser questionada a qualquer tempo. Isto se deve ao fato do custo que gera este tipo de registro, bem como da ignorância das partes, o que pode justificar, porém, o ingresso de uma ação de usucapião pelo adquirente para que tenha seu direito declarado como estudado anteriormente.

2.2.1.3 Da aquisição por acessão

A aquisição de propriedade imóvel trata-se também de um modo de aquisição originário. Regulada pelo Código Civil entre os artigos 1248 a 1259, esta forma de

aquisição tem cinco espécies, sendo que quatro decorrem de fatos naturais e uma da conduta humana.

O vocábulo *acessão* tem vários significados, dentre eles de um aumento do bem objeto da propriedade ou de acessório. Porém, “costuma ser definida como uma união física em virtude da qual o proprietário do bem principal se torna proprietário do bem acessório” (WALD, 2002, p. 170). Assim, no que se refere à propriedade imóvel, o termo *acessão* tem a compreensão de um acréscimo ao solo de propriedade de outra pessoa de forma a aumentar o tamanho e o valor do imóvel.

A primeira espécie de *acessão* tratada pelo Código Civil se dá por formação de ilhas em rios não navegáveis, sendo estas decorrentes de uma sedimentação ou do rebaixamento da água do rio. Estas ilhas são tidas como acréscimos aos terrenos ribeirinhos e, por isso, são fracionas em duas partes cabendo cada uma ao ribeirinho cujo imóvel está na margem. Observa-se que este tipo de aquisição só recai sobre rio não navegáveis, pois os navegáveis são tidos como águas públicas e, com isso, qualquer ilha formada nestes passará a pertencer ao Estado.

A *acessão* também pode se dar por meio de formação de aluvião. Trata-se de um acréscimo ao terreno alheio decorrente de depósito, aterro natural ou desvio das águas dos rios, conforme princípio pelo qual o acessório segue o principal. “Para haver aluvião, o incremento resultante dos acréscimos trazidos pelas águas deve realizar-se de forma lenta, sucessiva e imperceptível, sem que se possa determinar o lugar de onde se desprende a terra” (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 484). Este caso também não se aplica quando formado por águas navegáveis, pois pertenceriam ao Poder Público.

A principal diferença entre a aluvião e a avulsão, outro modo de aquisição por meio de *acessão* estabelecido pelo Código Civil, reside no fato do acréscimo ao terreno alheio no segundo caso ocorrer por meio de força súbita da corrente que tira uma parte considerável e reconhecível de outro prédio. Tem, assim, como identificar o imóvel desfalcado o que gera o direito do dono deste optar pela remoção deste acréscimo ou então pela indenização contra o dono do imóvel beneficiado caso este não aceite a remoção ou então esta cause prejuízo. Ocorre que este direito é assegurado ao proprietário prejudicado apenas por um ano conforme prazo decadencial estabelecido no artigo 1251, sob pena da porção de terra ficar acrescida

ao imóvel alheio sem que nada seja devido a título de indenização. Observa, porém, Cristiano Farias e Nelson Rosenvald (202, p. 485):

A avulsão só se verifica quando se tratar de uma porção de terra. Demais objetos porventura destacados de um imóvel e levados por força violenta a outro terreno, sem aderência ao prédio, são considerados coisas perdidas, devendo o proprietário restituí-los, aplicando-se as normas relativas à descoberta (art. 1233 do CC). Se o acréscimo for realizado por intervenção humana, adotar-se-ão as regras relativas às acessões artificiais (art. 1253 do CC).

Já o álveo abandonado, último modo de aquisição por acessão natural, ocorre quando o curso de um rio não navegável seca ou se desvia e a porção de terra que surge passa a pertencer aos proprietários ribeirinhos das duas margens na proporção de suas testadas até o meio do álveo conforme artigo 1252 do Código Civil. Cabe aqui ressaltar que os proprietários das terras por onde o rio segue o novo curso não terão direito a qualquer indenização por se tratar de caso fortuito.

Abordadas todas as formas de aquisição por meio de acessão natural, cujo regulamento também se dá por meio do Código das Águas (Decreto nº 24.643/34), deve-se estudar então a única forma de aquisição por acessão artificial, ou seja, que decorre de uma atividade humana por meio de construções ou plantações. Em regra, aplica-se o princípio que o acessório segue o principal e presume-se que tudo que é incorporado ao solo foi feito pelo proprietário do imóvel. Ocorre que o autor da construção ou da plantação ao imóvel pode não corresponder a figura do proprietário, tendo aquele agido em razão de uma relação contratual ou de ser titular de um direito real sobre o imóvel alheio. Para Maria Helena Diniz (2002 apud FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 487):

Não constitui uma acessão a conservação de plantações já existentes, pela substituição de algumas plantas mortas. Esse caso é uma benfeitoria por não haver nenhuma alteração na substância e destinação da coisa. Se fizermos um pomar em terreno alheio, onde nada havia anteriormente, teremos uma acessão por plantação, que se caracteriza pela circunstância de produzir uma mudança, ainda que vantajosa, no destino econômico do imóvel.

Ao diferenciar benfeitorias de construções e plantações, Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 194) observa que “quem constrói em coisa acreditando-a sua, com animus de dono ou legítimo possuidor, faz benfeitoria. Na acessão, quem constrói

sabe que o terreno não é seu, não une o fruto de seu trabalho à coisa que convictamente entende possuir ou ser dono”.

Há três hipóteses em que pode ocorrer acessão por meio de construção ou plantação segundo o Código Civil. A primeira é quando a acessão artificial se dá em terreno próprio, mas com materiais alheios. Neste caso, a plantação ou construção fica pertencendo ao proprietário do imóvel que terá, porém, que pagar o valor dos bens utilizados ao dono conforme artigo 1254. No entanto, caso o dono do terreno esteja de má-fé, responderá também por perdas e danos ao proprietário dos materiais, além de ter que pagar o valor destes. Mas se as plantas e materiais ainda não foram incorporados no imóvel, poderão estes serem devolvidos ao proprietário.

O artigo 1255 do Código Civil estabelece a segunda hipótese de acessão artificial que ocorre quando a plantação ou construção é feita em terreno alheio, mas com materiais próprios. Neste caso, a acessão ficará pertencendo também ao proprietário do imóvel, cabendo ao plantador ou construtor uma indenização caso tenha agido de boa-fé. Porém, se agiu de má-fé poderá ser constrangido a repor os bens no estado anterior, além de pagar pelos prejuízos. O parágrafo único, do artigo 1255, no entanto, estabelece que aquele que plantou ou construiu de boa-fé em terreno alheio, cujo valor da acessão excede ao do terreno, adquirirá a propriedade do solo mediante pagamento de indenização. Mas caso haja má-fé das duas partes, deverá o proprietário do imóvel, que não impugnou as acessões que foram realizadas na sua presença, adquirir os acréscimos mediante ressarcimento do valor destas acessões.

A terceira e última hipótese de acessão artificial ocorre quando há construção ou plantação em terreno alheio com materiais também pertencentes à outra pessoa. Trata-se de modo de aquisição estabelecido no artigo 1257 do Código Civil. Neste caso, os materiais também passam a pertencer ao proprietário do solo que deverá indenizar, porém, o valor destes ao plantador ou construtor ou ao próprio dono destes materiais.

O artigo 1258 também do Código Civil prevê ainda a possibilidade do construtor que invade solo alheio até a vigésima parte deste adquirir a propriedade da parte invadida caso esteja de boa-fé como uma espécie de desapropriação privada. Porém, caso esteja de má-fé e não seja possível a demolição da parte construída em terreno alheio, ou ainda no caso de estar de boa-fé mas a construção

ter ultrapassado a vigésima parte do terreno alheio, deverá o construtor indenizar o proprietário do imóvel quando adquirirá a propriedade desta parte.

2.2.2 Da perda da propriedade

É certo que a perpetuidade é uma das características da propriedade, sendo esta irrevogável em princípio. Porém, pode ocorrer a perda do direito de propriedade quando ocorrer o perecimento do bem ou a modificação da relação de direito.

O Código Civil prevê cinco possibilidades de perda do direito de propriedade no artigo 1275, seja ele sobre bem móvel ou imóvel. Ressalta-se que o rol estabelecido pelo referido artigo é meramente exemplificativo já que existem na legislação esparsa outras formas de perda da propriedade como a propriedade resolúvel prevista no artigo 1359 do mesmo diploma.

Atentando-se, porém, exclusivamente às formas tratadas no artigo 1275 do Código Civil, observa-se que a perda da propriedade pode se dar de forma voluntária como nos casos de alienação, abandono e renúncia, ou de forma involuntária com o perecimento e a desapropriação.

A primeira causa de perda de propriedade prevista pelo Código Civil é a alienação que consiste, basicamente, em transferir voluntariamente o direito sobre o bem, ou seja, é tornar o bem alheio. É “negócio jurídico pelo qual o proprietário, no gozo da autonomia privada, gratuita (doação) ou onerosamente (venda, dação em pagamento, permuta), transfere a outrem o seu direito sobre a coisa imóvel ou móvel” (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 498). A perda do direito de propriedade por meio de alienação estará, porém, sempre condicionada ao registro do título aquisitivo, como já observado neste estudo, que deverá ainda se dar por meio de escritura pública caso o valor do bem seja superior a trinta salários mínimos conforme artigo 108 do Código Civil.

Posteriormente à alienação, o Código Civil prevê a renúncia como modo de perda da propriedade consistindo esta em um negócio jurídico unilateral pelo qual o titular abdica do direito real que tem sobre o imóvel. Esta jamais se dá a favor de

alguém, passando bem a pertencer à pessoa de direito público competente, pois senão caracterizaria uma doação. A declaração de renúncia deve ser formal e explícita, bem como obedecer ao disposto no artigo 108 do Código Civil, a fim de que provoque o cancelamento do registro de titularidade perante o Oficial de Registro de Imóveis.

Já o abandono é ato material pelo qual o titular do direito se desfaz do bem. Resulta de atos exteriores que demonstrem que o proprietário tem desejo de não ser mais dono do imóvel como o inadimplemento dos tributos reais e independem, portanto, de qualquer ato expresso. Trata-se também de negócio jurídico unilateral que provoca a arrecadação do imóvel como bem vago e, depois de três anos, a transferência da propriedade ao município ou Distrito Federal se urbano ou à União Federal se imóvel rural conforme artigo 1276 do Código Civil, desde que se dê por meio de devido processo legal. Porém, só haverá arrecadação se o imóvel não estiver sob a posse de terceiro já que a exploração do bem por outra pessoa é suficiente para atender a função social da propriedade e, assim, excluir a pretensão do Poder Público de ter a propriedade.

Como modo de perda involuntária da propriedade, o Código Civil trata primeiro do perecimento que é quando um fato material atinge o bem alterando sua substância totalmente ou parcialmente, de forma que perca todas as qualidades essenciais ou seu valor econômico. Posteriormente, trata da desapropriação que consiste não só em um meio de perda da propriedade, mas em um modo de aquisição originária da propriedade, já que a transferência da titularidade não se dá por vontade do proprietário anterior que se vê obrigado a transmiti-la ao Poder Público para satisfazer interesses coletivos (utilidade pública), por questões urgentes de segurança e salubridade pública (necessidade pública), ou por interesse social para fins de reforma agrária.

Embora, esteja melhor regulada em outras legislações que não serão abordadas neste trabalho, cabe esclarecer apenas que a desapropriação tem duas fases, sendo a primeira administrativa com a declaração pelo Poder Público de interesse sobre o bem e outra judicial para fixação da indenização caso o valor proposto pelo Poder Público não tenha sido aceito pelo proprietário. Por fim, vale ressaltar que a desapropriação se consome com o pagamento da indenização

quando se dá a transferência do bem já que trata-se de um modo originário de aquisição de propriedade.

2.2.3 Dos direitos de vizinhança

Após estabelecer as disposições gerais, os modos de aquisição e de perda da propriedade, o Código Civil cuida de estabelecer regras a serem observadas pelos proprietários de imóveis contíguos na exploração de seus direitos de usar e gozar do bem. Trata-se do Direito de Vizinhança, regulado entre os artigos 1277 e 1313 do Código Civil, que se revela como mais uma forma de restrição ao exercício da propriedade.

Segundo Washington de Barros Monteiro (2003 apud TARTUCE, 2011, p. 857):

Os direitos de vizinhança constituem limitações impostas pela boa convivência social, que se inspira na lealdade e na boa-fé. A propriedade deve ser usada de tal maneira que torne possível a coexistência social. Se assim não se procedesse, se os proprietários pudessem invocar uns contra os outros seu direito absoluto e ilimitado, não poderiam praticar qualquer direito, pois as propriedades se aniquilariam no entrechoque de suas várias faculdades.

Importante observar que estes direitos, porém, não se confundem com as servidões que constituem direitos reais e resultam da vontade das partes e, excepcionalmente, por usucapião, enquanto as primeiras são determinadas por lei. Para Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 232):

As servidões constituem direito reais sobre coisa alheia, estabelecidos no interesse do proprietário do prédio dominante, enquanto os direitos de vizinhança limitam o domínio, estabelecendo uma variedade de direitos e deveres recíprocos entre proprietários de prédios contíguos.

Tratam-se de obrigações *propter rem* já que acompanham o bem e se vinculam aquele que está na situação de titular do domínio ou de detentor do bem. Algumas implicam uma sujeição do vizinho em permitir a invasão de sua propriedade para o outro vizinho praticar certos atos, enquanto outras determinam a

proibição do proprietário de fazer mau uso do seu imóvel de forma que possa prejudicar a saúde, o sossego ou a segurança do seu vizinho, como será observado a seguir.

O artigo 1277 do Código Civil estabelece que tanto o proprietário como o possuidor de um prédio têm direito de fazer cessar as interferências da propriedade vizinha que prejudiquem sua segurança, seu sossego e a saúde dos que habitam o prédio. Estas interferências podem ser de três espécies: ilegais, abusivas e lesivas. São ilegais as que caracterizam atos ilícitos como a danificação das plantações do vizinho; abusivas quando prejudicam o vizinho, embora estejam sendo causadas nos limites da propriedade, tendo como exemplo o barulho; e lesivas quando causam danos ao vizinho ainda que estejam fazendo o uso normal da propriedade como ocorre com uma indústria que, embora tenha alvará de funcionamento, esteja poluindo o ambiente.

O Direito de Vizinhança trata ainda de estabelecer regras referentes às árvores cujo tronco esteja na linha divisória de dois prédios. Nestes casos, conforme o artigo 1282 do Código Civil, presume-se que as árvores pertencem em comum aos donos dos prédios, sendo que os frutos caídos de árvore de terreno vizinho pertencerão ao dono do solo onde caíram. Com relação às raízes e ramos das árvores que invadem terreno vizinho, decidiu o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

Direito de vizinhança. Árvores limítrofes. Na forma do disposto no artigo 1283 do Código Civil, as raízes e os ramos de árvores que ultrapassarem a estrema do prédio, poderão ser cortados, até o plano vertical divisório, pelo proprietário do terreno invadido. Contudo, o fato de o autor não ter realizado a poda não implica ausência de responsabilidade do proprietário da árvore pelos danos causados pela coisa. Sentença improcedente. Recurso provido.

(RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Recurso Cível nº 71000507749 - Novo Hamburgo. Delanoi Wasen e Marlene Mandolina Lauxen. Relator: Clóvis Moacyr Mattana Ramos. 03 de junho de 2004. Disponível em <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 06 janeiro 2015).

Ainda com relação às restrições impostas por lei ao exercício do direito de propriedade, o Diploma Civil traz a passagem forçada e a passagem de cabos e tubulações como alguns dos direitos de vizinhança. Segundo os artigos 1285 e 1286, o proprietário de um imóvel é obrigado a tolerar a passagem de pessoas, cabos, tubulações ou outros condutos subterrâneos de serviços de utilidade pública,

em proveito de proprietário vizinho. A passagem de pessoas se restringirá apenas ao caso em que o prédio não tenha acesso a via pública, nascente ou porto, enquanto as demais passagens aos casos que de outro modo não for possível ou for excessivamente oneroso. Em ambos os casos, o proprietário do prédio dominante, ou seja, aquele que deve tolerar a passagem, receberá uma indenização.

Os artigos 1288 a 1296 do Código Civil estabelecem as regras referentes à passagem de água, dentre elas relativas à construção de aquedutos conforme artigo 1293. Caberá, assim, ao dono ou possuidor de prédio inferior receber as águas que correm naturalmente do superior com a ressalva que nenhum dos titulares destes prédios poderá realizar obras que atrapalhem o fluxo da água. Porém, quando a água corre artificialmente, poderá o dono do prédio inferior reclamar ao dono do prédio superior que se desvie o curso da água ou lhe indenize o prejuízo.

Por fim, o Código Civil estabelece as regras relativas à construção que atualmente é um dos maiores problemas de vizinhança. O proprietário poderá fazer qualquer construção em seu imóvel desde que não despeje água diretamente sobre o prédio vizinho e polua ou inutilize a água de poço ou nascente alheia preexistente. É expressamente proibido abrir janelas ou fazer terraços e varandas a menos de um metro e meio do terreno vizinho ou a setenta e cinco centímetros quando a visão não incidir sobre a linha divisória. Na zona rural, qualquer edificação só poderá ser levantada a mais de três metros do terreno vizinho, enquanto na zona urbana o dono do terreno poderá edificar na parede que faz divisória com o prédio contíguo desde que observe o disposto nos artigos 1304 a 1308. Deve-se ressaltar que o proprietário do prédio vizinho poderá dentro de um ano e dia após a conclusão da obra requerer ao vizinho que desfaça janela, sacada, terraço ou goteira sobre o seu prédio conforme artigo 1302.

2.2.4 Do condomínio

Objeto de dois capítulos do Código Civil, o condomínio está regulado entre os artigos 1314 a 1358, sendo objeto de análise no primeiro capítulo as disposições

sobre este tipo de propriedade, cabendo ao segundo capítulo exclusivamente para dispor sobre o condomínio edilício.

Como já estudado anteriormente, recai sobre o direito de propriedade a exclusividade como característica. Desta forma, não pode mais de uma pessoa ter o domínio simultâneo e exclusivo sobre o bem já que é uno e indivisível. Porém, pode ocorrer de ter uma pluralidade de sujeitos na condição de proprietários de um mesmo imóvel, ou seja, uma comunhão de um bem por duas ou mais pessoas em virtude do direito real de propriedade.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 254):

Quando os direitos elementares do proprietário (CC, art. 1228) pertencerem a mais de um titular, existirá o condomínio ou domínio comum de um bem. Configura-se este, portanto, quando determinado bem pertence a mais de uma pessoa, cabendo a cada uma delas igual direito, idealmente, sobre o todo e cada uma de suas partes.

O mesmo autor esclarece que a cada sujeito, denominado condômino, é assegurada uma fração ideal do bem e, por isso, “não há conflito, na hipótese, com o princípio da exclusividade que rege os direitos reais, pois entende-se que o direito de propriedade é um só e incide sobre as partes ideais de cada condômino” (GONÇALVES, 2012, p. 254).

Admitindo algumas classificações, o condomínio pode ser voluntário, eventual ou necessário quanto à origem; universal ou particular quanto ao seu objeto; e *pro diviso* ou *pro indiviso* quanto à forma. O condomínio voluntário, também denominado convencional, é aquele que nasce de um negócio jurídico bilateral, ou seja, de um acordo de vontades. Já o incidental ou eventual tem origem em fatos estranhos à vontade dos condôminos como ocorre, por exemplo, com um bem herdado. O condomínio necessário ou forçado decorre de lei e recai sobre a meação de paredes, cercas, muros e valas conforme artigos 1327 a 1330 do diploma civil. Com relação ao objeto, o condomínio será universal quando compreender todo o bem e seus acessórios (frutos e benfeitorias) ou particular quando compreender alguns bens ou efeitos do bem. Será *pro diviso* quando for possível reconhecer a parte ideal de cada condômino no plano corpóreo e fático, pois em caso contrário será *pro indiviso*.

Diante da pluralidade de sujeitos que detêm o direito de propriedade sobre o bem, o Código Civil cuidou de estabelecer inicialmente os direitos e deveres que incidem sobre as relações entre os próprios condôminos ou entre estes e terceiros. De início, ou seja, no artigo 1324, fica expressamente estabelecido que cada condômino poderá usar do bem conforme sua destinação, podendo exercer qualquer dos direitos compatíveis com a indivisão, inclusive reivindicar o bem de terceiros a fim de defender sua posse e alhear ou gravar sua parte ideal.

A utilização da coisa, conforme sua destinação, é corolário do direito de propriedade, que encontra limitação apenas no direito dos demais consortes. Compete à maioria decidir o destino da coisa: desfrutá-la, emprestá-la, aluga-la. O exercício do direito do condômino deve sujeitar-se e harmonizar-se com o interesse da maioria (VENOSA, 2013, p. 334).

Em razão, porém, do interesse da maioria, não poderá qualquer condômino alterar a destinação do bem, seja dando a posse, o uso ou o gozo do bem para estranhos, sem a aceitação dos demais condôminos. Cada condômino deverá ainda arcar com as despesas de conservação ou divisão do bem, caso seja requerida a qualquer momento por um dos condôminos, bem como suportar os ônus na proporção de sua parte que, presume-se, ser igual a dos demais condôminos; exceto se renunciar a sua parte ideal que será dividida entre os demais condôminos ou então integrada a parte ideal daquele condômino que assumir as despesas e dívidas. Responderá, ainda, cada condômino aos demais pelos frutos percebidos do bem e pelo dano que causou conforme artigo 1319 do Código Civil.

Deve-se observar que o Código Civil estabeleceu o direito de preferência dos condôminos para aquisição de qualquer parte ideal do imóvel, sendo primeiramente as benfeitorias mais valiosas e depois o maior quinhão os elementos que determinarão a preferência caso ocorra interesse de mais de um condômino. Além disso, insere no contexto do condomínio a figura de um administrador para gerenciar o imóvel, podendo este ser um terceiro se escolhida pela maioria dos condôminos ou então aquele condômino que administrar o bem sem oposição dos demais. Segundo Flavio Tartuce (2011, p. 884), “esse administrador age com um mandato legal, representando todos os condôminos nos seus interesses”.

Feita a análise das principais disposições gerais sobre condomínio, o estudo deve se voltar para o condomínio edilício regulado entre os artigos 1331 e 1358 do

Código Civil em um capítulo específico. Para Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 265):

Caracteriza-se o condomínio edilício pela apresentação de uma propriedade comum ao lado de uma propriedade privativa. Cada condômino é titular, com exclusividade, da unidade autônoma (apartamento, escritório, sala, loja, sobreloja, garagem) e titular de partes ideias das áreas comuns (terreno, estrutura do prédio, telhado, rede geral de distribuição de água, esgoto, gás e eletricidade, calefação e refrigeração centrais, corredores de acesso às unidades autônomas e ao logradouro público etc.) (CC, art. 1331).

Instituído por meio de ato entre vivos ou testamento registrado no Cartório de Registro de Imóveis observados os requisitos essenciais elencados nos incisos de I a III do artigo 1332, o condomínio edilício envolve, portanto, duas situações de propriedade: a exclusiva sobre as partes ideias de cada condômino e a comum conforme exposto pelo autor Carlos Roberto Gonçalves, com a ressalva porém que apenas a primeira pode ser alienada e gravada livremente.

A forma de administração e o modo de pagamento das contribuições dos condôminos para despesas ordinárias e extraordinárias das partes comuns, bem como outras disposições, serão determinadas pela convenção de condomínio que será subscrita pelos titulares de pelo menos dois terços das partes ideais conforme artigos 1333 e 1334. Já a nomeação do síndico que irá administrar as partes comuns deverá obedecer ao exposto nos artigos 1347 a 1356 do Código Civil.

Com relação aos direitos previstos pelo diploma civil aplicáveis exclusivamente ao condomínio edilício, destacam-se a do condomínio poder usar das partes comuns desde que não altere a destinação ou exclua a utilização dos demais condôminos; e de participar e votar nas deliberações caso tenha adimplido com suas obrigações. No que diz respeito aos deveres, deverá o condômino contribuir com as despesas do condomínio na proporção de suas partes ideais; não realizar obras que comprometem a segurança da construção do edifício, bem como não alterar a forma e a cor da fachada ou qualquer parte externa; e dar para sua parte exclusiva a mesma destinação estabelecida para o edifício.

Por fim, cuida o Código Civil de trazer as formas de extinção do condomínio na seção III do capítulo destinado exclusivamente ao condomínio edilício, sendo elas

a destruição ou ameaça de ruína pelas quais os condôminos poderão deliberar sobre a reconstrução ou venda, e a desapropriação, conforme artigos 1357 e 1358.

2.2.5 Da propriedade resolúvel e fiduciária

Tratadas em capítulos diferentes, sendo a resolúvel no Capítulo VIII e a fiduciária no Capítulo IX, o Código Civil cuidou de estabelecer entre os artigos 1359 e 1368-B as disposições aplicáveis a estas duas modalidades especiais de propriedade.

Para Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 286) “diz-se que a propriedade é resolúvel quando o título de aquisição está subordinado a uma condição resolutiva ou ao advento do termo”. Trata-se, assim, de uma exceção ao princípio pelo qual o direito de propriedade é perpétuo e irrevogável já que a resolução da condição, o advento do termo ou uma condição superveniente altera a condição de proprietário. Esta modalidade é observada nos pactos de retrovenda; no fideicomisso; na alienação fiduciária em garantia; na venda com reserva de domínio e na doação com cláusula de reversão.

Já a propriedade fiduciária foi introduzida no Código Civil para dar maior dinamismo aos contratos de financiamento. Embora o artigo 1361 defina esta modalidade especial como uma propriedade resolúvel de bem móvel infungível que o devedor transfere ao credor como garantia, seu conceito e peculiaridades foram estendidos também ao bem imóvel em 1997, por meio da Lei nº 9514 que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário.

Observa Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 408):

[...] o instituto, tal como descrito em nossa lei, agora tanto para móveis como para imóveis, tem por finalidade primordial propiciar maior facilidade ao consumidor na aquisição de bens, e garantia mais eficaz ao financiador, protegido pela propriedade resolúvel da coisa financiada enquanto não paga a dívida, propiciando-lhe o legislador instrumentos processuais eficientes.

Desta forma, o elemento confiança não é necessário para se estabelecer a propriedade fiduciária já que o credor terá mecanismos rápidos e eficientes para

adquirir a propriedade plena do bem caso não ocorra o pagamento integral do valor financiado. Há com isso um desdobramento da posse já que fica o devedor com a posse direta do bem a fim de que usufrua do mesmo, porém não podendo dispor, conforme § 2º, do artigo 1361.

Embora ocorra a transferência do bem como garantia, a propriedade fiduciária não se confunde com os direitos reais de garantia como o penhor, a hipoteca e a anticrese, já que na modalidade especial de propriedade existe a transferência do bem tendo assim o credor um direito real sobre o próprio bem enquanto nos direitos reais de garantia terá um direito real sobre bem alheio.

Deve-se observar que o direito real de propriedade fiduciária só tem origem com o registro do título no Cartório de Registro de Imóveis que deverá conter todas as disposições descritas no artigo 1362, bem como aquelas determinadas por lei especial como a que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário.

Por fim, ressalta-se que o credor fica obrigado a vender o bem caso não ocorra o pagamento integral da dívida até seu vencimento, sendo nula cláusula que autoriza o proprietário fiduciário a ficar com o bem conforme artigos 1364 e 1365 do Código Civil. O credor, porém, ficará sujeito a entregar o saldo do valor obtido com a venda do bem ao devedor caso o preço seja maior que o crédito e as despesas com cobrança ou então ficará o devedor ainda obrigado pelo restante caso o valor da venda não seja suficiente para quitar a dívida.

2.3 DA SUPERFÍCIE

Sendo a propriedade um direito real absoluto por reunir os direitos de uso, gozo e disposição sobre um bem, passam a ser regulados a partir do artigo 1369 do Código Civil os direitos reais que tenham por finalidade apenas o uso e gozo de um bem, sendo o primeiro o direito real de superfície.

Com origem no Direito Romano quando se passou a permitir a construção de edifícios sobre bens públicos, o direito real de superfície foi introduzido no Brasil pela legislação do Reino de Portugal sendo, posteriormente, reintroduzido por meio do

Código Civil de 2002 a fim de substituir a enfiteuse e de atender à exigência da função social da propriedade estabelecida pela Constituição Federal.

Regulado entre os artigos 1369 a 1377, do Título IV, do Livro III do Código Civil, Flavio Tartuce (2011, p. 916) define a superfície como um “instituto real pelo qual o proprietário concede a outrem, por tempo determinado ou indeterminado, gratuita ou onerosamente, o direito de construir ou plantar em seu terreno”. Trata-se, portanto, de um direito real temporário que recai apenas sobre bens imóveis, sendo constituído por negócio jurídico solene já que se dá apenas mediante escritura pública registrada no Cartório de Registro de Imóveis conforme artigo 1369 do Código Civil.

É certo que, como já abordado anteriormente especialmente no Direito de Vizinhança, tudo que se incorpora ao solo mediante plantação ou construção fica sendo de propriedade do dono do solo em razão do acessório sempre seguir o principal. Porém, o direito real de superfície surge como uma exceção a este princípio, mas de forma temporária já que as acessões realizadas no solo irão integrar o patrimônio do proprietário do solo após o prazo estabelecido para a exploração do direito de superfície.

Há, na verdade, neste instituto a criação de duas propriedades autônomas já que o superficiário adquire a propriedade das construções e plantações enquanto o proprietário mantém a propriedade do solo, atuando cada um deles em esferas distintas.

Todo o exposto é resumido perfeitamente por Cristiano Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 604), conforme texto abaixo:

Uma das maiores utilidades do direito de superfície é a sua grande densidade econômica. Uma pessoa poderá construir ou plantar em solo alheio, sem a necessidade de adquirir o terreno e despender grandes somas de capital, propiciando a concessão de função social à propriedade a um bem até então abandonado ou negligenciado. Por um lado, o superficiário adquire as acessões e explora todas as possibilidades financeiras que o imóvel lhe concede; por outro, evita-se a antieconomicidade da propriedade. O proprietário do terreno mantém a titularidade, eventualmente percebe uma renda pela concessão da superfície e ainda evita que o imóvel seja atingido pelas sanções municipais decorrentes da subutilização da propriedade, já que não dispõe de recursos para edificar.

Embora, o artigo 1369 do Código Civil estabeleça apenas o direito de concessão do direito de construir, é possível que seja cedido também o direito sobre edificação que já estava sendo construída ou pronta conforme Enunciado nº 250, da II Jornada do Conselho de Justiça Federal. Além disso, pode o direito de superfície ser transferido para terceiros, seja por ato *inter vivos* ou *causa mortis*, segundo artigo 1372 do Código Civil, o que provocará a transferência da propriedade apenas pelo período que faltar para o alcance do termo estabelecido no negócio, cabendo, porém neste caso o direito de preferência ao superficiário ou proprietário caso a alienação seja onerosa conforme artigo 1373.

Com relação à extinção do direito de superfície, esta pode se dar antes do termo final caso ocorra inadimplemento do superficiário, seja por falta do pagamento da retribuição quando oneroso ou da alteração da destinação do bem, conforme artigo 1374 do Código Civil. Poderá ainda ser extinto em caso de desapropriação, sendo que a indenização neste caso deverá ser rateada entre o proprietário do solo e o superficiário conforme valores correspondentes ao direito real de cada um. Observa Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 449) que:

Uma vez extinta a concessão superficiária, o proprietário readquirirá a propriedade plena sobre o terreno, construção ou plantação, independentemente de indenização, salvo se as partes não tiverem estipulado o contrário (art. 1375, Estatuto da Cidade, art. 24). A presença do superficiário ou de seus prepostos ou familiares no imóvel, após extinta a concessão, caracteriza posse injusta, que autoriza a reintegração de posse.

Por fim, deve-se observar que as disposições contidas no Código Civil aplicam-se também ao direito de superfície constituído por pessoa jurídica de direito público interno conforme artigo 1377, porém não são absolutas à exploração da superfície de imóvel urbano já que devem ser observadas também as disposições contidas na Lei nº 10.257/01, denominada Estatuto da Cidade, que amplia a aplicação deste direito real para qualquer modo de exploração, inclusive do subsolo e do espaço aéreo.

2.4 DO USUFRUTO

Trata-se o usufruto de um dos direitos reais que tenham por finalidade apenas o uso e gozo de um bem, regulado pelo Código Civil no Título VI, do Livro III, da Parte Especial, entre os artigos 1390 e 1411.

Segundo Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 447), o “usufruto é um direito real transitório que concede a seu titular o poder de usar e gozar durante certo tempo, sob certa condição e vitaliciamente de bens pertencentes a outra pessoa, a qual conserva sua substância”.

Para Lafayette (PEREIRA, 2003 apud GONÇALVES, 2012, p. 320), “o usufruto é o direito real de retirar do bem alheio durante um certo período de tempo, mais ou menos longo, as utilidades e proveitos que ela encerra, sem alterar-lhe a substância ou mudar-lhe o destino”.

Observa-se, com isso, neste direito real a divisão igualitária dos atributos da propriedade entre as partes já que os direitos de uso e gozo do bem pertencerão ao usufrutuário enquanto os direitos de reivindicar e dispor do bem caberão ao nu-proprietário. O usufrutuário manterá a posse direta do bem a quem caberá, por isso, os frutos naturais ou civis, enquanto o nu-proprietário manterá a posse indireta a quem será defeso praticar qualquer ato que altere a finalidade do bem. Ambos, porém, poderão defender a sua posse por meios dos interditos possessórios, inclusive o usufrutuário contra o nu-proprietário. No entanto, só o usufrutuário poderá ceder o direito ao gozo do bem para terceiros, seja por meio de locação, comodato ou qualquer outro negócio jurídico que tenha esta finalidade, cabendo ao nu-proprietário apenas o direito de alienar o imóvel.

Caracteriza-se o usufruto, assim, pelo desmembramento, em face do princípio da elasticidade, dos poderes inerentes ao domínio: de um lado fica com o nu-proprietário o direito à substância da coisa, a prerrogativa de dispor dela, e a expectativa de recuperar a propriedade plena pelo fenômeno da consolidação, tendo em vista que o usufruto é sempre temporário; de outro lado, passam para as mãos do usufrutuário os direitos de uso e gozo, dos quais transitoriamente se torna titular (GONÇALVES, 2012, p. 320).

Com relação ao objeto, o usufruto pode recair tanto sobre bens móveis como imóveis, seja sobre bem certo e determinado ou então sobre a universalidade de um

patrimônio conforme artigo 1390 do Código Civil. Quando recair, porém, sobre bem imóvel só terá efeitos com o registro no respectivo Cartório de Registro de Imóveis se não resultar de usucapião segundo artigo 1391.

Desta forma, poderá este direito real ser constituído por meio de negócio jurídico gratuito ou oneroso e ainda por ato de última vontade o que faz ser imprescindível a plena capacidade daquele que institui o usufruto, bem como daquele que adquire este direito. Além disso, a alienação ou doação que constitui o usufruto pode ser passível de anulação caso fique configurada fraude contra credores. Pode ainda resultar de determinação legal como ocorre com o usufruto dos pais sobre os bens do filho menor conforme artigo 1689, inciso I, do Código Civil, ou de usucapião caso sejam observados os requisitos vistos anteriormente.

Além de ser direito real sobre bem alheio, o usufruto tem como característica peculiar ser temporário, pois ao ser conferido à pessoa do usufrutuário, a morte ou a restituição do bem por este faz extinguir o direito real de usufruto sobre o bem, assim como o decurso do prazo de trinta anos se constituída a favor de pessoa jurídica e esta não se extinguir antes, isto se não estabelecido outro prazo, condição ou estado que ponha fim ao direito de usufruto. A inalienabilidade é ainda outra característica importante deste direito real já que, conforme artigo 1393, não se pode transferir o usufruto por alienação, porém poderá ser exercido por outra pessoa mediante cessão a título gratuito ou oneroso.

Admitindo diversas classificações, podendo ser convencional ou legal conforme sua origem ou forma de constituição estudada acima, o usufruto pode ainda ser próprio ou impróprio quanto ao objeto que recai; total ou parcial quanto à sua extensão; e temporário ou vitalício conforme sua duração. Será próprio quando o usufrutuário tiver que restituir os mesmos bens que recebeu por serem estes infungíveis e inconsumíveis, porém será impróprio ou quase usufruto segundo Flavio Tartuce (2011, p. 931) quando:

[...] recai sobre bens fungíveis e consumíveis. O usufrutuário se torna proprietário da coisa, podendo aliená-la a terceiros ou consumi-la. Por razões óbvias, ao final do usufruto, deverá ser restituído o equivalente à coisa, aplicando-se as mesmas regras do mútuo (art. 1392, § 1º, do CC). Desse modo, não sendo possível devolver coisa do mesmo gênero, caberá a restituição em dinheiro.

Ainda no que tange às classificações, o usufruto será total ou pleno quando abranger tudo que constitui o bem, inclusive seus acessórios, enquanto será parcial ou restrito quando não abranger todos os acessórios do bem, sendo seu exercício limitado. Por último, quanto à duração, é temporário ou a termo quando seu exercício fica limitado a um prazo de duração ou vitalício caso se extinga apenas com a morte do usufrutuário já que não foi estabelecido um prazo ou termo final.

2.4.1 Dos direitos e deveres do usufrutuário

Tratados em capítulos diferentes, o Código Civil estabeleceu primeiro os direitos dos usufrutuário entre os artigos 1394 e 1399 e depois os deveres destes entre os artigos 1400 a 1409.

Quanto aos direitos, o usufrutuário pode usar e gozar do bem como já observado neste estudo, tendo assim a posse direta e os direitos de utilização, administração e percepção de frutos, conforme artigo 1394. Na verdade, estes direitos “constituem o mínimo assegurado ao usufrutuário, pois são elementares ao instituto, ou seja, são os que o caracterizam, podendo, efetivamente, mediante acordo de vontades, ser complementados e ampliados” (GONÇALVES, 2012, p. 327). Entretanto, tais direitos poderão ser limitados ou restringidos seja para manutenção da substância do bem ou por condição prevista quando constituído o usufruto

Pode, assim, o usufrutuário aproveitar de todos os frutos e produtos do bem, inclusive com a cessão do bem a título gratuito ou oneroso que ficará, porém, resolvida caso ocorra a extinção do usufruto. Deve-se observar, no entanto, que com a extinção do usufruto, todos os frutos pendentes transferem-se ao proprietário que poderá usar e gozar destes sem que seja devida qualquer indenização pelas despesas feitas conforme artigo 1398. Mas com relação aos frutos civis, aqueles vencidos na data inicial do usufruto pertencerão ao proprietário enquanto os vencidos na data da extinção ficarão com o usufrutuário segundo artigo 1399 do Código Civil.

Com relação aos deveres, antes de assumir o usufruto, deverá o usufrutuária inventariar os bens que receber com a discriminação do estado que se encontram, sendo que a sua falta não acarretará qualquer sanção apenas a presunção de que os bens foram recebidos em bom estado de conservação. O artigo 1400 do Código Civil estabelece ainda a obrigação do usufrutuário de dar caução, caso exija o dono dos bens, a fim de conservá-los para que sejam entregues no mesmo estado quando findar o usufruto, sob pena de perder o direito de administrar os bens. Alguns usufrutuários, no entanto, ficam dispensados de prestar caução como os doadores que reservam o usufruto do bem doado e os pais que são tidos por lei como usufrutuários dos bens dos filhos menores. Com relação as duas situações que dispensam a caução, observa Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 496):

No primeiro caso, a dispensa é justificada porque decorre de liberalidade, não se devendo impor ônus a quem pratica ato gratuito, sendo seu maior interesse manter a coisa. Na segunda hipótese, o usufruto legal dos bens dos filhos é incompatível com a caução, também porque a fiscalização é exercida nos moldes dos princípios protetivos aos menores e incapazes.

Já no exercício do usufruto, deverá o usufrutuário conservar o bem, pagar certas contribuições e fazer reparações ordinárias. É certo que a conservação do bem decorre da própria natureza do usufruto já que o usufrutuário poderá usar e gozar do bem sem alterar, porém, sua destinação. No entanto, para cumprir com a obrigação de conservar o bem, deverá o usufrutuário ainda fazer as reparações ordinárias para manutenção do bem para que possa restituí-lo quando extinto o usufruto no mesmo estado que foi recebido. Não caberá, porém, ao usufrutuário reparar as deteriorações que resultarem do exercício regular do usufruto conforme artigo 1402 do Código Civil.

Ainda com relação às obrigações simultâneas ao usufruto, para Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 333) “os gastos ordinários e de custo módico correm por conta do usufrutuário; as reparações extraordinárias, porém, bem como as ordinárias que não forem custo módico, incumbem ao nu-proprietário” conforme se depreende da análise dos artigos 1403 e 1404 do Código Civil. O nu-proprietário que não fizer as reparações que lhe cabe não sofrerá qualquer penalidade, porém sofrerá com a deterioração do bem que lhe pertence ou deverá reembolsar o usufrutuário caso este as realizem. No que tange ao pagamento de certas contribuições, deve o usufrutuário arcar ainda com as prestações e tributos devidos

pela posse ou rendimento do bem usufruído, e de seguro caso o bem seja objeto de seguro.

Recai também sobre o usufrutuário obrigações posteriores a extinção deste direito real já que cabe àquele restituir o bem no mesmo estado em que o recebeu. Assim, caso ocorra a destruição do bem sem culpa do proprietário, permanecerá o usufruto apenas se o prédio for reconstruído com a indenização do seguro, porém ficará extinto se a reconstrução ocorrer à custa do proprietário conforme artigo 1408 do Código Civil. Em caso de desapropriação, danificação ou perda do prédio por culpa de terceiro, ficará o usufruto subrogado na importância equivalente a indenização paga segundo artigo 1409 do mesmo código.

Deve-se observar por fim que, embora o Código Civil não tenha previsto expressamente os direitos e deveres do nu-proprietário, sobre este deve recair os mesmos previstos entre os artigos 1394 a 1409, mas com interesses contrapostos.

2.4.2 Da extinção do usufruto

O Código Civil tratou de encerrar o estudo do usufruto com as hipóteses de extinção deste direito real conforme artigo 1410. Assim, tem fim o usufruto com a renúncia ou morte do usufrutuário; com o vencimento do prazo caso seja temporário; com a extinção da pessoa jurídica ou se transcorrido o prazo de trinta anos de constituição do usufruto a favor de pessoa jurídica; com a cessação do motivo que a originou; com a destruição do bem; com a consolidação na mesma pessoa das condições de usufrutuário e proprietário; por culpa dos usufrutuários que não fizeram os reparos necessários para conservar o bem e evitar sua deterioração; e pelo não uso ou não fruição do bem.

Cabe ressaltar, com relação às causas de extinção do usufruto, que a renúncia deve ser feita por escritura pública, se o direito se refere a bens imóveis de valor superior ao estabelecido no artigo 108 do mesmo diploma (trinta vezes o maior salário mínimo vigente do País) e de forma expressa” (GONÇALVES, 2012, p. 335). Caso o usufruto tenha sido constituído a mais de uma pessoa, a extinção do direito

de uma delas por falecimento, em regra, não irá acrescer ao quinhão do usufrutuário sobrevivente, exceto se convencionado de forma contrária conforme artigo 1411.

2.5 DO USO

O uso e a habitação configuram também direitos reais que tem por finalidade a exploração de bem alheio. O presente trabalho, porém, não abordará as disposições aplicáveis ao direito de habitação em razão do mesmo se limitar ao uso do imóvel para fins de moradia e também por decorrer de cessão a título gratuito.

Com relação ao direito real de uso, o artigo 1412 do Código Civil estabelece que o titular deste direito poderá usar do bem e perceber os frutos suficientes para atender suas necessidades e de sua família.

Embora tenha características do usufruto e sejam aplicáveis as disposições deste instituto conforme artigo 1413 do Código Civil, com este não se confunde já que o titular do direito real de uso tem um campo de atuação restrito e limitado como esclarece Cristiano Farias e Nelson Rosendal (2012, p. 847):

A distinção entre usufruto e direito real de uso repousa na impossibilidade de o titular deste gozar do objeto de seu direito. O usuário pode usar o bem móvel ou imóvel (desde que não consumível ou fungível), sendo-lhe, todavia, interdita a sua fruição.

Para Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 340):

O uso é considerado um usufruto restrito, porque ostenta as mesmas características de direito real, temporário e resultante do desmembramento da propriedade, distinguindo-se, entretanto, pelo fato de o usufrutuário auferir o uso e a fruição da coisa, enquanto ao usuário não é concedida senão a utilização restrita aos limites das necessidades suas e de sua família.

Tem, assim, o titular deste direito real apenas a posse do bem e o direito de perceber os frutos naturais necessários para atender a necessidade de sua entidade familiar que será avaliada conforme a sua condição social e o lugar onde vive segundo o § 1º, do artigo 1412. Não poderá, porém, explorar economicamente os

frutos já que aqueles que excederem às suas necessidades caberão ao proprietário do imóvel.

Trata-se de um direito personalíssimo, indivisível e incessível já que é insuscetível de empréstimo, penhora ou exploração econômica por terceiro, o que o diferencia do usufruto. Além disso, é constituído apenas por meio de negócio jurídico ou testamento e não é permitido que seja instituído a favor de pessoa jurídica, pois tem por finalidade atender ao direito social de moradia estabelecido no artigo 6º da Constituição Federal.

Em razão da omissão do Código Civil quanto à constituição e extinção do direito real de uso, este deve observar as formalidades necessárias para a constituição do usufruto principalmente no que diz respeito ao registro do título no Cartório de Registro de Imóveis caso recaia sobre bem imóvel, bem como os modos de extinção elencados no artigo 1410 do Código Civil, diante da aplicação subsidiária das disposições do usufruto ao direito de uso conforme artigo 1413.

Por fim, cabe esclarecer que em 2007 foi introduzido um novo direito real no Código Civil por meio da Lei nº 11.481: a concessão de direito real de uso. Este tem por finalidade específica atender a um interesse social, seja urbanístico ou de industrialização, se aperfeiçoando por meio de cessão do uso, remunerado ou gratuito, de imóveis públicos ou particulares para utilização temporária. Se diferencia, portanto, do direito real de uso por permitir a fruição integral do bem, não estando limitado apenas à moradia e necessidades familiares.

3 DOS CONTRATOS DE USO TEMPORÁRIO DE IMÓVEL PARTICULAR A TÍTULO ONEROSO

A exploração de um imóvel pode decorrer dos direitos reais como abordado no capítulo anterior ou então de um negócio jurídico pelo qual o direito de uso e gozo deste bem é cedido a um terceiro. Esta cessão se dá por meio de um contrato, a principal fonte dos direitos das obrigações, cuja regulamentação ocorre por meio dos artigos 421 a 853, dispostos nos Títulos V e VI, do Livro I, da Parte Especial do Código Civil, e por uma vasta legislação esparsa.

Embora o Código Civil tenha tratado a matéria relativa aos contratos antes dos Direitos Reis, o presente trabalho cuidou de traçar primeiramente os conceitos e características da posse e dos direitos reais que estabelecem o direito de uso e gozo de um imóvel para então serem tratados os contratos que tenham por objeto a cessão destes direitos.

Com origem remota, os contratos surgiram quando os homens passaram a se relacionar e a conviver em sociedade, cujo conceito e aplicabilidade têm sido modificados desde a época romana conforme as alterações verificadas na sociedade. Ocorre que o atual Código Civil brasileiro, bem como seu antecessor, não trouxeram o conceito deste instituto, cabendo à doutrina defini-lo.

Segundo Flavio Tartuce (2012, p. 2) “o contrato é um ato jurídico bilateral, dependente de pelo menos duas declarações de vontade, cujo objetivo é a criação, a alteração ou até mesmo a extinção de direitos e deveres de conteúdo patrimonial”.

Ao estabelecer o conceito de contrato, Caio Mario da Silva Pereira (2010, p. 7) observa que:

É um negócio jurídico bilateral, e de conseguinte exige o consentimento; pressupõe, de outro lado, a conformidade com a ordem legal, sem o que não teria o condão de criar direitos para o agente; e, sendo ato negocial, tem por escopo aqueles objetivos específicos.

Trata-se, portanto, de um negócio jurídico cuja existência, validade e eficácia estão condicionadas àqueles elementos e pressupostos que devem ser observados em qualquer ato jurídico, bem como às disposições que não contrariem o ordenamento jurídico, a boa-fé e a função social e econômica.

É certo que um dos princípios fundamentais do direito privado é o da autonomia privada pelo qual as pessoas têm liberdade para escolher os sujeitos com quem celebrarão o negócio (liberdade de contratar), bem como para regular os próprios interesses (liberdade contratual). Porém, essa autonomia não é absoluta já que seu alcance é limitado por diversas normas de ordem pública como a função social.

Conceitua-se o princípio da autonomia privada como sendo um regramento básico, de ordem particular – mas influenciado por normas de ordem pública – pelo qual na formação do contrato, além da vontade das partes, entram em cena outros fatores: psicológicos, políticos, econômicos e sociais. Trata-se de direito indeclinável da parte de autorregulamentar os seus interesses, decorrente da dignidade humana, mas que encontra limitações em normas de ordem pública, particularmente nos princípios sociais contratuais (TARTUCE, 2012, p. 56).

Esta limitação à autonomia privada, inclusive, está prevista expressamente no Código Civil por meio do artigo 421 que dispõe que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato. Tem, assim, incidência direta sobre o Direito Contratual o princípio da função social dos contratos que impõe limitações de ordem pública ao conteúdo do contrato de modo que seja interpretado de uma forma que condiz com o contexto da sociedade, atenda os interesses da pessoa humana e proteja a parte vulnerável da relação contratual.

A boa-fé objetiva também é outro princípio a ser observado em um contrato, pois também limita a liberdade dos contratantes de estabelecer livremente o conteúdo do negócio jurídico ao exigir destes uma conduta leal. Este princípio também está previsto expressamente no atual Código Civil em três artigos que impõe funções diferentes à boa-fé. No artigo 113 observa-se a função de interpretação já que a boa-fé deve ser utilizada para interpretar os negócios jurídicos, enquanto no artigo 187 tem-se a função de controle com a caracterização de uma conduta que contraria a boa-fé como abuso de direito, e no artigo 422 a função de integração do contrato com a aplicação da boa-fé em todas as fases do negócio.

Além dos princípios limitadores da liberdade contratual, aplicam-se ainda aos contratos o princípio da força obrigatória e o princípio da relatividade dos efeitos. O primeiro princípio, também denominado *pacta sunt servanda*, não tem previsão expressa no Código Civil, porém é observado por meio dos artigos 389, 390 e 391

que regulam o cumprimento das obrigações e os efeitos em caso de inadimplemento. Este princípio estabelece que aquilo que for avençado pelas partes tem força de lei como observa Orlando Gomes (1996 apud TARTUCE, 2012, p. 85):

O princípio da força obrigatório consubstancia-se na regra de que o contrato é lei entre as partes. Celebrado que seja, com observância de todos pressupostos e requisitos necessários à sua validade, deve ser executado pelas partes como se suas cláusulas fossem preceitos legais imperativos. O contrato obriga os contratantes, sejam quais forem as circunstâncias em que tenha de ser cumprido. Estipulado validamente o seu conteúdo, vale dizer, definidos direitos e obrigações de cada parte, as respectivas cláusulas têm, para os contratantes, força obrigatória.

Já o princípio da relatividade dos efeitos contratuais estabelece que, em regra, o negócio jurídico celebrado só deve atingir as partes contratantes sem que prejudique ou beneficie terceiros. Segundo Silvio Rodrigues (2004, p. 17), “como o vínculo contratual emana da vontade das partes, é natural que terceiros não possam ficar atados a uma relação jurídica que lhes não foi imposta pela lei nem derivou de seu querer”.

Além de princípios específicos aplicáveis aos contratos, deve-se observar ainda as diversas formas como podem ser classificados a fim de se determinar a natureza jurídica do negócio jurídico. Com relação aos deveres e direitos, um contrato pode ser unilateral quando apenas um dos contratantes assumir deveres, bilateral quando ocorrer contraprestações entre as partes sendo elas simultaneamente credoras e devedoras uma da outra, e ainda plurilateral quando envolver diversas pessoas e para todas forem estabelecidos direitos e deveres. Podem ainda ser classificados como onerosos quando o contrato trazer vantagens para ambos ou gratuitos se proporcionarem vantagem apenas para uma das partes conforme o sacrifício patrimonial das partes.

Quanto ao momento do aperfeiçoamento, os contratos são consensuais se dependerem de simples manifestação de vontade ou reais quando se aperfeiçoarem apenas com a tradição ou registro do bem. No que diz respeito aos riscos do negócios, classificação esta aplicável apenas aos contratos onerosos, serão comutativos quando as prestações já são definidas e conhecidas pelas partes ou aleatórios quando uma das prestações só será conhecida se ocorrer o fator determinante como é observado nos contratos de seguro.

Ainda no que se refere à classificação dos contratos, estes podem ser típicos quando regulados por lei ou atípicos quando não tiverem previsão no ordenamento jurídico. Podem ainda ser solenes ou formais quanto à presença de formalidades, sendo solenes aqueles que exigem escritura pública sob pena de nulidade e formais aqueles que a lei determinam uma forma. Quanto ao momento de cumprimento, são instantâneos ou de execução continuada aqueles cujo aperfeiçoamento e cumprimento são imediatos, são de execução diferida aqueles em que o cumprimento se dá de uma vez, porém no futuro, e de execução continuada ou de trato sucessivo aqueles que o cumprimento se dá de forma sucessiva e periódica no tempo.

Podem ainda os contratos serem pessoais, personalíssimos ou *intuito personae* quando um dos contratantes for elemento determinante para a conclusão do negócio, ou impessoais quando a pessoa do contratante não for relevante. Observa-se que nesta última classificação os contratos pessoais não podem ser transmitidos por ato *inter vivos* ou *causa mortis* em razão da relevância jurídica da pessoa no negócio.

Por fim, neste breve estudo sobre as regras gerais aplicáveis a qualquer contrato, deve-se observar as formas de extinção deste instituto. Tem-se como modo normal de extinção a execução do contrato, ou seja, o cumprimento pelas partes de todas as obrigações pactuadas, porém um contrato pode ainda ser extinto antes do seu adimplemento seja por fatos anteriores ou posteriores à celebração.

A extinção por fatos anteriores à celebração se dá quando o contrato é nulo ou anulável. Segundo os artigos 166 e 167 do Código Civil, o negócio jurídico é nulo quando: celebrado por absolutamente incapaz sem representação; o objeto foi ilícito, impossível, indeterminado ou indeterminável; não estiver revestido da forma forma ou solenidade prevista em lei; tiver como objetivo fraudar a lei; a lei declarar ou proibir o ato sem cominar sanção; e ainda em caso de simulação, sendo nulo o negócio aparente, mas válido o negócio dissimulado.

Já o artigo 171 do Código Civil estabelece as causas de anulabilidade de um negócio, sendo elas: quando celebrado por relativamente incapaz sem assistência e quando presentes os demais vícios como erro, dolo, coação moral, lesão, estado de perigo e fraude contra credores. Considera-se ainda como causas de extinção do

contrato anteriores à celebração o pacto entre as partes que gera a inserção de cláusula resolutiva expressa ou cláusula de arrendimento no próprio instrumento.

Quanto aos fatos posteriores à celebração, a extinção pode decorrer de descumprimento das obrigações ou vontade de uma ou de ambas as partes. Trata-se da rescisão contratual que possui como espécies a resolução ou a resilição. A resolução é aquela extinção que decorre do descumprimento seja por inexecução voluntária, ou seja, por culpa ou dolo do devedor, ou por inexecução involuntária, cláusula resolutiva tácita e resolução por onerosidade excessiva. Quando por inexecução voluntária, caberá ao devedor ressarcir o credor das perdas e danos sofridos, ainda que o credor opte pelo cumprimento do contrato de forma forçada conforme artigos 402 a 404 e 475 do Código Civil. Já a extinção involuntária decorre de caso fortuito e força maior e por isso não cabe à outra parte direito a perdas e danos.

Com relação à resilição, esta ocorre quando a lei admite a extinção do contrato como um direito às partes ou quando assim elas pactuarem. Admite, portanto, duas espécies sendo denominada de resilição bilateral ou distrato aquela rescisão feita de comum acordo pelas partes e formalizada observando a mesma forma do instrumento principal sob pena de nulidade absoluta, ou a resilição unilateral quando a lei de forma explícita ou implícita admite que apenas uma das partes rescinda o contrato com uma simples declaração de vontade como ocorre na locação por exemplo. Pode ainda o contrato ser extinto pelo falecimento de uma das partes quanto a obrigação for personalíssima e, assim, não pode ser assumida pelo herdeiros.

Observadas brevemente as principais regras aplicáveis a qualquer contrato, passa-se a examinar os aspectos materiais das principais modalidades contratuais que tenham por objeto a exploração a título oneroso de imóvel particular por terceiro, sendo elas a locação urbana, o arrendamento rural e a parceria rural.

3.1 DA LOCAÇÃO URBANA

O Código Civil traz em seus artigos a previsão de vinte figuras típicas de contrato, cada uma disposta em um capítulo específico do Título VI, do Livro I da Parte Especial. Dentre as modalidades previstas pelo ordenamento civil, apenas duas têm por objeto a cessão do direito de uso e gozo de um bem: a locação de coisas e o empréstimo. Todavia, estas duas modalidades não se enquadram no objeto deste estudo já que a locação se restringe aos bens móveis enquanto o empréstimo, embora seja aplicável aos bens imóveis, não exige contraprestação pelo uso e gozo da coisa.

Cabe ressaltar, porém, que antigamente a regulamentação da locação de imóvel se dava por meio do Código Civil, cuja aplicabilidade se deu a partir de 1916, em razão deste diploma ter se influenciado no Direito Romano. Segundo Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 137):

O Direito Romano conhecia três modalidades de locação. A *locatio conductio rerum*, locação de coisas, pela qual o locador cedia ao locatário o uso de um bem mediante soma em dinheiro; a *locatio conductio operarum*, locação de serviços, pelo qual um sujeito se comprometia a prestar serviços para outro, mediante certo pagamento, e a *locatio conductio operis*, locação de obra ou empreitada, pela qual um sujeito encomendava a outro a execução de uma obra mediante pagamento de um preço.

Tinha, portanto, a locação um conceito amplo pelo qual uma das partes (o locador) comprometia-se a fornecer para outra (o locatário), por certo tempo e mediante remuneração, o uso de uma coisa infungível, a prestação de um serviço ou a execução de uma determinada obra. Assim, o Código Civil de 1916 tratava primeiramente da locação de coisas em geral dentre os artigos 1188 e 1199, passando a regular na sequência a locação de prédio até o artigo 1209, e por último a locação de serviços ou obra.

No entanto, o atual Código Civil deixou de considerar a prestação de serviços e a empreitada como espécies de contrato de locação, passando a locação de serviços com relação de emprego a ser regulamentada pela Consolidação das Leis do Trabalho (a CLT) ou pelo próprio diploma civil na falta de subordinação, mas como modalidade contratual independente denominada empreitada. O mesmo

aconteceu com a locação de prédio urbano cuja regulamentação foi remetida à lei especial conforme artigo 2036 do Código Civil.

O regulamento da locação urbana se deu, portanto, inicialmente por meio do Código Civil de 1916, posteriormente com a Lei n. 6649, de 16 de maio de 1979, que era mais protetiva, e atualmente pela Lei n. 8245, de 21 de outubro de 1991 que adotou segundo Caio Mario da Silva Pereira (2010, p. 255):

[...] uma política menos protetiva do locatário, diante da constatação de que a tutela demasiada, especialmente da locação residencial, estava em verdade contribuindo para o aumento do déficit habitacional, já que não incentiva os proprietários a alugarem os seus imóveis.

Observa-se, assim, a importância e a utilização deste contrato no mundo negocial junto ao contrato de compra e venda, pois permite com a exploração do imóvel que se atinja a função social da propriedade e atenda ao direito fundamental do acesso à moradia para aqueles que não possuem casa própria. Aplica-se, portanto, à locação de imóvel urbano o princípio da função econômica e social a fim de que seu objeto mantenha a exploração de imóvel segundo os interesses não só dos contratantes, mas também da sociedade, conforme já abordado no capítulo anterior deste trabalho.

Feita uma breve análise da evolução da legislação brasileira, tem-se que hoje a Lei n. 8245/1991 constitui um “estatuto jurídico próprio que regulamenta a locação de imóveis urbanos residenciais e não residenciais” (TARTUCE, 2012, p. 345). Os dispositivos do Código Civil, no entanto, continuam sendo aplicáveis naquilo que não conflita com a Lei de Locações.

Ainda que não se aceite o caráter codificador, antes referido, mostra-se inegável que a Lei n. 8245/91, com as alterações, constituem a principal fonte normativa do inquilinato urbano, dispondo sobre os papéis econômicos e sociais de locadores, inquilinos e fiadores, a merecer assim a denominação de Estatuto do Inquilinato Urbano.

Tanto a Lei n. 8245/91 pretende reger, com exclusividade, todo o inquilinato urbano que seu derradeiro dispositivo (o art. 90) revoga expressamente diversos diplomas que também regulavam a matéria (SLAIBI FILHO; NAVARRO DE SÁ, 2010, p. 29).

Tem, assim, por objeto a Lei n. 8245/91 regular a locação predial urbana em três modalidades: a residencial; a não residencial; e a temporária. A lei, porém, divide-se em dois títulos, sendo o primeiro dedicado ao direito material e o segundo

ao direito processual e às disposições finais e transitórias. Como o presente trabalho tem por objeto estudar apenas os aspectos materiais das modalidades contratuais que tenham por objeto a exploração onerosa de imóvel particular, as disposições trazidas no Título II da Lei de Locações então não serão apreciadas, tendo apenas algumas referências quando necessário para se analisar as disposições gerais ou especiais.

3.1.1 Das disposições gerais

A Lei n. 8245/91, denominada Lei de Locações e também como Lei do Inquilinato, não tratou de conceituar o contrato de locação deixando ao Código Civil esta tarefa. Desta forma, com base no disposto no artigo 565 do Código Civil, tem-se por contrato de locação aquele em que uma das partes obriga-se a ceder à outra, por tempo indeterminado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, no caso um imóvel, mediante certa retribuição.

É contrato, em regra, bilateral, oneroso, comutativo, típico, consensual, não formal e de trato sucessivo. Com relação à forma, no entanto, deve-se observar que em certos casos a forma escrita é necessária para a locação produzir efeitos, mas sem que fique alterada a natureza jurídica desta modalidade contratual para solene, como será observado posteriormente na análise dos artigos 33, 46, 47, 51 e 52 da lei.

Tem por objeto o todo ou somente a parte de um imóvel urbano, esteja ele edificado ou não, inclusive seus acessórios salvo estipulação em contrário. Deve-se frisar que a identificação do imóvel como urbano ou rural, bem como se a locação é residencial, não residencial ou temporária, se dá de acordo com a destinação do imóvel e não conforme sua localização como será observado no final deste estudo.

Exclui-se, com isso, do objeto desta regulamentação a locação de imóveis rurais; bem como de imóveis públicos, de vagas autônomas de garagem ou de espaço destinados para estacionamento de veículos, de espaços destinados à publicidade; e de apart-hotéis ou aqueles estabelecimentos que prestam serviços

regulares a seus usuários; ou aos arrendamentos mercantis, conforme parágrafo único do artigo 1º da Lei de Locação.

Com relação às partes deste contrato, denomina-se locador aquele que cede o uso e o gozo do imóvel e de locatário aquele que recebe este direito. Portanto, pode figurar como locatário qualquer pessoa que tenha os direitos de uso e fruição sem que seja necessariamente proprietário conforme texto abaixo:

A manifestação de vontade, o consentimento, no contrato de locação é a que se exige para os contratos em geral. Não há necessidade de poderes de disposição da coisa, uma vez que a locação transfere apenas sua utilização. Por isso, mesmo quem não tem poderes para alienar pode alugar porque tal se insere nos poderes de administração em geral, salvo disposição em contrário (VENOSA, 2014, p. 15).

Justifica-se, assim, o usufrutuário, o possuidor ou detentor dos demais direitos reais tratados no Capítulo III deste estudo figurar como locador nesta modalidade contratual, assim como o condômino pode dar parte do imóvel à locação desde que tenha o consentimento dos demais condôminos. Tal obrigação com relação ao condomínio, no entanto, não deve ser observada quando este for edifício como observado abaixo pelo doutrinador Caio Mário da Silva Pereira (2010, p. 237):

Mas o proprietário de apartamento, em edifício submetido ao regime de propriedade horizontal, não sofre restrição, uma vez que aí vigora o princípio da liberdade de utilização e até de disposição, sendo o condomínio sobre as partes de uso comum apenas o meio técnico de exercício dos direitos sobre a unidade autônoma.

Ressalta-se, porém, a possibilidade de mais de uma pessoa figurar em qualquer dos polos da relação conforme artigo 2º da Lei de Locações, presumindo-se a solidariedade se não disposto em contrário. Esta presunção de solidariedade estende-se, inclusive, àqueles que ocupam habitação coletiva, ou seja, àqueles várias pessoas, sem qualquer relação de parentesco, que usam de um mesmo imóvel para residência.

Não fixa a lei qualquer prazo de duração para a locação, podendo estar ser pactuada por prazo determinado ou indeterminado. Porém, caso seja celebrada por prazo igual ou superior a dez anos, será necessária a vênua conjugal diante da relativa indisponibilidade do bem por um longo período. É necessário, portanto, o

consentimento do cônjuge tanto do locador como do locatário já que a lei não faz nenhuma distinção no artigo 3º.

Em tese, a exigência da outorga uxória aplica-se a todos os regimes de casamento, pois a lei neste ponto também não faz nenhuma ressalva. Porém, o entendimento majoritário da doutrina é que não é necessária a outorga uxória quando o regime for de separação total de bens conforme entendimento do José Fernando Simão (2007, apud TARTUCE, 2012, p. 351):

A lei especial não distingue este ou aquele regime de bens para eximir a vênua conjugal. Então, conclui-se que, a princípio, a lei se aplica às pessoas casadas, qualquer que seja o regime de bens, por se tratar de norma protetiva da família. Com a vigência do novo Código Civil, as pessoas casadas pelo regime de separação total de bens necessitam da vênua conjugal para as locações por prazo superior a 10 anos?

A resposta é não. Se o novo diploma admite que, na hipótese de alienação, ou seja, em que haverá disposição patrimonial, as pessoas casadas pelo regime da separação total de bens não necessitam da concordância de seu consorte, ilógico seria imaginar tal necessidade para o caso de simples locação.

Este consentimento pode se dar no mesmo instrumento ou em documento a parte, seja ele público ou particular, em ato anterior, simultâneo ou posterior, sendo que na recusa do cônjuge será possível o suprimimento judicial por aplicação do artigo 1648 do Código Civil. Ressalta-se que a falta do consentimento não torna o contrato celebrado por mais de dez anos nulo ou anulável, apenas permite ao cônjuge que não consentiu com a locação que peça judicialmente a declaração de ineficácia do contrato pelo prazo que exorbitar os dez anos ou denuncie o contrato já no prazo excedente a fim de que ocorra o despejo.

Embora não estabeleça um prazo certo para a locação, a lei traz consequências distintas para a locação quando celebrada por prazo determinado ou indeterminado. Para a locação com prazo determinado, o artigo 4º proíbe o locador de reaver o imóvel antes de término do prazo estipulado no contrato, podendo, no entanto, o locatário devolver o imóvel antes de findo o prazo desde que pague uma multa proporcional ao período de cumprimento do contrato. Verifica-se aqui a influência do princípio do *pacta sunt servanda* nesta modalidade específica de contrato. Desta forma, só cabe a rescisão antecipada do contrato quando as partes assim pactuarem na forma dos artigos 420 e 472 do Código Civil, ou quando o locador for vencedor de uma ação de despejo, ou então quando o locatário exercer

seu direito de arrependimento previsto no caput do artigo 4º da Lei a quem caberá, porém, o pagamento de uma multa. Esta multa poderá ser estabelecida pelas partes no próprio contrato, a chamada cláusula penal compensatória, ou então pactuada posteriormente ou, por fim, arbitrada pelo juiz quando não houver consenso entre as partes.

Cabe também ao locatário rescindir antecipadamente o contrato de locação quando ocorrer a transferência do seu local de trabalho ainda que seja apenas de localidade dentro de um mesmo município inclusive. Nesta hipótese de resilição, fica o locatário isento do pagamento de multa conforme parágrafo único do artigo 4º, porém para isto terá que notificar por escrito o locador com no mínimo trinta dias de antecedência sem que seja necessário, em um primeiro momento, comprovar a ordem de transferência. Observa-se que este prazo de 30 (trinta) dias para o locatário notificar foi estabelecido em benefício do locador e, sendo assim, “se a mudança do inquilino ocorreu antes de decorrido o prazo de 30 (trinta) dias, deverá ele arcar com o valor do aluguel e encargos tão somente até se esgotar tal período” (SLAIBI FILHO; NAVARRO DE SÁ, 2010, p. 78).

Quando o prazo da locação for indeterminado, admite a Lei de Locações em seu artigo 6º a denominada denúncia vazia, ou seja, a extinção do contrato por vontade do locatário, sem que seja necessário alegar qualquer motivo ou pagar qualquer multa, desde que encaminhada ao locador com no mínimo trinta dias de antecedência e na forma escrita. Tal comunicação, porém, não será essencial para resilir o contrato já que o parágrafo único do artigo 6º estabelece que o pagamento de uma quantia correspondente a um mês de aluguel e encargos põe fim na relação, tendo esta caráter de cláusula penal compensatória motivo pelo qual nada mais além do aluguel de um mês e encargos será devido pelo locatário ao locador.

Para Silvio de Salvo Venosa, o exposto no caput do artigo 6º não se aplica somente ao locatário e nos casos de locação por prazo determinado, pois “quando a locação foi pactuada por prazo indeterminado, avençada verbalmente ou assim passou a vigorar, pela expiração do prazo original da avença, aplica-se o presente dispositivo (VENOSA, 2014, p. 54).

No que tange ainda à resilição unilateral do contrato de locação, é possível também que a rescisão do contrato se dê com a extinção do usufruto ou fideicomisso conforme artigo 7º, independentemente do contrato ter ou não prazo

determinado. Com relação à tal prerrogativa, observa Nagib Slaibi Filho e Romar Navarro de Sá (2010, p. 96):

O usufrutuário, embora não sendo o proprietário, tem o uso e gozo da coisa, que pode transmitir a terceiros através da locação. Extinto o usufruto, e caso a locação não tenha tido a concordância escrita do proprietário, e nem a propriedade tenha se consolidado em mãos do usufrutuário, poderá o proprietário notificar o inquilino para desocupar o prédio em trinta dias. Se o inquilino não o fizer, caberá a ação de despejo.

Cabe, assim, ao proprietário do imóvel requerer o despejo do locatário por meio de notificação escrita e no prazo de noventa dias a contar do registro da extinção do usufruto ou do fideicomisso na matrícula, desde que não haja anuência deste por escrito com relação à locação.

É no artigo 8º da Lei de Locação, entretanto, que se encontra uma das principais peculiaridades da locação urbana. Trata-se de um princípio com aspectos reais pelo qual a venda rompe a locação conforme o texto da lei:

Art. 8º Se o imóvel for alienado durante a locação, o adquirente poderá denunciar o contrato, com prazo de noventa dias para a desocupação, salvo se a locação for por tempo determinado e o contrato contiver cláusula de vigência em caso de alienação e estiver averbado junto à matrícula do imóvel.

Esclarece Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 66) que “pelo dispositivo em tela, que segue a mesma orientação do artigo 7º, o novo adquirente do imóvel locado é estranho à avença locatícia, em princípio, salvo o registro do contrato no cartório imobiliário, que torna o pacto de conhecimento de terceiro”. Por este motivo, poderá o adquirente denunciar a locação mediante notificação, oral ou escrita, no prazo de noventa dias do registro da venda, sob pena de presunção do interesse do adquirente em manter a locação. Havendo, no entanto, cláusula de vigência averbada na matrícula do referido imóvel ou alienação forçada, não será aplicado o princípio da venda que rompe a locação, ficando o adquirente obrigado a respeitar o contrato.

Deve-se observar ainda que não só a alienação, seja ela gratuita ou onerosa, comporta o princípio supracitada, mas também a promessa de compra e venda desde que registrada na matrícula, tenha caráter irrevogável e transfira a posse ao promissário comprador.

A Lei de Locação elenca ainda outras hipóteses de extinção do contrato no artigo 9º, dentre elas o distrato que representa o mútuo acordo entre as partes, o descumprimento de disposição legal ou contratual e a necessidade de reparações urgentes no imóvel por determinação do Poder Público. Estas hipóteses são meramente exemplificativas, podendo ser observadas outras na prática que ensejam a rescisão do contrato, sem qualquer necessidade de notificação prévia para a parte interessada mover a ação para romper o vínculo contratual caso ela não se dê por distrato.

Importante salientar que a morte das partes não põe fim ao contrato, pois não se trata de um contrato personalíssimo, sendo ineficaz qualquer cláusula que estabeleça que a morte do locador extinguirá o contrato. Porém, o falecimento do locador ou do locatário gera consequências distintas. No caso de falecimento do locador, os direitos e deveres da locação são sub-rogados pelos herdeiros conforme artigo 10º, porém observa Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 79) que:

Embora a lei diga que os herdeiros assumem a posição de locador, o espólio, por sua própria natureza, tem legitimidade para propor ações com relação à locação, bem como para pedir o imóvel para uso de um dos herdeiros. Cessa a legitimidade do espólio com a partilha. O inventariante também pode (e é quem está legalmente legitimado) validamente receber os alugueres, já que administra o espólio. É o inventariante quem deve ser citado nas ações contra o espólio, quando este é visto como locador.

Já no caso de falecimento do locatário, há duas hipóteses de sucessão em seus direitos e deveres que, por decorrerem de lei, independem da vontade das partes. Nas locações residenciais, se sub-rogam o cônjuge ou companheiro, herdeiros e pessoas que viviam no imóvel e eram dependentes economicamente do locatário. Já nas locações não residenciais, o espólio ou seu sucessor irá assumir a posição de locatário conforme artigo 11. Tratam-se de normas de ordem pública que também não podem ser renunciadas pelo locatário no contrato.

A sucessão na posição de locatário pode decorrer ainda de separação, divórcio ou dissolução da união estável do casal, ficando com a condição de locatário com aquele que permanecer no imóvel sem que seja necessário prova de acordo ou sentença judicial da ação de nulidade ou anulação de casamento, separação ou divórcio. Neste caso, se nenhum dos consortes tiverem interesse em

permanecer no imóvel, poderão seus descendentes continuar com a locação se já residiam no imóvel.

Em qualquer caso de sucessão, seja ela *causa mortis* ou por dissolução da entidade familiar, deverá aquele que sub-roga nos direitos e deveres do locatário comunicar por escrito o locador para que este opte pela substituição do fiador ou exija outra garantia. É possível ainda que nestes casos de sucessão o próprio fiador se exonerar da garantia, tendo em vista que a fiança é contrato personalíssimo. O fiador que pede a exoneração ficará, no entanto, responsável ainda pelo prazo de 120 dias a contar de sua comunicação a fim de que o locador e o locatário possam constituir outro fiador ou qualquer outra modalidade de garantia, sob pena de infração contratual do locatário caso seja exigida pelo locador a substituição da garantia. Tanto a exigência do locador de nova garantia, bem como a exoneração do fiador, deverá ocorrer no prazo de trinta dias contados da comunicação encaminhada pelo locatário sub-rogado, conforme parágrafos 1º e 2º do artigo 12º.

Ainda com relação à sucessão, os artigos 13º a 16º da lei em questão prevê a possibilidade de cessão da locação, sublocação ou empréstimo do imóvel pelo locatário desde que haja o consentimento prévio e escrito do locador, sob pena de resolução do contrato principal por meio de ação de despejo que, conseqüentemente, dará fim também aos instrumentos acessórios. Ressalta-se que a autorização prévia e por escrito do locador é essencial nestes negócios jurídicos já que inserem um terceiro na relação de locação. Assim, na falta de anuência, poderá o locador mover ação de despejo contra o locatário, cuja decisão favorável atingirá também os terceiros que estiverem no imóvel. Na recusa, porém, dos terceiros de saírem do imóvel, caberá ao locador apenas ação possessória contra estes.

Conforme o parágrafo primeiro do artigo 13, a demora do locador em manifestar sua oposição à cessão, sublocação ou empréstimo do imóvel não presume seu consentimento. Porém, restará presumida a anuência caso o locatário notifique o locador sobre o interesse em celebrar um dos negócios com terceiro e aquele não se manifeste por meio escrito ou mesmo com o ingresso de uma ação de despejo no prazo de trinta dias.

Na hipótese de concordância do locador, serão aplicadas à sublocação as mesmas disposições relativas às locações conforme artigo 14º. Consentida a sublocação, esta será tida como um contrato derivado cujo objeto abrangerá ou não

a totalidade da área objeto do contrato principal, e a remuneração nunca será maior que aquela pactuada entre o locatário e o locador. Observa Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 99) que:

Em princípio não há relação contratual entre locador do contra-base e o sublocatário, ainda que autorizada a sublocação. [...] Os aluguéis do sublocatário são devidos ao sublocador, portanto. Não tem o locador legitimidade para recebê-los. Também é carecedor o locador da ação de despejo movida contra o sublocatário, porque sua relação ex locato é com o locatário. Porém, pode o sublocatário, tanto quanto o locatário, ter direito à indenização ou retenção por benfeitorias, desde que presentes seus pressupostos.

O artigo 16, porém, traz uma exceção à regra geral seja de que não há qualquer relação jurídica entre o locador e o sublocatário ao estabelecer que este ficará obrigado a pagar ao locador os aluguéis e encargos não pagos pelo locatário, inclusive multa contratual e danos contrato o imóvel. Trata-se de uma obrigação subsidiária aplicável tanto na sublocação que foi consentida ou não pelo locador.

Feita a análise dos primeiros dispositivos da Lei de Locações, tem lugar agora os artigos 17 a 21 que tratam do maior dever do locatário e do direito mais importante para o locador: a remuneração. “O aluguel ou renda é a remuneração que o locatário paga periodicamente pelo uso da coisa, em regra, em dinheiro, embora possa ser pago mediante entrega de frutos e produtos” (SLAIBI FILHO; NAVARRO DE SÁ, 2010, p. 96). Trata-se de elemento essencial para diferenciar a locação do comodato já que na sua falta tem o uso e gozo do imóvel de forma gratuita. Pode ser fixado livremente pelas partes, devendo ser certo e determinado ou determinável. Não poderá, porém, ser estipulado em moeda estrangeira, vinculado à variação cambial ou ao salário mínimo, mas é possível que seja reajustado por índice genérico a ser pactuado entre as partes ou revisado por qualquer delas para atualizar o valor ao preço do mercado desde que observado o disposto no artigo 19.

É certo que, conforme artigo 20º da Lei de Locações, não poderá o locador exigir o pagamento antecipado do aluguel sob pena de tipificar contravenção penal, punível com prisão ou multa, como será observado posteriormente com análise do artigo 43. A lei, no entanto, traz duas exceções nos artigos 42 e 49 pelos quais o pagamento do aluguel poderá ser antecipado. Pelo artigo 42, o locador poderá exigir o pagamento do aluguel até o sexto dia útil do mês vincendo caso não tenha sido

constituída qualquer garantia. Já o artigo 49 prevê a possibilidade da remuneração devida por locação por temporada ser paga de uma só vez e antecipadamente. Com relação aos efeitos destas duas exceções, observa Silvio de Salvo Venosa (2014, p, 118) que:

Nesses dois casos, quando se permite a exigência antecipada do pagamento, tanto na situação do art. 42 quanto na do art. 49, não pagando o locatário na data fixada no contrato, estará ele em mora. Se já estiver ocupando o imóvel, estará aberta a via processual do despejo. Caso contrário, e se houver interesse, deverá ser proposta a ação de rescisão contratual cumulada com pedido de perdas e danos, se presentes seus pressupostos.

Sequencialmente, a lei trata de elencar alguns dos deveres do locador e do locatário. O artigo 22 elenca os deveres cabíveis ao locador, sendo o principal a cessão do uso e gozo do imóvel e, conseqüentemente, a garantia do uso pacífico deste e a manutenção da sua forma e destino, pois, conforme observa o doutrinador Caio Mário da Silva Pereira, “a locação tem uma finalidade, um objetivo conceitual, que é proporcionar ao locatário a utilização da coisa. Daí o dever fundamental do locador de assegurar ao locatário seu uso específico, e responder pela sua aptidão para ser utilizada” (PEREIRA, 2010, p. 239).

É certo que a cessão do imóvel envolve também todos seus acessórios e elementos que garante seu uso e gozo e, estando o imóvel em estado de servir ao uso a que se destina, conforme aplicação subsidiária do artigo 566 do atual Código Civil, poderá o contrato ser anulado ou o valor do aluguel reduzido.

Já o artigo 23 estabelece alguns dos deveres a serem cumpridos pelo locatário, sendo o principal o pagamento pontual do aluguel, sendo este devido até o 6º dia útil do mês seguinte ao vencido caso não tenha sido estipulada uma data de pagamento pelas partes. Cabe ainda ao locatário servir do imóvel para o uso pactuado e cuidar do imóvel como se dono ele fosse tendo em vista que deverá restituí-lo no mesmo estado em que foi recebido, exceto as deteriorações de uso normal. Desta forma, terá que reparar os danos provocados por si mesmo ou seus dependentes, visitantes ou prepostos no imóvel, independentemente de culpa ou dolo.

Embora tenha a lei disposto sobre os deveres em uma única seção do Capítulo I, os direitos garantidos às partes estão dispostos em três seções distintas,

sendo o direito de preferência do locatário na aquisição do imóvel o primeiro a ser tratado. Por este direito, deve o locador informar o locatário mediante notificação do interesse em vender o imóvel, fazendo menção às condições das propostas recebidas, para que o locatário exerça ou não o seu direito no prazo de trinta dias.

Com a preferência do inquilino, a Lei visa não só diminuir os riscos de uma venda simulada, que rompe na maioria das vezes a locação, como também facilitar a permanência do inquilino no imóvel, sua moradia ou seu comércio. Aplica-se tanto à locação residencial como à não residencial (VENOSA, 2014, p. 156).

Quando o contrato de locação estiver averbado no registro de imóveis, o direito de preferência adquire um aspecto de direito real já que seus efeitos passam a ser oponíveis contra todos, tendo o locatário direito de adjudicar o imóvel no prazo de seis meses, ainda que já tenha sido registrada a venda na matrícula, mediante depósito em juízo do preço e demais despesas. Não sendo registrado o contrato, terá o locatário apenas direito pessoal contrato o locatário resumido em perdas e danos.

Caso ocorra a desistência do locador em alienar o imóvel após a aceitação da proposta pelo locatário, terá aquele que indenizar o locatário não só pelos prejuízos sofridos, mas também pelos lucros cessantes, exceto se provar que o negócio não ocorreu simplesmente por caso fortuito ou força maior, conforme artigo 29º. O direito de preferência, porém, não terá efeito diante de outros direitos de preferência reconhecidos por lei como dos condôminos, em caso de perda da propriedade por usucapião, permuta ou doação, ou ainda se a venda decorreu de determinação judicial, como determina o artigo 32 da Lei de Locações.

Com relação às benfeitorias, poderá o locatário reter o imóvel objeto da locação enquanto não indenizado pelo locador pelas benfeitorias necessárias, bem como pelas benfeitorias úteis que tenham sido autorizadas pelo locador. Ressalta-se que não é preciso autorização do locador para o locatário realizar as benfeitorias necessárias em razão do caráter emergência destas, sendo, portanto, cabível a indenização independentemente do consentimento do locador, exceto se o locatário ter renunciado seu direito de indenização. Já as benfeitorias voluptuárias poderão ser retiradas pelo locatário desde que não prejudique o imóvel, não sendo cabível qualquer indenização ainda que não levantadas. Observa, porém, Silvio de Salvo

Venosa que “o contrato pode excluir indenização até mesmo pela benfeitoria necessária, excluindo também a retenção” (VENOSA, 2014, p. 173). Ressalta-se que o direito de retenção é pessoal, sendo exercido apenas contra o locador, não estando o adquirente do imóvel locado obrigado a indenizar as benfeitorias realizadas pelo locatário, exceto se prevista esta condição na averbação do contrato.

Com relação ao locador, terá este direito de exigir do locatário uma das quatro garantias previstas no artigo 37 da Lei de Locações, inclusive a sua substituição caso ocorra qualquer uma das situações previstas no artigo 40. A fiança é uma das quatro modalidades de garantia à disposição do locador. Por meio desta garantia, uma pessoa se compromete a satisfazer o credor de uma obrigação assumida com terceiro, caso este não cumpra com o pactuado conforme artigo 818 do Código Civil. Trata-se, portanto, de um contrato típico, acessório, unilateral, solene e, em tese, gratuito. No caso da locação urbana, caberá ao fiador garantir não só o pagamento do aluguel, mas também dos encargos, indenizações pelos danos nos imóveis e despesas judiciais caso tenha sido também notificado da ação de despejo. A responsabilidade do fiador será solidária se sub-rogando, porém, no direito de cobrar do inquilino aquilo que pagou por ele.

Já a caução, outra garantia prevista pela Lei de Locações, se dá quando o locatário destina alguns bens móveis ou imóveis para assegurar o adimplemento da obrigação. Trata-se de garantia real na qual são aplicadas as regras referentes ao penhor. Se abranger bens móveis, a caução deverá ser registrada no Cartório de Títulos e Documentos, enquanto se abranger bens imóveis deverá ser registrada perante o Ofício de Imóveis. No entanto, quando a caução for em dinheiro, o valor não poderá exceder a três meses de aluguel e deverá ser depositado em uma caderneta de poupança autorizada pelo Poder Público, podendo ser levantada pelo locador caso ocorra descumprimento contratual ou pelo locatário ao final da locação caso não tenha ocorrido qualquer inadimplemento por parte dele, embora seja possível a situação abaixo observada por Caio Mário da Silva Pereira (2010, p. 271) que:

É comum que haja acordo entre as partes de que os valores depositados sejam levantados pelo locador em pagamento pelos últimos meses devidos pelo período da locação ou para acerto de eventuais obras e consertos ocasionados pela ocupação do locatário.

Por fim, tem-se o seguro locatício e a cessão fiduciária de quotas de investimento como modalidades de garantia previstas pela Lei de Locações. Porém, tais modalidades não são muito utilizadas em razão de suas peculiaridades, dentre elas o prazo de 1 ano do seguro locatício enquanto a locação é de 30 (trinta) meses no mínimo.

As disposições gerais da Lei de Locações cuidam por último das penalidades criminais e civis, bem como das causas de nulidade do contrato. Assim, nos artigos 43 e 44 da lei encontram-se tipificados ações que lesionam tanto o interesse privado como o público. No primeiro artigo, constitui contravenção penal a cobrança pelo locador de quantia excedente ao valor do aluguel e encargos permitidos ou então do aluguel antecipadamente, ou ainda a exigência de mais de uma modalidade de garantia. Para estes casos, estabelece a lei a pena de prisão de cinco dias a seis meses ou o pagamento de uma multa que será revertida em favor do locatário ou então ao Estado caso o locatário não a receba no prazo a ser fixado pelo juiz. Já pelo o artigo 44, as ações elencadas entre os incisos I e IV configuram crime com pena privativa de detenção de três meses a um ano, podendo esta ser substituída por prestação de serviços à comunidade.

Com relação à nulidade, as cláusulas do contrato de locação serão nulas não só pelas condições estudadas no início deste capítulo como a incapacidade do agente ou a ilicitude do objeto, mas também quando elidirem os objetivos da Lei de Locações conforme artigo 45. Ocorre que a referida lei não estabeleceu seus objetivos fundamentais assim como fez a Constituição Federal, assim caberá ao julgador avaliar no caso concreto se as disposições contidas no instrumento de locação são contrárias às principais condições estabelecidas na lei, dentre elas a prorrogação da locação não residencial com prazo menor a 30 (trinta) meses, a que não reconhece como contravenção ou crime uma das condutas estabelecidas nos artigos 43 e 44.

3.1.2 Das disposições especiais

Ainda no Título I da Lei n. 8245/91, denominado Da Locação, passa-se a regular as disposições especiais no Capítulo II o qual se encontra dividido em três seções, sendo uma para cada modalidade de locação tratada pela lei. Tem-se, assim, dentre os artigos 46 e 57 a regulamentação da locação residencial, depois da locação para temporada e por fim da locação não residencial, divisão esta que será observada também neste trabalho a fim de facilitar a análise das peculiaridades de cada modalidade de locação.

3.1.1.1 Da locação residencial

Primeira modalidade de locação tratada pela Lei do Inquilinato, a locação residencial está regulamentada apenas em dois artigos que compõe a Seção I. Ocorre que os artigos 46 e 47 se referem apenas à forma de extinção desta modalidade de locação, não tendo a lei trazido qualquer conceito ou outra peculiaridade.

Apenas com a leitura dos demais dispositivos da Lei de Locações é que se constata que o único conceito estabelecido pela lei foi o de locação para temporada no artigo 48 cuja finalidade principal é o uso de um imóvel como residência por até noventa dias como será observado posteriormente. É, portanto, a destinação do imóvel o principal elemento que distingue a locação residencial da não residencial, embora o artigo 55 considere também como locação não residencial aquela que uma pessoa jurídica loca um imóvel para ser usado como residência por seus empregados.

Note-se que, assim, a modalidade da locação decorre de exclusões. Primeiro, verifica-se se é locação para temporada; se não for, examina-se se a locação é para fins residenciais e, não sendo nenhuma delas, restará a locação para fins não residenciais (SLAIBI FILHO; NAVARRO DE SÁ, 2010, p. 294).

Trata-se, portanto, da locação residencial aquela com fins residenciais por mais de noventa dias e que tem como locatário uma pessoa física. Esta admite ainda outras duas modalidades, a locação com prazo determinado e a locação com prazo indeterminado ou a locação celebrada ou não por escrito, cujo aspecto temporal e formal determinam os efeitos principalmente no que tange à extinção do contrato.

O artigo 46 da Lei de Locações trata das locações residenciais por prazo determinado, celebradas por escrito, com prazo igual ou superior a trinta meses. Ressalta-se que a forma escrita não altera a natureza jurídica do contrato de locação de não formal para formal, apenas gera efeitos diferentes daqueles celebrados verbalmente. Observa-se que, conforme texto da lei, ao final do prazo da locação celebrada por escrito e com prazo igual ou superior a trinta meses, haverá a extinção do negócio independentemente de notificação ou aviso. Caso, porém, o locatário permaneça no imóvel por mais de trinta dias sem oposição do locador, a locação passa a vigor por prazo indeterminado.

Desta forma, expirado o prazo estabelecido pelas partes, deverá o locatário devolver o imóvel e, em caso negativo, o locador mover uma ação de despejo no prazo de trinta dias, sob pena da locação passar a vigorar por prazo indeterminado e o locador ter que denunciar o locatário para que este desocupe o imóvel em trinta dias conforme parágrafos 1º e 2º, do artigo 46. Com relação aos prazos e atos judiciais da ação de despejo, observa Nagib Slaibi Filho e Romar Navarro de Sá (2010, p. 303):

A denúncia, aí, exige notificação premonitória, como condição específica da ação de despejo, em cuja sentença será concedido o prazo de 15 (quinze) dias para a desocupação, como determina o art. 63, § 1º, *b*.

Há de se distinguir entre o prazo de 30 (trinta) dias para a notificação e o prazo de 15 (quinze) dias da desocupação, que será dado pelo juiz, a contar da notificação após a sentença (art. 65, "contados da notificação"). Observa-se que, estando a locação por prazo indeterminado (ou durante os 30 dias seguintes ao termo final do prazo certo), poderá o locador notificar o inquilino para desocupar o imóvel com prazo de 30 (trinta) dias. Se o inquilino não o fizer, poderá o locador entrar com ação de despejo, em cuja sentença (se procedente) o juiz fixará o prazo de 15 (quinze) dias para a desocupação. O art. 65 exige que o inquilino seja notificado do prazo dado na sentença, a qual, aliás, desafia recurso somente no efeito devolutivo (art. 58, V).

Já quando a locação é celebrada de forma verbal ou por escrito mas com prazo inferior a trinta meses, findo o prazo inicialmente estabelecido ficará o contrato prorrogado automaticamente por prazo indeterminado, sendo possível a retomada do imóvel pelo locador apenas nas hipóteses estabelecidas pelo artigo 47 da Lei do Inquilinato. A primeira hipótese estabelecida refere-se às possibilidades de retomada elencadas no artigo 9º, já analisado neste trabalho, como o mútuo acordo, à infração legal ou contratual, a falta de pagamento do aluguel e demais encargos e a realização de reparações urgentes determinadas pelo Poder Público. É certo que a falta de pagamento caracteriza uma infração contratual e ambas geram a retomada do imóvel pelo locador, porém há particularidades na ação de despejo quando tem por objeto a falta de pagamento como a dispensa da caução.

Ainda no que diz respeito à denúncia cheia, traz a lei a possibilidade de retomada do imóvel antes de findo o contrato verbal ou com prazo inferior a trinta meses em decorrência de extinção do contrato de trabalho caso a ocupação estivesse relacionada com seu emprego, conforme inciso II, do artigo 47. São condições para que se reconheça esta modalidade que o locador seja o empregador e o locatário empregado, sendo possível que o juiz conceda na ação de despejo uma liminar para retomada do imóvel pelo locador a fim de que nenhuma das partes tenha que suportar a outra quando já extinta a relação de emprego, conforme inciso II, do § 1º, do artigo 59. Neste caso, caberá ao autor da ação provar a ligação entre a locação e o contrato de trabalho e não será condição para a ação a notificação premonitória.

É possível ainda que a extinção do contrato de locação se dê para uso próprio do locador, seu cônjuge ou companheiro, independentemente se para uso residencial ou não, e ainda para uso exclusivamente residencial de ascendente ou descendente que não tenha imóvel residencial próprio, conforme inciso III, do artigo 47. O disposto neste artigo aplica-se também ao usufrutuário locador conforme entendimento de Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 228):

Entende-se que o usufrutuário, exercendo poderes de domínio, está legitimado para a retomada, não o estando, porém, o nu-proprietário. [...] como o usufrutuário tem o uso e gozo da coisa, exercendo posse direta sobre ela, não somente pode pedir a retomada para seu próprio uso como para as pessoas discriminadas no artigo. Se, por eventual coincidência, o beneficiário da retomada for o nu-proprietário, isto é absolutamente irrelevante, tendo em vista a dimensão do instituto do usufruto.

A quarta hipótese de retomada trazida pelo artigo 47 é para demolição com posterior edificação ou realização de obras no imóvel que aumentem a área construída em, no mínimo, 20% ou 50% quando explorado como hotel ou pensão. Ressalta-se que esta hipótese se difere daquela tratada pelo artigo 9º já que decorre da vontade do próprio locador e não de determinação do Poder Público. Para que seja concedida a retomada ao locador, porém, é necessário que a inicial da ação de despejo seja instruída com cópia da licença e aprovação do Poder Público da obra, bem como da planta da edificação que comprove o aumento da área construída. Concedida a retomada ao locador, terá este o prazo de sessenta dias para iniciar as obras, sob pena das sanções previstas no artigo 44.

Por fim, a última hipótese de retomada estabelecida pelo artigo 47 em seu inciso V é de denúncia imotivada quando já escoado o prazo de cinco anos contado do início da locação celebrada por escrito. Neste caso, passados cinco anos do início da locação, poderá o locador pedir a devolução do imóvel ao locatário em trinta dias contados do recebimento da notificação.

3.1.1.2 Da locação para temporada

Embora seja tratada pela Lei de Locação em uma seção específica do Capítulo II, como uma terceira modalidade de locação, a locação para temporada nada mais é que uma espécie da locação residencial, pois tem por objeto a utilização do imóvel como residência temporária pelo locatário. É regulada, porém, em uma seção diferente para não deixar dúvidas com relação a sua característica principal que é a temporariedade já que não poderá exceder o prazo de noventa dias.

O artigo 48 da Lei de Locação, além de conceituar esta modalidade de locação, elenca alguns fatos que justificam a utilização temporária de um imóvel como residência pelo locatário, sendo eles a prática de lazer, a realização de cursos, tratamento de saúde ou feitura de obras em seu imóvel. Este rol, porém, não é exaustivo, podendo esta modalidade de locação ser ajustada pelas partes por outros motivos.

Deve-se observar que o parágrafo único do artigo 48 estabelece que deverá constar no contrato a descrição dos móveis e utensílios que guarnecem o imóvel. Reforça este dispositivo a ideia que o contrato de locação para temporada deve ser escrito não só pelo prazo determinado e pela finalidade desta modalidade. Como a lei deixou de estabelecer sanção na falta da descrição dos móveis, observa Nagib Slaibi Filho e Romar Navarro de Sá (2010, p. 318) as consequências da falta do cumprimento deste dispositivo:

Caso o locador não tenha tido o cuidado de fazer a relação dos móveis e utensílios, a ele caberá, em caso de dissídio, a prova de que tais bens estavam no imóvel quando foi o inquilino emitido na posse do imóvel.

Se o inquilino não tiver o cuidado de exigir a descrição do estado de fato dos móveis e utensílios cuja possa recebe, a ele caberá o ônus, se e quando houver litígio, de provar que já os recebeu em mau estado de conservação ou utilização.

É certo que a locação para temporada tem algumas peculiaridades como a possibilidade de ser deferida liminar para desocupação quando ajuizada ação de despejo em até trinta dias do vencimento do contrato conforme artigo 59, § 1º, inciso III da Lei de Locação, e a possibilidade de ser antecipada a cobrança do aluguel prevista no artigo 49. “Nos casos de temporada, não outorga a lei ao locatário as proteções ordinárias do inquilinato porque o negócio jurídico se destina a locatários diferenciados, que não utilizam o prédio para a necessidade básica de moradia” (VENOSA, 2014, p. 233). Por este motivo, devem as partes celebrar na forma escrita o contrato de locação para temporada a fim de determinar seu objeto, prazo e preço e, assim, evitem a descaracterização desta modalidade.

O pagamento antecipado nesta modalidade de locação é prerrogativa estabelecida no artigo 49, cuja exigência pelo locador não tipifica a contravenção penal prevista no inciso III, do artigo 43. Assim, o aluguel cobrado antecipadamente não pode exceder o prazo do contrato, ficando em mora o locatário que não efetuar o pagamento na data convencionada. Embora o locador possa cobrar o pagamento antecipado, poderá também exigir uma das garantias previstas no artigo 37.

Sendo a temporariedade a característica principal desta locação, a permanência do locador no imóvel por mais de trinta dias após o término do prazo convencionado faz presumir a prorrogação da locação por tempo indeterminado conforme artigo 50. Tem com isso uma modificação automática da vontade das

partes, passando a locação a vigor como residencial e não mais como para temporada sendo por este motivo pelo qual fica proibida a possibilidade de se exigir pagamento antecipado do aluguel. “Ocorrendo essa prorrogação, a locação somente poderá ser denunciada após trinta dias do seu início ou havendo motivos para denúncia cheia (art. 50 da LL)” segundo Flávio Tartuce (2012, p. 363). Ocorrendo, porém, das partes renovarem por meio de outro contrato a locação para temporada do mesmo imóvel por outro período inferior ou igual a noventa dias, ficará afastada a prorrogação da locação por prazo indeterminado.

3.1.1.3 Da locação não residencial

Dentre os artigos 51 e 57 da Lei de Locações, todos reunidos na Seção III, do Capítulo II, está regulada a terceira e última modalidade de locação tratada pela Lei do Inquilinato: a locação não residencial. Segundo o artigo 51, tal locação tem por objeto imóveis destinados ao comércio ou à indústrias e sociedades civis com fins lucrativos e regularmente constituídas, conforme § 4º.

Conforme já esclarecido neste trabalho, a Lei de Locações tratou de estabelecer apenas o conceito de contrato de locação para temporada, no entanto, ao prever ao locatário o direito a renovação do contrato no artigo 51 acabou por definir que este é destinado ao comércio.

É certo que ao prever o direito de renovação desta modalidade contratual, tem a lei o interesse em proteger o fundo de comércio, compreendendo não só o estabelecimento, mas também os bens imateriais, a clientela, e etc. Restringe-se, com isso, a liberdade de contratar, sendo norma cogente a renovação do contrato, não podendo as partes dispor pela renúncia deste direito sob pena de nulidade.

Tem, assim, no direito à renovação do contrato a principal característica da locação não residencial. Nagib e Romar, porém, ao citar Maria Helene Diniz (1992, apud 2010, p. 318), observam que:

[...] renovação não se confunde com prorrogação nem com novação e revisão. Na prorrogação (como no art. 46, § 1º, prolonga-se o tempo do contrato; na novação (Código Civil, art. 360), há um novo contrato; na

renovação, há um novo contrato decorrente do anterior, mantendo-se caracteres essenciais; na revisão, amigável ou judicial, o contrato é mantido, mas com um novo preço correspondente ao mercado.

Para que seja reconhecida a renovação desta modalidade de locação, deve o contrato ser escrito e com prazo determinado, cuja somatória dos prazos correspondentes à locação ininterrupta do imóvel seja igual ou maior a cinco anos e de três anos para a exploração do mesmo fundo de comércio. Esclarece Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 243) o motivo pelo qual a lei determinou o prazo mínimo de três anos de exploração do mesmo ramo:

Entende a lei que esse é o prazo mínimo para a criação do ponto e da clientela. Exploração por prazo inferior não tem o resguardo da renovação. O próprio locatário, pessoal natural ou jurídica, é quem deve estar na exploração do ramo, por si ou seus prepostos. Não se admite que terceiros, estranhos à relação locatícia, sejam os exploradores do ponto.

Ressalta-se que o prazo de no mínimo três anos da exploração do mesmo ramo não deixa de ser reconhecido caso o locatário tenha ampliado ou restringido o seu ramo de atividade, desde que uma de suas atividades originárias tenha sido mantida.

Reconhece ainda a Lei do Inquilinato que os cessionários ou sucessores do locatário, bem como os sublocatários, terão legitimidade para mover a ação renovatória conforme § 1º e § 3º. Caso o contrato tenha sido celebrado por pessoa física para exploração de pessoa jurídica ainda a ser constituída, terá legitimidade para mover a ação renovatória tanto a pessoa natural que celebrou o contrato, como a empresa que vier a existir, conforme § 2º.

Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 247) entende que o direito à renovação da locação não residencial é atribuído a todas as sociedades civis conforme posicionamento abaixo:

As sociedades civis, entendendo-se na dicção, inevitavelmente, também o profissional individual, advogado, médico, dentista, administrador, contador etc., desde que desempenhem atividade com intuito de lucro, passam a gozar da proteção à renovação. Excluem-se apenas aquelas destinadas a atividades recreativas, esportivas, filantrópicas etc.

Este direito, porém, não estará sempre ao alcance do locatário, tendo a lei estabelecido um prazo decadencial de no máximo um ano e de no mínimo seis

meses, anteriores à data do término do prazo estabelecido no contrato, para o locatário propor a ação de renovação conforme § 5º, do artigo 51.

Por outro lado, pode o locador evitar a renovação judicial da locação não residencial caso solicite a retomada do imóvel para realizar obras determinadas pelo Poder Público que importem em uma transformação radical, para fazer modificações que aumentem o valor do negócio ou da propriedade, para utilização própria ou para transferência de fundo de comércio conforme incisos I e II, do artigo 52. Estas hipóteses, evidentemente, se aplicam apenas às locações por prazo determinado, já que na hipótese de vigorem por prazo indeterminado, poderá o locador denunciar a qualquer tempo nos termos do artigo 56.

É certo que o inciso I, do artigo 52, apresenta duas hipóteses distintas para retomada do imóvel pelo locador. A primeira parte do inciso dispõe sobre a retomada para obras no imóvel determinadas pelo Poder Público enquanto as modificações da parte final do texto decorrem da simples vontade do locador, posicionamento este já sedimentado pelos magistrados conforme Súmula n. 374 do Supremo Tribunal Federal. Observa Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 251) que:

Não é qualquer exigência do Poder Público que obstará a renovação, mas apenas aquela que implique radical transformação do imóvel. Ora, é muito séria a possibilidade de se jogar por terra a proteção do fundo de comércio erigida na lei. A radical transformação do prédio é aquela que implica sua total desconfiguração, de molde a não mais servir para a utilização do locatário naquele ramo e fundo de comércio. Simples alterações no edifício, que não afetem sua utilização, não são de molde a tipificar essa válvula legal. A interdição do imóvel pela autoridade pública, por lhe faltar segurança ou condições higiênicas, por exemplo, pode se inserir na dicção legal.

A ação de retomada pode ser ajuizada pelo locador antes da renovatória, distribuída por dependência caso o locatário já tenha movido a renovatória, ou então incidentalmente como reconvenção. Independentemente da forma escolhida pelo locador, deverá este comprovar de imediato a determinação do Poder Público ou que a obra a ser realizada por sua vontade vai realmente incrementar o imóvel.

Ocorre que caso o locador não inicie a reparação do imóvel no prazo de sessenta dias, sua conduta omissiva tipificará o crime previsto no artigo 44, inciso III, já analisado neste trabalho, cuja pena de multa nele estabelecido é tida como cláusula penal a ser paga independentemente de prejuízo. Porém, o § 3º, do artigo

52, estabelece também uma indenização cabível ao locatário para ressarcir-lo dos prejuízos e lucros cessantes caso o locador não inicie as obras ou a atividade alegada no prazo de três meses. Neste caso, tendo a lei a previsão de duas multas distintas para mesma situação, caberá ao locatário optar por qual irá exigir levando em consideração o prazo, o valor e a necessidade ou não se comprovar os danos. Porém, com base na Súmula n. 181 do Supremo Tribunal Federal, será sempre devida a indenização pelas despesas da mudança do locatário independentemente da multa que optar.

Com relação as hipóteses de retomada estampadas no inciso II, do artigo 52, deve-se observar que a exploração para uso próprio do locador pode ser apenas para uso residencial, não limitando a lei a destinação do uso exceto se a retomada for beneficiar o cônjuge, o ascendente ou descendente ou o próprio locador para transferência de fundo de comércio.

No entanto, para que seja concedida a retomada para transferência do fundo de comércio, é preciso que a parte beneficiada tenha a maioria do capital do fundo de comércio e que este exista há mais de um ano. Nesta hipótese, observa-se ainda que “o imóvel retomado não poderá ser destinado ao uso do mesmo ramo de comércio que era praticado pelo inquilino, salvo se a locação também envolvia, além do prédio, o traspasse do fundo de comércio, com as instalações e pertences” (SLAIBI FILHO; NAVARRO DE SÁ, 2010, p. 337). Caso o locador não dê no prazo de três meses a destinação alegada na ação de retomada para uso próprio ou de transferência de fundo de comércio, caberá também ao locatário a indenização estabelecida no § 3º, do artigo 52.

A Lei de Locações traz ainda em seu bojo como locação não residencial aquelas que tem por objeto imóveis utilizados por hospitais, unidades sanitárias oficiais, asilos, estabelecimentos de saúde e de ensino autorizados e fiscalizados pelo Poder Público, ou por entidades religiosas devidamente registradas, conforme artigo 53. Fica estabelecido neste artigo as hipóteses de extinção, sendo elas totalmente restritivas da vontade das partes, pois visa a lei proteger a permanência destes estabelecimentos que tem um grande papel social. Fica, nesta modalidade, afastada a possibilidade de denúncia vazia pelas partes esteja ou não o contrato vigorando por prazo determinado, bem como as hipóteses de denúncia motivada elencadas pelo artigo 52. Aplicam-se, portanto, nesta modalidade de locação apenas

as hipóteses de extinção trazidas pelo artigo 9º, que devem ser observados em qualquer modalidade de locação urbana, bem como a de retomado do imóvel para demolição, edificação ou reforma licenciada e que aumente no mínimo 50% (cinquenta por cento) da área útil, conforme incisos I e II, do artigo 53.

Embora os contratos de shopping centers sejam atípicos e mistos, nos quais há relações de diversas naturezas entre o empreendedor, o lojista e a administradora, entende-se que há uma preponderância do caráter locatício motivo pelo qual a Lei n. 8.245/91 apresenta alguns dispositivos com características próprias da utilização dos espaços por lojistas. Segundo Dinah Sonia Renault Pinto (1989, apud SLAIBI FILHO; NAVARRO DE SÁ, 2010, p. 318), o shopping center:

[...] é um grupo de estabelecimentos comerciais unificados arquitetonicamente e construídos em terreno planejado e desenvolvido. O shopping center deverá ser administrado como uma unidade operacional, sendo o tamanho e o tipo de lojas existentes relacionados diretamente com a área de influência comercial a que esta unidade serve.

Os contratos de shopping center têm como características próprias o aluguel que parte é fixo e outra parte variável conforme a renda do lojista; o fundo de promoções a ser contribuído por todos os lojistas; a possibilidade de retomado da loja para explorar de terceiro no mesmo ramo de comércio; a distribuição planejada das lojas denominada de *tenant mix*; as lojas-âncoras e satélites; e a intervenção da administradora em cada loja para apurar a renda e a qualidade dos produtos oferecidos.

Há na Lei de Locações dois dispositivos que se referem aos contratos de shopping center, sendo um o artigo 52 que admite a renovação compulsória da locação caso não seja solicitada a retomada pelo empreendedor. Não será admitida, porém, a recusa da renovação da locação por solicitação de retomada pelo locador para utilização própria ou de fundo de comércio de seu cônjuge, ascendente ou descendente, conforme § 2º do referido artigo. Observa Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 258) que:

É incompatível com o empreendimento de um centro de compras que o titular dessa empresa se recuse a renovar o contrato porque se utilizará do imóvel. As unidades locacionais nesses shopping centers têm por finalidade precípua serem dadas em locação a terceiros, formando um universo empresarial.

Outro dispositivo da Lei do Inquilinato que refere-se à locação de shopping center é o artigo 54 que possibilita que as partes pactuem livremente sobre as condições do contrato, prevalecendo estas inclusive sobre as disposições estabelecidas na lei em razão das peculiaridades deste negócio. Estabelece apenas que as despesas a serem cobradas do locatário devem estar previstas em orçamento ou então comprovada a urgência ou força maior, não podendo ser cobradas as despesas originadas de obras de reformas ou acréscimos que interessem à estrutura integral do imóvel; de pintura de fachadas, iluminação ou esquadrias externas; de indenizações trabalhistas e previdenciárias pela dispensa de empregados ocorridas antes do início da locação; de substituições de equipamentos ou obras que modificam o projeto inicial; e de obras de paisagismo das partes de uso comum, conforme alíneas a) e b), do § 1º.

Em 2012, por meio da Lei n. 12.744, foi inserido um novo artigo da Lei de Locações tendo por objeto considerar como locação não residencial aquela que o locador adquire um imóvel e o edifica conforme os interesses e necessidades do locatário. Trata-se do contrato de construção ajustada, também denominado de *built-to-suit*, cuja definição não foi muito clara no artigo 54-A da Lei de Locações, sendo mais apropriado trazer a explicação de Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 272):

Por esse contrato, um investidor viabiliza um empreendimento imobiliário segundo os interesses de um futuro usuário que irá utilizá-lo por um período previamente estabelecido, garantindo o retorno do investimento e a remuneração pelo uso do imóvel.

[...]

O usuário ou adquirente dos serviços, aqui tratado como locatário, espera do construtor ou de quem ele indicar, a aquisição do terreno, definição do projeto que atenda suas necessidades, desenvolvimento da construção e entrega do imóvel pronto por valor predeterminado, a ser pago em parcelas mensais, nas quais se embute o know-how, estudos, as despesas de realização do projeto e o aluguel.

A inserção desta modalidade contratual na Lei de Locações, porém não foi aceita pela doutrina em razão das disposições da lei serem incompatíveis com o negócio, embora o § 1º e o § 2º, do artigo 54, tenham permitido a renúncia do direito de revisão do valor dos alugueis durante a vigência do contrato, e estabelecido o pagamento de multa caso ocorra a denúncia antecipada da locação pelo locatário.

Prevê a Lei de Locações ainda outra espécie de locação não residencial em seu artigo 55. Trata-se de um caso especial no qual figurará como locatária uma

pessoa jurídica que, no entanto, irá destinar o uso do imóvel para moradia de seus empregados. Tendo, portanto, esta locação a finalidade de atender aos interesses da empresa, equipara-se à locação não residencial.

Ainda que se deduza do empregado algum valor a título de pagamento da locação, ou que pague ele alguma retribuição pelo uso da coisa, salvo menção expressa no contrato com a empresa, não se transforma a relação do empregado, diretor, sócio, gerente ou executivo, em sublocação. Desse modo, a relação entre essas pessoas que usam ou habitam o imóvel e a empresa é estranha ao locador. É a empresa que se responsabiliza pela locação, pelo pagamento do aluguel e encargos e por eventuais danos no imóvel de responsabilidade do locatário (VENOSA, 2014, p. 275).

Às locações de shopping center e à tratada acima, aplica-se o disposto nos artigos 56 e 57 da Lei de Locações, cuja previsão põe fim à matéria relativa às disposições especiais. Desta forma, tem-se mais uma previsão de denúncia vazia quando a locação não residencial com prazo determinado passa a vigor automaticamente por prazo indeterminado. A vigência do contrato, porém, só passa a ser indeterminada caso as partes não renovem a locação, seja amigável ou judicialmente, bem como se o locador não se opor no prazo de trinta dias após o término do contrato seja por meio de notificação escrita ou com ajuizamento de ação de despejo. Expirado, no entanto, o prazo de trinta dias, tem lugar a denúncia vazia pelas partes para pôr fim a relação por meio de notificação escrita com prazo de antecedência de no mínimo trinta dias.

3.2 DO USO TEMPORÁRIO DA TERRA

A exploração de um imóvel rural se encontra regulamentada atualmente no Brasil pela Lei n. 4.504, de 30 de novembro de 1964, denominada Estatuto da Terra. Porém, sua origem remonta ao Império Romano quando a expansão territorial deste Estado fez com que as terras por ele conquistadas fossem arrendadas aos particulares a fim de fixar pessoas nas terras e, assim, manter o domínio pleno sobre elas.

No Brasil, a terra tem sido explorada por terceiros desde sua colonização. Inicialmente, se deu por meio do sistema de Sesmarias, modelo já praticado em

Portugal, pelo qual uma extensão de terra era dada para uma pessoa, denominada donatário, colonizar e produzir nela, sob pena de ter que devolvê-la à Coroa. Tal sistema perdurou até a independência do Brasil quando este Estado se transformou em Império e se estabeleceu que as terras públicas só seriam concedidas aos particulares por meio de compra. Tem início, com isso, a fase do absolutismo do direito de propriedade, cujo interesse primordial era satisfazer economicamente o proprietário, que perdurou todo o Brasil Império e parte do Brasil República quando com a promulgação da Constituição Federal de 1946 passou a ser inserida a ideia de uma democracia social.

Deve-se observar que o contrato de arrendamento tem sido regulado desde o Código Civil de 1916 que tratou especificamente da locação de prédio rústico. É, porém, só em 1964, com a decretação do Estatuto da Terra, que os contratos agrários são normatizados e suas regras definidas.

Este Código de Terras é um conjunto sistemático de normas jurídicas-agrárias que visou disciplinar os direitos e as obrigações concernentes aos bens imóveis rurais, para fins da execução da Reforma Agrária, bem como, a promoção da política rural no País (BORGES, 2014, p. 36).

Embora o direito agrário tenha ganhado uma codificação própria no Brasil apenas em 1964, foi tratado já no início do século XX na Itália com um direito autônomo do civil. Já na América do Sul, foi regulado primeiramente na Argentina em 1948, por meio da Lei n. 13.246, quando foi outorgada à propriedade uma função social como pode se depreender do conceito transcrito por Fernando Brebbia (1971, p. 190), para quem o direito agrário “es el conjunto de principios y de normas que reglan la actividad agraria a fin de que la tierra sea objeto de una eficiente explotación para obtener de ella una mayor y menor producción”.

Assim como na Argentina, o direito público prevalece no Brasil sobre o direito individual motivo pelo qual o Estado intervém no interesse privado a fim de que a propriedade atinja sempre sua função social. Tem, assim, o Estatuto da Terra normas obrigatórias e irrenunciáveis, cuja falta de cumprimento delas gera a nulidade do negócio, como observa Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 638):

Assim como em outros diplomas legais que procuram idêntica finalidade protetiva do economicamente mais fraco (o Código de Defesa do Consumidor e a Lei do Inquilinato, por exemplo), os contratos agrários possuem normas de ordem pública, inderrogáveis pela vontade das partes,

na precípua finalidade de proteger não somente o rurícola não proprietário da terra, mas também para assegurar proteção aos recursos naturais.

A reforma agrária, estabelecida no artigo 16 do Estatuto da Terra, na verdade, tornou-se o maior mecanismo para exigir dos proprietários de terras o cumprimento da função econômica-social já que o imóvel que não favorecesse o bem-estar daqueles que nela trabalha, que não fosse produtivo, que não conservasse seus recursos naturais e que não respeitasse as normas que regulam as relações de trabalho, estaria sujeito a desapropriação conforme § 1º, do artigo 2º do Estatuto da Terra. Porém, embora os dispositivos do Estatuto da Terra já tenham sido orientados pelo princípio da função social da terra e criado maneiras para que os imóveis rurais fossem mais produtivos, as regras atinentes ao verdadeiro e correto fim da propriedade foram consolidadas apenas com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que afastou de vez o direito absoluto dos proprietários de imóveis.

É certo que o Código Civil de 2002 reconheceu a autonomia do direito agrário ao não tratar dos contratos em seus dispositivos, deixando assim ao Estatuto da Terra à regulamentação do arrendamento, da parceria e outros contratos atípicos que tenham por objeto o uso da terra e de seus acessórios. No entanto, observa Helena Maria Bezerra Ramos (2013, p. 26) que:

Apesar dessa separação, os contratos agrários são institutos que englobam tanto o direito agrário quanto o direito civil. O termo contrato está todo regulado no Código Civil e, portanto, é regulado também pelos princípios gerais que regem os contratos de direito comum, no que concerne ao acordo de vontades e ao objeto (Lei 4.947, de 06.04.1966), ainda que abrigue disposições específicas de direito agrário. Sendo assim, o direito agrário tanto contém normas de direito privado como de direito público. Tanto é verdade que o art. 92, § 9º, do Estatuto da Terra impõe aplicar o Código Civil para a solução de casos omissos, disposição também encontrada no art. 88 do Regulamento (Decreto-lei 59.566/66).

Este é o entendimento também de Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 638) conforme trecho transcrito abaixo retirado de uma de suas obras:

Os contratos agrários não podem, porém, ser tratados à margem do sistema geral dos negócios jurídicos. Em seu exame, não se arrendam os princípios fundamentais e tradicionais dos contratos. Esse é, aliás, o sentido expresso no art. 13 da Lei nº 4.947/66, ao determinar que nos contratos agrários sejam aplicados os princípios gerais que regem os contratos no direito comum, no que concerne ao acordo de vontades e ao objeto, observados contudo os preceitos de direito agrário que enumera.

Tem, portanto, que se buscar nos dispositivos do Código Civil as regras referentes à capacidade das partes, ao objeto, à forma prescrita ou proibida por lei, bem como às pertinentes aos vícios de vontade, enquanto no Estatuto da Terra as normas específicas de exploração do imóvel rural pelo proprietário ou por terceiro.

Feita a análise da evolução histórica da exploração da terra no mundo e, principalmente no Brasil, bem como da origem do Estatuto da Terra e de sua relação com os demais ordenamentos jurídicos, deve-se aprofundar os estudos naqueles dispositivos que tenham por objetivo regular o uso temporário do imóvel rural. Ressalta-se que não serão tratados aqui os 128 artigos do Estatuto da Terra, dispostos em quatro títulos, em razão da maior parte deles ter por objeto definir as regras a serem observados pelo proprietário na exploração do seu próprio imóvel ou pelo Poder Público em caso de desapropriação.

O uso temporário de imóvel rural por terceiro está regulado pelo Estatuto da Terra no Capítulo IV, entre os artigos 92 e 96, cujas normas foram materializadas por meio do Decreto n. 59.566, de 14 de novembro de 1966. De início, reconhece o Estatuto da Terra no artigo 92 que o uso temporário da terra pode ocorrer de duas formas: por meio de arrendamento rural ou de parceria agrícola. Observa, porém, Silvio de Salvo Venosa que “muitos podem ser os negócios contratuais visando ao aproveitamento e à exploração da terra, não se limitando obviamente a esses dois contratos”, cuja legislação agrária também deve ser observada conforme artigo 39 do Decreto (VENOSA, 2013, p. 639).

Trata-se, assim, dos contratos agrários que têm por objeto a exploração da atividade agrícola ou pecuária de forma temporária em um imóvel rural. O Estatuto da Terra cuidou de definir imóvel rural em seu artigo 4º, inciso I, da seguinte forma:

Art. 4º Para efeitos desta Lei, definem-se:

I – Imóvel rural, o prédio rústico, de área contínua, qualquer que seja a sua localização, que se destine à exploração extrativa agrícola, pecuária ou agroindustrial, que através de planos públicos de valorização, quer através de iniciativa privada.

É imprescindível, porém, que o imóvel rural esteja cadastrado no Incra para que possa ser beneficiado pelas garantias e vantagens previsto no Estatuto da Terra e seu Decreto, inclusive para transferência do uso e gozo do imóvel por meio dos

contratos agrários. Cabe ao proprietário ou possuidor do imóvel solicitar o cadastro ao Incra mediante a apresentação de uma declaração de propriedade do imóvel rural e do recibo do Imposto Territorial Rural, cuja efetivação ocorrerá com a emissão do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural, o CCIR. Ressalta Helena Maria Bezerra Ramos (2013, p. 82) que as informações contidas no CCIR são meramente cadastrais, não sendo prova de domínio ou posse, sendo necessários, porém, para alguns atos como observado abaixo:

Sem a apresentação do Certificado de Cadastro, não poderão os proprietários, sob pena de nulidade, desmembrar, arrendar, hipotecar, vender ou prometer em venda imóveis rurais, bem como nenhuma partilha amigável ou judicial poderá ser homologada pela autoridade competente.

Ressalta-se que, embora o texto do artigo 92 mencione apenas o proprietário como parte legítima para ceder a posse do imóvel para terceiro explorar, o Decreto n. 59.566/66 estende este direito também para aqueles que detêm a posse ou a livre administração do imóvel conforme artigo 1º, abaixo transcrito, que estabelece também o conceito de contratos agrários:

Art. 1º O arrendamento e a parceria são contratos agrários que a lei reconhece, para o fim de posse ou uso temporário da terra, entre o proprietário, quem detenha a posse ou tenha a livre administração de um imóvel rural e aquele que nela exerça qualquer atividade agrícola, pecuária, agroindustrial, extrativa ou mista (art. 92 da Lei n. 4.504, de 30 de novembro de 1964 – Estatuto da Terra – a art. 13 da Lei n. 4.947, de 6 de abril de 1966).

Assim, aquele que cede o imóvel rural deve estar na posse deste e dos bens objeto do contrato, a qualquer título que lhe dê o mesmo direito de exploração e de destinação objeto do contrato agrário, como reforça também o § 1º, do artigo 11, do Decreto, de forma que possa garantir o uso e gozo do imóvel àquele que irá explorá-lo, sob pena de rescisão do contrato e perdas e danos, conforme § 1º, do artigo 92 do Estatuto da Terra, como observa também Helena Maria Ramos (2013, p. 60) ao estudar especificamente o contrato de arrendamento rural:

Portanto, basta que o arrendador tenha a posse livre sobre o imóvel e possa cedê-la em arrendamento, estando assim excluído aquele que não tiver a posse do imóvel, pois este contrato obriga como elemento essencial, a transmissão do uso e do gozo sobre o imóvel.

Qualquer destas modalidades contratuais poderá ser celebrada de forma expressa ou tácita, inclusive de forma oral, entre os proprietários ou possuidores do imóvel rural e aqueles que nele vão exercer a atividade agrícola ou pecuária. Quando celebrados por escrito, deverão conter a indicação do local e data de assinatura, as características das partes, o objeto, o prazo, o foro, a assinatura das partes e das testemunhas, e principalmente a identificação do imóvel, da gleba e dos bens que integram o objeto do contrato, conforme artigo 12 do Decreto.

Verifica-se que a necessidade de outorga uxória para validade dos contratos agrários já foi tema bem controvertido na doutrina e jurisprudência, porém o tema hoje já está pacificado no sentido da não exigência da outorga do cônjuge nos contratos agrários em razão dos mesmos terem natureza jurídica obrigacional e não importar em ato de alienação ou oneração do imóvel como verifica Helena Maria em seu estudo sobre contrato de arrendamento rural:

[...] o contrato de arrendamento cuida de direito obrigacional e de relação pessoal. O fato de existirem normas de direito público não o converte em direito real. No caso de marido e mulher, quando um deles contratar o arrendamento, não estará de forma nenhuma alienando o imóvel, portanto, desnecessária a outorga uxória ou marital (RAMOS, 2013, p. 62).

Observa-se também na jurisprudência a dispensa da outorga uxória conforme julgado abaixo:

Civil. Ação declaratória de nulidade contratual. Arrendamento rural. Esposa que pretende a nulidade da avença por ausência de outorga uxória. Pretensão improcedente. Relação, estabelecida por contrato, que tem natureza pessoal e não real. Hipótese que não se amolda àquelas previstas no artigo 235, I, do Código Civil. Artigo 226, § 5º da Constituição Federal. Tratamento isonômico dos cônjuges, assegurado pela Carta Magna, que não implica a participação obrigatória da esposa em todos os negócios celebrados pelo marido. Outorga uxória que se faz necessária apenas nos casos exigidos em lei. Longevidade do prazo de validade que não consubstancia óbice à validade do acordo. Estipulação estabelecida em consonância com a vontade das partes contratantes. Estatuto da Terra que, ao reger o contrato de arrendamento rural, não impõe limite máximo de vigência. Recurso desprovido.

(PARANÁ. Tribunal de Justiça. Apelação Civil nº 220.515-6 - Tibagi. Noeli dos Santos Carneiro e Pedro da Cruz Machado e Outros. Relator: Lauri Caetano da Silva. 01 de julho de 2004. Disponível em <www.tjpr.jus.br>. Acesso em 23 fevereiro 2015)

Há cláusulas, entretanto, que devem ser observadas pelas partes independentemente da forma como os contratos agrários são celebrados. Trata-se

do dirigismo estatal que passou a interferir na relação privada, conforme já observado anteriormente, cuja principal finalidade no Direito Agrário é assegurar a conservação dos recursos naturais e o atendimento da função econômica-social da propriedade. Assim, serão tidos como adequados os contratos agrários que permitem ao arrendatário ou parceiro-outorgado o gozo eficiente, direto, pessoal e correto dos benefícios; não podendo as partes renunciar os direitos ou vantagens estabelecidas em lei, a quem caberá ainda observar os prazos mínimos, o preço, as bases de renovação, as causas de extinção e rescisão, bem como as normas de proteção social e econômicas, estabelecidos no artigo 13 do Decreto.

Esta interferência do Estado nas normas de Direito Agrário, porém não dá aos contratos agrários a natureza jurídica de contrato de direito público como observa Helena Maria Bezerra Ramos (2013, p. 53) ao abordar o contrato de arrendamento rural:

[...] o contrato de arrendamento rural, antes de qualquer coisa, é contrato de natureza privada que, em razão de sua importância para o Estado, em razão do protecionismo ao homem do campo e à função social da propriedade e ao meio ambiente, sofre algumas restrições do direito público. No entanto, esse fato não caracteriza o contrato de arrendamento rural em contrato de direito público, cujos contratos têm contornos próprios e diferenciados dos contratos privados. Trata-se apenas de dirigismo contratual.

Estabelece ainda o Estatuto da Terra dentre as normas gerais o direito de preempção na aquisição do imóvel conforme § 3º e § 4º, do artigo 92. Ocorre que o texto da lei refere-se apenas ao direito de preferência do arrendatário em adquirir o imóvel em igualdade de condições com terceiros, ficando omissa com relação a extensão deste direito àquele que está explorando o imóvel em regime de parceria agrícola. Deve assim o proprietário rural dar conhecimento da intenção de venda e das condições ao arrendatário para que este exercite ou não seu direito de preempção no prazo de trinta dias, sob pena de poder haver para si o imóvel mediante depósito do preço no prazo de seis meses a contar da transcrição do ato de alienação no Registro de Imóveis.

Com relação ao direito de preempção do parceiro-outorgado, a jurisprudência já tem entendimento pacificado quanto ao não cabimento deste dispositivo na parceria agrícola cujo fundamento se dá pelo exposto pelo Ministro Barros Monteiro, a saber:

No meu entendimento a hipótese é bem diversa, pois enquanto no arrendamento rural as regras reguladoras do contrato se assemelham à locação, versando ele sobre o uso de coisa alheia, na parceria agrícola e pecuária o objeto envolve não só coisa alheia, mas também os frutos dela produzidos, que seriam repartidos entre os parceiros, estabelecendo a propriedade de ambos e aproximando o contrato dos princípios reguladores da sociedade.

O Estatuto da Terra, ao assegurar o direito da preferência do arrendatário sobre as terras objeto do contrato (art. 92, § 3º), inclui no Capítulo Geral, onde cogitou do uso ou posse temporária da terra, tratando dos princípios fundamentais relativos não somente ao arrendatário rural, mas também a parceria rural, nada dispondo quanto a extensão a esta.

É verdade que o artigo 96, inciso VII, do referido Estatuto, manda aplicar à parceria agrícola, pecuária, agropecuária, agroindustrial ou extrativa, as normas pertinentes ao arrendamento rural, no que couber, bem como as regras do contrato de sociedade, no que estiver regulado por aquela lei, porém, como já foi observado, o direito de preferência não foi previsto na seção relativa ao arrendamento rural, mas, sim, no capítulo geral, que fez inteira abstração quanto à sua extensão à parceria, embora dela cogitasse para outro fim. Não resta dúvida, pois, que o direito de preferência não é extensivo ao parceiro rural, quer seja em relação à venda do imóvel, ou dos produtos a objetos de parceria.

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 264805 – Minas Gerais. João Isidoro Zacaroni e Outros e Milena Petrini Castro e Outros. Relator: Cesar Asfor Rocha. 21 de março de 2002. Disponível em <www.stj.jus.br>. Acesso em 23 fevereiro 2015)

Questiona-se ainda com relação ao direito de preferência se este é meramente pessoal ou se atinge também o terceiro adquirente já que a lei não exige o registro do contrato de arrendamento no Cartório de Imóveis, porém já está pacificado também entre os julgadores a dispensa deste registro como pode ser observado em uma breve pesquisa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Já na situação de houver outros interessados em exercer seu direito de preempção na aquisição do imóvel, terá preferência aquele que tem um maior quinhão arrendado no caso do imóvel ter vários arrendatários ou o condômino havendo condomínio no imóvel objeto do arrendamento.

É certo, porém, que mesmo que não aplicável o direito de preferência na aquisição do imóvel ao parceiro-outorgado ou não exercido este direito pelo arrendatário, a alienação ou a imposição de ônus real ao imóvel não interrompe a vigência dos contratos, ficando o adquirente sub-rogado nos direitos e obrigações do alienante que celebrou o contrato agrário, conforme § 5º, do artigo 92 do Estatuto, e artigo 15 do Decreto. “Melhor esclarecendo ocorre a substituição pessoal do arrendante ou do parceiro proprietário, passando ele a responder pelas obrigações

contratuais, como também poderá exercer os seus direitos no caso de inadimplemento” (BORGES, 2014, p. 281).

Deve-se observar apenas que, embora os parágrafos 3º, 4º e 5º, do artigo 92, não discriminem as formas de alienação, a sujeição do alienante ao direito de preferência do arrendatário e a sub-rogação do aquirente nos deveres e direitos relacionados à parceria agrícola e ao arrendamento rural não serão observados quando a alienação for forçada por existência de ônus reais ou penhora antes da celebração do contrato agrário, conforme julgado pelo Tribunal Regional Federal da Primeira Região:

Tendo sido a penhora devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis, o arrendatário assumiu o risco de ter que entregar o imóvel a eventual arrematante, pois este tem o direito de receber o imóvel arrematado livre e desembaraçado.

Os agravantes alegam nulidade da arrematação, em síntese, porque: a) não intimados da alienação e/ou executivo fiscal (art. 689 do CPC); b) têm direito de preferência na aquisição; e c) direito de retenção pelas benfeitorias e investimentos.

[...]

Tal dispositivo invocado pelos agravantes é de total impertinência: a uma, porque não ostentam a condição de “senhorio direto” (expressão que designa o Estado/proprietário na relação de enfiteuse/aforamento), credor com garantia real ou com penhora anteriormente averbada; a duas, porque foram cientificados (ainda que presuntivamente) da execução, pois a penhora foi averbada junto à CRI cinco anos antes da realização do contrato de arrendamento.

[...]

A alienação/arrematação em hasta pública decorre de lei e consiste em ato de expropriação executiva forçada, com transferência coativa de bens penhorados (ato processual de soberania estatal), com natureza de direito público, sem qualquer cunho contratual, pelo que inaplicável o art. 92, § 3º, da Lei nº 4.504/64 à espécie. Não há previsão legal, no caso, de preferência ao arrendatário.

Ressalte-se, por fim, que a penhora do bem foi regularmente registrada no CRI (f. 350-v), em 24 JAN 2001, mais de 5 anos antes do contrato de arrendamento, realizado em 01 JAN 2007 (f. 349). Não há justa causa fática ou legal, portanto, para os agravantes invocarem o contrato de arrendamento, em muito posterior à penhora, como fato obstativo da efetivação da arrematação do bem.

(DISTRITO FEDERAL. Tribunal Regional Federal da Primeira Região. Agravo de Instrumento nº 2009.01.00.073557-5 - Minas Gerais. Mario Camilo Leal e Outro e Fazenda Nacional e Outros. Relator: Luciano Tolentino Amaral. 04 de maio de 2010. Disponível em <portal.trf1.jus.br>. Acesso em 23 fevereiro 2015).

Estabelece ainda o Estatuto da Terra como norma geral algumas vedações ao arrendador ou parceiro-outorgante que, conforme artigo 93, não poderá exigir da

outra parte a prestação de serviço gratuito, a exclusividade da venda da colheita, a obrigatoriedade do beneficiamento da produção em seu estabelecimento ou da aquisição de gêneros e utilidades em seus armazéns ou barracões, bem como a aceitação de pagamento em ordens, vales ou outras formas regionais substitutivas da moeda. Com relação ao artigo 93, observa Antonino Moura Borges (2014, p. 284) que:

As cláusulas contratuais mencionadas pelo teor desta norma em comento, são denominadas de cláusulas proibitivas, ou ainda indisponíveis, porque se forem inseridas em contratos de arrendamento ou parceria rural, serão consideradas não escritas, ou seja, são nulas de pleno direito, porque ferem o interesse público.

Tais vedações têm por finalidade permitir que o arrendatário ou parceiro-outorgado faça a gestão do seu negócio, podendo dispor dos seus bens com liberdade e nas melhores condições do mercado.

3.2.1 Do contrato de arrendamento

Regulado apenas por dois artigos, o Estatuto da Terra trata primeiramente do contrato de arrendamento rural, porém não cuidou de estabelecer o conceito desta modalidade. Coube esta tarefa então ao Decreto que, após definir o objeto geral dos contratos agrários e estabelecer sua aplicação nos artigos 1º e 2º, traz o conceito deste contrato no caput do seu artigo 3º abaixo transcrito:

Art. 3º Arrendamento rural é o contrato agrário pelo qual uma pessoa se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de imóvel rural, parte ou partes do mesmo, incluindo, ou não, outros bens, benfeitorias e ou facilidades, com o objetivo de nele ser exercida atividade de exploração agrícola, pecuária, agroindustrial, extrativa ou mista, mediante certa retribuição ou aluguel, observados os percentuais da Lei.

Trata-se, na verdade, de um contrato de locação, porém com fins de exploração agrícola ou pecuária, já que ocorre a transferência da posse e do uso do imóvel pelo proprietário ou possuidor, denominado arrendador, mediante pagamento

de uma retribuição certa pelo arrendatário que irá explorá-lo. Nesta modalidade, o arrendatário assume todo o risco da exploração do imóvel, não podendo invocar nem mesmo a perda da produção obtida no imóvel, ainda que em decorrência de caso fortuito ou força maior, para não cumprir com o contrato.

No contrato de arrendamento, a posse direta do imóvel é necessariamente transferida ao arrendatário, que assume todos os riscos de exploração e usufrui de todos os proveitos. Em contrapartida, o arrendador recebe remuneração certa consubstanciada no aluguel estabelecido em um valor pecuniário (VENOSA, 2013, p. 640).

Ainda no que tange aos riscos da exploração do imóvel por meio de arrendamento, esclarece Antonino Moura Borges (2014, p. 352):

Neste contrato o parceiro proprietário não suporta riscos de caso fortuito ou força maior, os quais ficam a cargo apenas do arrendatário, enquanto que o dono da terra sob quaisquer condições poderá exigir recebimento da renda de pagamento em dinheiro.

É contrato bilateral, comutativo, oneroso, consensual, não formal e de execução continuada. Exige, portanto, ao menos dois sujeitos para assumirem a posição de arrendador e arrendatário, cuja definição dessas terminologias está estabelecida no artigo 3º, § 2º, do Decreto, com a seguinte redação “Chama-se Arrendador o que cede o imóvel rural ou o aluga; e Arrendatário a pessoa ou conjunto familiar, representado pelo seu chefe, que o recebe ou o toma por aluguel”.

Para validade do contrato de arrendamento, assim como qualquer outro contrato, as partes também têm que ser capazes de direito na concepção do Código Civil, sejam elas pessoas físicas ou jurídicas. Caso o arrendador seja absolutamente ou relativamente incapaz, o negócio será válido se celebrado mediante representação ou assistência do tutor ou curador, porém o absolutamente incapaz nunca poderá ser arrendatário por não ter capacidade para explorar diretamente a atividade agropecuária no imóvel.

Mas, ainda que capazes, o condômino e o estrangeiro encontram óbices para celebrar os contratos agrários. Conforme abordado no Capítulo 3 deste trabalho, quando se tratar de condomínio, um condômino só poderá ceder a posse, ainda que de sua parte ideal, para terceiro mediante concordância dos demais consortes,

exceto se nomeado administrador do imóvel por estes, sob pena de ser anulável o negócio como observa Helena Maria Ramos (2013, p. 63):

Quando o condômino não tiver a administração total do imóvel em comum, ou o consentimento dos demais, e ele vier a contratar o arrendamento da terra, esse contrato é anulável. Qualquer dos demais condôminos que não consentiu pode propor ação de anulabilidade do contrato contra o arrendatário e contra o condômino arrendador, para desfazer o contrato. Mas essa anulabilidade pode ser sanada pelo tempo, quando os demais condôminos, tendo conhecimento do arrendamento, não apresentam nenhuma oposição.

Com relação aos estrangeiros, é limitada a aquisição e o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira a cinquenta módulos, seja de áreas contínuas ou não, sob pena de nulidade conforme Lei n. 5.709/71 cuja aplicação é remetida pela Lei n. 8.629/93 que regulamentou os artigos da Constituição Federal referentes à reforma agrária.

Nesta modalidade contratual, permite o Estatuto da Terra a substituição da área objeto de arrendamento por outra equivalente, porém desde que localizada no mesmo imóvel rural e que esteja pactuado pelas partes, conforme artigo 95, inciso VII. Para a efetivação da substituição, no entanto, é necessária a celebração de um aditamento ao contrato de arrendamento rural.

É certo que a remuneração é o elemento mais essencial do contrato de arrendamento, pois é o que lhe dá sua essência e que o diferencia do contrato de parceria rural. Chamada de renda, preço ou aluguel, resume-se na contraprestação paga pelo arrendatário ao arrendador pelo uso da terra, cujo Estado intervém diretamente na sua fixação ao estabelecer não poderá ser superior a 15% do valor cadastral do imóvel quando ter por objeto o imóvel todo ou a 30% se o arrendamento for parcial conforme inciso XII, do artigo 95, do Estatuto da Terra. Ressalta-se novamente que “não pode o locatário deixar de pagar a renda combinada, invocando a esterilidade da terra ou o malogro da colheita por caso fortuito, porque, isso entende a doutrina, o arrendatário assume o risco do empreendimento” (RAMOS, 2013, p. 84).

Em razão do Estatuto se limitar a estabelecer um limite para o preço do arrendamento, o Decreto tratou de definir as regras para a fixação deste elemento em cinco artigos. Conforme artigo 18 do Decreto, o preço deve ser sempre

estabelecido em dinheiro, em moeda corrente nacional, sendo vedada a estipulação em moeda estrangeira ou com base no salário mínimo. Embora o parágrafo único do artigo 18 vede a fixação do preço em produto, a doutrina e jurisprudência já têm afastado a nulidade nestes casos em razão da grande utilização desta remuneração na prática, conforme texto abaixo transcrito retirado de um julgado proferido pelo Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, do Superior Tribunal de Justiça:

É perfeitamente possível a fixação do preço em produto, em contrato de arrendamento rural, consoante os costumes do interior, que hão de ser respeitados, e também para evitar o enriquecimento ilícito/injustificado da parte que assina o contrato e apenas depois, quando do pagamento, e após ter explorado o objeto do contrato, vem alegar nulidade de cláusula. Tais questões superam a proibição veiculada pelo Decreto n [59566/66](#), que não se considera.

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1062314 – Rio Grande do Sul. Agropecuária Coqueiro Ltda. e Espólio de Claudio Jose Saldanha Medeiros. Relator: Ricardo Villas Bôas Cueva. 16 de agosto de 2012. Disponível em <www.stj.jus.br>. Acesso em 23 fevereiro 2015)

Permite ainda o Estatuto da Terra em seu artigo 92, § 2º, e o Decreto em seu artigo 16 e parágrafos, o reajustamento periódico do preço do arrendamento a fim de manter o equilíbrio contratual. Este reajustamento deve ser anual e de acordo com os índices do Conselho Monetário Nacional, sendo os mais utilizados o IGPM/FGV e o INPC, ou conforme a correção da cobrança do Imposto Territorial Rural.

Quanto ao prazo do contrato de arrendamento, o Estatuto da Terra também interfere na ordem privada já que as partes não poderão pactuar prazo menor que três anos a fim de evitar o mau uso da terra e proteger o arrendatário, conforme artigo 95, inciso II. Entende-se que o limite mínimo de três anos é razoável para explorar a terra já que no primeiro ano ocorre a preparação da terra e o plantio, enquanto o lucro advindo da venda da produção no segundo ano se limita a ressarcir os gastos tidos pelo arrendatário e o terceiro ano todo o lucro é aproveitado então pelo arrendatário. Trata-se de norma de ordem pública e, por isso, não podem as partes estabelecer prazo menor, não tendo limite, porém, para o prazo final.

Assim, sendo o contrato verbal ou escrito, ainda que por prazo indeterminado, presume-se o prazo do arrendamento sendo de no mínimo três anos. Embora utilize a expressão locador e se limite a observar os contratos por prazo determinado,

observa Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 643) as consequência do limite do prazo mínimo:

Antes de decorrido o prazo mínimo de três anos no contrato por prazo determinado, o locador não pode reaver o imóvel. Pode, contudo, notificar o arrendatário nesse período para demonstrar sua intenção de não prorrogar o arrendamento tão logo findos os três anos.

O Decreto também o prazo do contrato de arrendamento, porém estendendo a limitação ao contrato de parceria rural, pois no seu artigo 13 tratou das regras a serem observadas pelas partes para pactuarem o prazo de qualquer contrato agrário. Modificou, no entanto, o disposto no Estatuto da Terra, mantendo o prazo mínimo de três anos apenas para a exploração de lavoura temporária ou de pecuária de pequeno e médio porte, e estabelecendo o prazo de cinco anos quando a atividade for de grande porte e de sete anos quando a atividade for de exploração florestal. Conflita, assim, o disposto no Estatuto da Terra e no Decreto, porém entende a doutrina já ter nascido revogado o inciso II, do artigo 13 do Decreto, pois prevalece o que está na lei pela hierarquia das normas.

A interferência do Estado é observada ainda no inciso III, do artigo 95, do Estatuto da Terra, e no § 1º, do artigo 21 do Decreto. Permitem estes dispositivos que o arrendatário continue no imóvel, ainda que findo o prazo estabelecido no contrato, até o término da colheita pendente, pois “não seria justo que em plena colheita fosse exigida a retirada do arrendatário e a entrega da gleba sem ultimar a colheita do que plantou ou cultivou” (BORGES, 2014, p. 288). Porém, não poderá o arrendatário iniciar uma nova cultura no imóvel quando os frutos não podurem ser colhidos antes do término pactuado, exceto se pactuado com o arrendador o prazo necessário para a colheita e a remuneração pela utilização do imóvel pelo prazo excedente, conforme § 3º, do artigo 21, do Decreto.

Quanto às obrigações das partes, o Decreto traçou inicialmente as normas de caráter obrigatório do arrendador no artigo 40 e depois do arrendatário no artigo 41, enquanto no Estatuto da Terra encontram-se esparsas entre os incisos do artigo 95. Segundo o artigo 41 do Decreto, deve o arrendador ceder o uso e o gozo do imóvel ao arrendatário na data e forma pactuada no contrato, garantido-lhe a posse durante todo o prazo do contrato, não podendo exigir a devolução do imóvel antes de finda a vigência, exceto nos casos que permitem a retomada. Cabe ainda ao arrendador,

além de observar as vedações feitas pelo Estatuto da Terra no artigo 93, fazer as obras de reparo necessárias no imóvel para garantir seu uso e o gozo pelo arrendatário e pagar as taxas, impostos, foros e toda contribuição que incidir sobre o imóvel, exceto se pactuado de forma diversa.

Ao arrendatário, conforme artigo 41 do Decreto, caberá pagar o preço do arrendamento na data, forma e local ajustado; usar o imóvel de acordo com a destinação estabelecida no contrato, sob pena de infração contratual e consequentemente rescisão do contrato e perdas e danos; cuidar do imóvel a fim de que possa devolvê-lo no final do contrato nas mesmas condições que o recebeu, exceto as deteriorações naturais, devendo para isto fazer os reparos necessários e úteis, exceto convenção em contrário.

Ainda no que tange às obrigações, quando o arrendamento envolver animais, máquinas, equipamentos e outras instalações que estejam no imóvel, estes também devem ser devolvidos ao final do contrato em igual número, espécie, qualidade e quantidade conforme inciso IX, do artigo 94 do Estatuto da Terra, e artigo 43 do Decreto. No caso de extinção ou rescisão do contrato, deve ainda o arrendatário permitir ao arrendatário que irá entrar na posse à entrada no imóvel para fazer os atos necessários para o plantio no ano seguinte conforme artigo 44 do Decreto.

Em linhas gerais, as obrigações do arrendador e do arrendatário não diferem da locação do Código Civil. O arrendatário deve utilizar-se do imóvel para o fim convencionado ou presumido e tratá-lo com o mesmo cuidado com se fosse seu, sendo-lhe vedado alterar a destinação contratual (art. 41, II, do regulamento). [...] O descuido na conservação decorrente da lei implica infração legal do arrendamento, que autoriza a rescisão e o despejo, sem prejuízo da respectiva indenização (VENOSA, 2013, p. 641).

Quanto aos direitos das partes, o Estatuto da Terra e o Decreto não concentram todas as disposições favoráveis às partes em um único artigo, tratando-os de forma esparsa. Assim, com a análise do Estatuto da Terra e do Decreto, têm-se como os principais direitos assegurados ao arrendador: direito de pedir a rescisão do contrato por inadimplemento do arrendatário conforme artigo 92, § 6º do Estatuto da Terra; direito de proibir o subarrendamento, a cessão do contrato ou o empréstimo do imóvel para terceiros sem a sua concordância segundo inciso VI, do artigo 95, do Estatuto e artigo 31 do Decreto; direito de reajustar ou corrigir anualmente o aluguel conforme valor do imóvel nos termos do § 2º, do artigo 92, e

inciso XII, do artigo 95, ambos do Estatuto da Terra e artigos 16 e 17 do Decreto. Poderá ainda o arrendador pedir a retomada do imóvel para uso próprio ou de descendente conforme artigo 95, inciso V do Estatuto da Terra; propor ação de despejo nos casos previstos entre os incisos I a IX, do artigo 32, do Decreto; extinguir o contrato nas hipóteses estabelecidas no artigo 26 do Decreto; se opor ao corte e podas feitas pelo arrendatário segundo artigo 42 do Decreto; e exigir a venda da colheita até o limite de financiamento que eventualmente tenha concedido ao arrendatário conforme artigo 93, parágrafo único do Estatuto da Terra.

Já ao arrendatário, estabelece o Estatuto da Terra e o Decreto os seguintes direitos: preferência na aquisição do imóvel; garantia da eficácia do contrato contra terceiro adquirente do imóvel ou titular do ônus real; e preço anual do arrendamento limitado a 15% (quinze por cento) do valor do imóvel como já observado neste trabalho. Porém, depois do direito de uso e gozo do imóvel, a preferência na renovação do contrato de arrendamento constitui o maior direito do arrendatário. Estabelecem os artigos 95, inciso IV, do Estatuto da Terra, e 22 do Decreto, que o arrendatário terá preferência na continuidade do arrendamento em igual condições com terceiros.

Desta forma, deverá o arrendador notificar o arrendatário, até seis meses do término do contrato, a fim de apresentar as propostas recebidas de terceiros. Se não notificado até seis meses antes do término do contrato, tem-se por renovado automaticamente o contrato de arrendamento, hipótese esta que será observada também caso o arrendatário não seja notificado pelo arrendador para retomada do imóvel para exploração direta ou por descendente seu.

Terá ainda o arrendatário direito à indenização caso tenha realizado qualquer benfeitoria necessária ou útil no imóvel, independentemente de autorização do arrendador, podedo inclusive permanecer no imóvel enquanto não indenizado. Com relação às benfeitorias voluptuárias, há necessidade de autorização do arrendador para que o arrendatário seja indenizado conforme artigo 95, inciso VIII, do Estatuto da Terra. Observa, porém, Helena Maria Bezerra Ramos (2013, p. 140):

[...] as benfeitorias não devem ser confundidas com melhoramentos necessários, realizados no imóvel para sua conservação e uso normal, que visam à exploração normal da gleba. Entre esses, reparo em cercas, conserto de mangueiras de gado, consertos de porteiros, reparo nas estradas que utilizam, de pontes e pontilhões, preparo do solo para plantio

etc. Os desgastes naturais do uso, principalmente com animais, devem ser recuperados, não se traduzindo em benfeitorias.

No que tange à retenção, observa Antonino Moura Borges (2014, p. 293):

Neste aspecto devemos entender o que a lei e o direito não podem permitir é o enriquecimento sem causa, portanto, se continuar no imóvel e efetivar plantio no período da retenção, deverão pagar a renda e cumprir as demais obrigações contratuais, porque quem tem direito tem também obrigações.

Deve-se observar que o arrendatário poderá também subarrendar o contrato de arrendamento, ou seja, transferir para terceiro parte ou todas as obrigações e direitos de seu contrato, sem que se desvincule, entretanto, da relação contratual com o arrendador conforme artigo 3º, § 1º, do Decreto. Este direito, porém, está limitado à aprovação do arrendador que deverá consentir expressamente, sob pena de despejo. Por se tratar de contrato derivado já que pressupõe a existência de um principal, resolvido ou findo o contrato de arrendamento, extinto fica também o subarrendamento, devendo o subarrendatário desocupar o imóvel.

Segundo o artigo 31 do Decreto, a cessão do contrato de arrendamento pelo arrendatário também só será válida com o consentimento expresso do arrendador. Observa Helena Maria Bezerra Ramos (2013, p. 149) que:

Tal disposição não se encontra prevista no Estatuto da Terra, mas se o legislador veda expressamente o subarrendamento, com muito mais razão também deve vedar a cessão e o empréstimo sem consentimento expresso do arrendador, pois, neste caso, o arrendatário sai da relação contratual originária, o que não se dá com o subarrendamento.

Analizadas as principais características do contrato de arrendamento rural, deve-se observar as formas de extinção deste contrato. O inciso VII, do artigo 96 do Estatuto da Terra e os artigos 26 e 34 do Decreto, elencam os casos que ensejam a extinção do contrato. A primeira forma de extinção a ser observada é pelo término do prazo do contrato ou de sua renovação. Tem-se, assim, a extinção normal do contrato com o atingimento do termo final estabelecido pelas partes e o cumprimento de todas as obrigações e direitos, inclusive a restituição do imóvel pelo arrendatário ao arrendador. Ressalta-se que, como já abordado neste trabalho, o termo final ficará prorrogado até a ultimada colheita caso esta não tenha sido realizada dentro do prazo de vigência previsto pela partes.

Poderão as partes, no entanto, deixar que se dê a renovação compulsória do contrato de arrendamento nas mesmas condições do contrato, conforme artigo 95,

inciso IV, do Estatuto da Terra e artigo 22 do Decreto. Esta renovação, no entanto, não ocorrerá caso ocorra a restituição do imóvel pelo arrendatário ao arrendador no término do prazo estabelecido, a retomada do imóvel pelo arrendador para exploração própria ou por descendente ou o arrendatário não exerça seu direito de preferência na renovação em igualdade de condições com terceiros. Tal renovação será afastada também caso o arrendatário notifique o arrendador manifestando desistência do negócio ou formulando nova proposta no prazo de trinta dias seguintes ao término do contrato.

Caso o proprietário da gleba se omita em notificar com antecedência de 6 (seis) meses antes do vencimento do contrato, o mesmo contrato é prorrogado automaticamente por igual prazo, desde que o próprio arrendatário não notifique o proprietário nos 30 (trinta) dias seguintes, o seu desinteresse de prosseguir no arrendamento ou mesmo formule nova proposta (BARROS, 2014, p. 290).

É certo que a renovação automática do contrato de arrendamento, quando não observadas uma das hipóteses tratadas no parágrafo anterior, diferentemente da locação urbana, se dará por prazo determinado. Este é o entendimento, inclusive, do Superior Tribunal Federal, cuja decisão proferida em 1999 pelo Ministro Barros Monteiro continua orientando as decisões dos tribunais estaduais conforme acordo abaixo no qual o Relator Desembargador Paulo Roberto Lessa Franz, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, expõe ainda sobre a necessidade da motivação para denúncia do contrato pelo arrendador:

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATOS AGRÁRIOS. ARRENDAMENTO RURAL. RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA.

Em conformidade com o estatuído no art. 94, inc. IV, da Lei nº 4.504, de 30.11.64, não se verificando a notificação por parte do arrendador, o contrato considera-se automaticamente renovado. A renovação implica em nova vigência do contrato anterior com todas as suas cláusulas, inclusive quanto ao prazo.

NOTIFICAÇÃO PREMONITÓRIA. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA.

Nos termos dos art. 22, § 2º, do Decreto nº 59.566/66, o arrendador pode, até o prazo de seis meses antes do vencimento do contrato, por via de notificação, declarar sua intenção de retomar o imóvel para explorá-lo diretamente, ou para cultivo direto e pessoal. Hipótese em que a demandada, dez meses antes do término da prorrogação automática, notificou o arrendatário. Entretanto, silenciou quanto à respectiva motivação, não se admitindo denúncia vazia nas locações destinadas à exploração de área rural. Requisitos legais não observados, na espécie. Sentença mantida.

(RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Civil nº 70051819878 – Santo Antônio da Patrulha. Elpidia Castilho Cardoso e João Carlos Silveira Peixoto. Relator: Paulo Roberto Lessa Franz. 25 de abril de 2013. Disponível em <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 26 fevereiro 2015)

Como citado acima quando abordada a renovação automática do contrato, poderá o arrendador extinguir o contrato de arrendamento e, assim, evitar a renovação com a retomada do imóvel para uso próprio ou de seus descendente. Está hipótese de extinção do contrato de arrendamento está prevista no artigo 95, inciso IV, do Estatuto da Terra e no artigo 22, § 2º do Decreto, e só terá eficácia quando o arrendador declarar esta intenção ao arrendatário por meio de notificação a ser encaminhada até o prazo de seis meses antes do vencimento do contrato. Se vencido o prazo de vigência do contrato, ultimada a colheita e o imóvel não for restituído ao arrendador, este poderá mover uma ação de despejo contrato o arrendatário.

Poderá ocorrer ainda do arrendatário adquirir a propriedade do imóvel objeto do arrendamento o que ensejará também a extinção do contrato em razão da confusão que também é um dos meios extintivos de obrigações conforme artigo 381 do Código Civil. A resolução também colocará fim ao contrato de arrendamento, sendo esta verificada quando o objeto do contrato deparece sem qualquer culpa das partes, seja por implemento de uma condição ou pelo advento de um termo estabelecido pelas partes. É exemplo de resolução o previsto no parágrafo único, do artigo 31, do Decreto que “prevê a extinção do subarrendamento quando resolvido ou findo o contrato de arrendamento. No caso do contrato de subarrendamento, não há culpa das partes (subarrendador e subarrendatário)” (RAMOS, 2013, p. 153).

A extinção do direito do arrendador põe fim também ao contrato de arrendamento que celebrou, exceto quando perde a qualidade de proprietário em razão de alienação do imóvel já que o contrato continuará vigente até seu final conforme § 5º, do artigo 92 do Estatuto, e artigo 15 do Decreto. A desapropriação pelo poder público, no entanto, extinguirá o contrato de arrendamento, não subrogando o Estado nos direitos e deveres do arrendador. Com relação ao usufruto, observa Helena Maria Bezerra Ramos (2013, p. 159):

Em se tratando de arrendamento contratado por usufrutuário, ou seja, aquele que detém a posse do imóvel mediante cláusula inscrita do Registro de Imóveis, o contrato por ele celebrado se extingue com sua morte. Isso somente não ocorrerá se o nu-proprietário o tenha também assinado, pois, este não está obrigado a conservar o arrendamento contratado pelo usufrutuário por período superior ao do usufruto, já que a morte do usufrutuário extingue o usufruto.

Outra forma de extinção se dá quando ocorre motivo de força maior que foge da vontade das partes e cujos efeitos não puderam ser previstos. Caso este evento

extraordinário torne inviável a continuação do contrato por perda do objeto, este restará extinto sem que qualquer das partes responda por perdas e danos. Da mesma forma, a perda do imóvel objeto do arrendamento em razão de seu perecimento por força da natureza como seca e inundação, extinguirá o contrato de arrendamento em razão da impossibilidade de explorar o imóvel economicamente.

Quando o contrato apresenta vícios desde a sua origem, seja por meio de simulação ou qualquer outro vício de vontade, qualquer dos contratantes poderá pedir ao Judiciário a declaração de nulidade do contrato de arrendamento rural, sendo que a sentença de mérito transitada em julgado determinará a extinção do contrato.

Embora não seja contrato personalíssimo, a morte do arrendatário extingue o contrato de arrendamento, exceto se tratar de um conjunto familiar quando um dos familiares do falecido que faça parte do conjunto familiar prosseguirá explorando o imóvel conforme parágrafo único, do artigo 26, do Decreto. Em caso de subarrendamento, a morte do subarrendador também extinguirá o contrato derivado nos termos do artigo 31, parágrafo único, do Decreto, exceto se o subarrendamento for por prazo determinado e os arrendadores tiverem consentido com o subarrendamento.

Além das hipóteses de extinção do contrato supracitadas, pode o contrato de arrendamento ainda ser rescindido em razão do inadimplemento por qualquer das partes das obrigações assumidas ou quando houver inobservância da cláusula asseguradora dos recursos naturais previstas no artigo 13, II, “c”, do Decreto. Decorre, portanto, a extinção prevista no artigo 92, § 6º, do Estatuto da Terra e no artigo 27 do Decreto da inexecução do contrato por culpa de uma das partes que ensejará à parte inocente o direito de rescindir o contrato judicialmente, ficando o culpado obrigado a ressarcir o prejudicado pelas perdas e danos causados.

Por fim, o contrato de arrendamento pode ser extinto em comum acordo entre as partes por meio de distrato. Também chamado de resilição bilateral, o distrato deve se dar na mesma forma que o contrato, cujos efeitos não atingirão os atos já praticados pelas partes.

3.2.2 Do contrato de parceria rural

O contrato de parceria rural, segunda e última modalidade de contrato agrário reconhecido pelo Estatuto da Terra, é regulado apenas pelo artigo 96 do referido diploma, cujo conceito estabelecido no § 1º foi introduzido apenas em 2007, pela Lei nº 11443, embora o Decreto já o tivesse definido em seu artigo 4º, tendo o § 1º a seguinte redação:

Art. 96.

[...]

§ 1º Parceria rural é o contrato pelo qual uma pessoa se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso específico de imóvel rural, de parte ou partes dele, incluindo, ou não, benfeitorias, outros bens e/ou facilidades, com o objetivo de nele ser exercida atividade de exploração agrícola, pecuária, agroindustrial, extrativa vegetal ou mista; e/ou lhe entrega animais para cria, recria, invernagem, engorda ou extração de matérias-primas de origem animal, mediante partilha, isolada ou cumulativamente, dos seguintes riscos:

I – caso fortuito e de força maior do empreendimento rural;

II - dos frutos, produtos ou lucros havidos nas proporções que estipularem, observados os limites percentuais estabelecidos no inciso VI do caput deste artigo;

III - variações de preço dos frutos obtidos na exploração do empreendimento rural.

Trata-se de um contrato utilizado há muito tempo não só no Brasil, mas no mundo, pois possibilita que as pessoas que não possuem terra explorem também uma atividade agrícola sem que tenham que desembolçar qualquer dinheiro de início para pagar pela utilização do imóvel. Sua denominação, inclusive, remonta à finalidade principal desta modalidade contratual conforme Antonino Moura Borges (2014, p. 302):

Diz-se parceria porque os contratantes participam de uma espécie de sociedade de capital e indústria, ou seja, um entra com a terra e bens e o outro entra com o trabalho, para no final colher os resultados dos frutos cujo preço combinado consiste em um percentual da produção.

Esta participação de ambas as partes na exploração do imóvel, sem qualquer remuneração de imediato, fez com que o contrato de parceria rural fosse uma das modalidades de contrato agrário regulamentado pelo Estatuto da Terra, principalmente para evitar abusos com relação à exploração do homem já que por muito tempo esta modalidade contratual foi utilizada para desconfigurar a relação de emprego entre o trabalhador rural e aquele que explorava de fato o imóvel. Esta, inclusive, é a razão pelo qual o parágrafo único e o § 4º, do artigo 96, estabelece

que será considerado contrato de trabalho aquele contrato de parceria rural que prevê pagamento ao parceiro-outorgado de parte em dinheiro e parte em produtos, e a direção do trabalho seja de inteira e exclusiva responsabilidade do proprietário, pois neste caso “estão presentes os elementos de subordinação hierárquica e dependência econômica que caracterizam o vínculo trabalhista” (VENOSA, 2013, p. 651).

Assim como o contrato de arrendamento, o contrato de parceria rural é bilateral, comutativo, oneroso, consensual, não formal e de execução continuada, exigindo então ao menos dois sujeitos capazes para assumirem a posição de parceiro-outorgado e parceiro-outorgante que, ao celebrarem o contrato, deverão observar também as exigências tratadas no estudo do contrato de arrendamento quando o imóvel for em condomínio ou pertencer a estrangeiro. São denominadas, portanto, as partes do contrato de parceria rural como parceiro-outorgante aquele que entrega os bens e parceiro-outorgado aquele que recebe os bens, conforme definido pelo Decreto, no parágrafo único do seu artigo 4º.

Observa-se que as regras relativas à capacidade das partes tratadas no contrato de arrendamento rural não são as únicas a serem aplicadas também ao contrato de parceria rural. A aplicação subsidiária das normas pertinentes ao arrendamento rural, inclusive, está estabelecida pelo próprio Estatuto da Terra em seu artigo 96, inciso VII, que prevê a possibilidade de serem aplicadas também as regras do contrato de sociedade que não forem incompatíveis com a natureza da parceria rural.

Assim, verifica-se também no contrato de parceria a interferência do Estado ao estabelecer o prazo mínimo de três anos e assegurar ao parceiro-outorgado o direito de concluir a colheita pendente, conforme inciso I, do artigo 96 do Estatuto da Terra, e inciso II, do artigo 13 do Decreto. Esclarece Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 644) que “o prazo mínimo é estabelecido não apenas em favor do hipossuficiente econômico, mas principalmente para evitar o mau uso da terra”. Este prazo, inclusive, deve ser observado nos contratos com prazo determinado conforme julgado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

CONTRATOS AGRÁRIOS. PARCERIA RURAL. PRAZO. EXTINÇÃO. NOTIFICAÇÃO. A teor do art. 96, inc. I, do Estatuto da Terra - Lei n.º 4.504/64 e art. 13, inc. II, “a”, do Decreto n.º 59.566/66, o contrato de parceria rural terá prazo mínimo de duração de três anos. Estipulação contrária é nula, passível de afastamento de ofício, a qualquer tempo e instância, por matéria de ordem pública, ao ferir norma cogente.

Art. 2º e seu parágrafo único, do Regulamento do Estatuto da Terra. A notificação premonitória é pressuposto à extinção do contrato agrário, mesmo a prazo certo, porquanto o art. 95, IV, da Lei n.º 4.504/64 prevê a recondução automática do pacto. Irrenunciabilidade de direitos e vantagens estatuídos pela legislação agrária. Ação cominatória procedente. Apelo provido. Sentença reformada. Unânime.

(RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 70001079474 – Uruguaiana. Carlos Componogara e Nario Conoparro. Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana. 07 de março de 2002. Disponível em <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 28 fevereiro 2015)

Cabe ainda ao parceiro-outorgado exercer seu direito de preferência em celebrar novo contrato de parceria sobre a área caso o parceiro-outorgante não queira explorá-la diretamente. “Este benefício da lei se deve pelo fato de que o parceiro já se encontra instalado na terra e por isso, para ele economizar mudanças, preparo de solo e outras atividades necessárias de instalação” (BORGES, 2014, p. 303). Com relação as consequências deste direito de preferência, esclarece Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 648):

O parceiro ou arrendatário podem ingressar com ação renovatória do contrato visando à declaração de decadência do direito do proprietário de retomar o imóvel, de apresentar proposta de terceiro, ou então para obter declaração de ineficácia ou vício na proposta de terceiro que lhe foi notificada, a fim de que subsista sua relação contratual.

Não é aplicável, porém, no contrato de parceria rural o direito de preempção do parceiro-outorgado em comprar o imóvel conforme tratado neste trabalho ao estudar as disposições gerais dos contratos agrários. Entretanto, o disposto no § 5º, do artigo 92 do Estatuto da Terra deve ser observado conforme julgado abaixo:

CONTRATOS AGRÁRIOS. PARCERIA RURAL. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL NO CURSO DO CONTRATO. Extrai-se da interpretação do art. 92, § 5º, da Lei 4.504/64 que o contrato de parceria rural não se extingue pela alienação do imóvel agrícola, ficando o adquirente sub-rogado nos direitos e obrigações do alienante. De tal sorte, em princípio, tem o parceiro-outorgado direito de permanecer na terra pelo prazo estipulado no contrato, a menos que haja infração contratual. Agravo de instrumento provido de plano.

(RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 70024176877 – São Sebastião do Caí. Miguel Donato de Paula e Leoni Valdir Bertollo. Relator: Marilene Bonzanini. 13 de maio de 2008. Disponível em <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 28 fevereiro 2015)

Nesta modalidade contratual, cabe ao parceiro-outorgante, assim como no contrato de arrendamento, entregar o imóvel rural ao parceiro-outorgado, garantindo o uso e o gozo deste durante toda a vigência do contrato, devendo ainda fazer as obras e reparos necessários no imóvel, bem como pagar as taxas, impostos ou qualquer outra contribuição que incida sobre este. Deverá o parceiro-outorgante

ainda arcar com as despesas com tratamento e criação dos animais, exceto se convencionado em contrário pelas partes, conforme inciso III, do artigo 96, do Estatuto da Terra. Além disso, deve o parceiro-outorgante assegurar ao parceiro-outorgado uma casa de moradia higiênica e uma área para horta e criação de animais pequenos caso o parceiro-outorgado venha a residir no imóvel, segundo o inciso IV, do mesmo dispositivo. Porém, poderá o parceiro-outorgante cobrar do parceiro-outorgado o custo dos fertilizantes e inseticidas que fornecer conforme percentual que corresponder à participação do parceiro-outorgado.

O dirigismo estatal se faz presente também no inciso VI, do artigo 96, do Estatuto da Terra, que estabelece os limites máximos de participação do parceiro-outorgante nos frutos obtidos pelo parceiro-outorgado na exploração do imóvel, cujas avenças que não observarem os limites fixados serão nulas de pleno direito.

A lei fixa teto máximo para as vantagens que podem ser carreadas ao parceiro-outorgante, não se admitindo porcentagens maiores (art. 35 do regulamento). A legislação é rígida, não permitindo maior autonomia da vontade. O trabalhador da terra não está obrigado a pagar mais do que o fixado na lei, independentemente de o contrato estabelecer o contrário (VENOSA, 2013, p. 649).

A remuneração daquele que cede o imóvel no contrato de parceria rural se dá, então, por meio da participação do parceiro-outorgante na exploração da terra. Assim, aquele parceiro-outorgante que entrega a terra nua, ou seja, sem estar limpa e preparada para o desenvolvimento da atividade, terá uma participação de até 20% (vinte por cento) da produção, enquanto aquele que entrega a terra preparada terá uma participação de até 25% (vinte e cinco por cento).

Quando o parceiro-outorgante concorre não só com a terra preparada, mas também com moradia para o parceiro-outorgado, sua participação passa a ser de até 30% (trinta por cento). Nos casos em que o parceiro-outorgado concorre apenas com seus serviços na exploração atividade, pois todas as benfeitorias necessárias como galpões, cercas e currais são do parceiro-outorgante, este terá uma participação de até 40% (quarenta por cento), sendo de 50% (cinquenta por cento) quando concorrer ainda com máquinas, animais de tração ou mais da metade do número de animais de cria objeto da parceria agrícola. Já quando a parceria recai sobre imóvel no qual é explorada a pecuária ultra-extensiva, ou seja, quando o número de animais de cria representam mais de 25% do rebanho, há meação de leite e comissão mínima de 5% por animal vendido, a participação do parceiro-

outorgante será de 75% (setenta e cinco por cento). Caso nenhuma das benfeitorias ou bens colocados à disposição do parceiro-outorgado pelo parceiro-outorgante não corresponder aos casos citados, a participação será de no máximo 10% (dez por cento) do valor das benfeitorias e bens.

É certo que as porcentagens de participação do parceiro-outorgante estabelecidas pelo Estatuto da Terra divergem daqueles fixadas pelo Decreto, prevalecendo assim os limites previstos no Estatuto da Terra em razão não só da hierarquia das normas, mas também por terem sido alterados mais recentemente pela Lei n. 11.443, de 05 de janeiro de 2007, que deu nova redação aos artigos 95 e 96 do Estatuto. A remuneração, porém, só será devida ao parceiro-outorgante com a produção de frutos pelo parceiro-outorgado na exploração do imóvel, pois compartilha dos riscos da produção conforme julgado abaixo:

COBRANÇA – INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS – PARCERIA AGRÍCOLA – CARACTERIZAÇÃO – DECRETO 59.566/66, ARTS. 3º, 4º E 36 – INTELIGÊNCIA – CONSEQUÊNCIAS – FRUSTRAÇÃO DE SAFRA – COMUNICAÇÃO AO PROPRIETÁRIO DO INSUCESSO DA LAVOURA – DOUTRINA – SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA – PROPORCIONALIDADE – AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – RECURSO DESPROVIDO.

Na parceria rural, predomina a produção de frutos em benefício do parceiro colono de modo que a vantagem do proprietário está no sucesso dessa produção. O malogro da colheita afeta tanto o proprietário, como o parceiro agricultor (Oswaldo e Silvia Opitz).

(PARANÁ. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 162488-2 – Paranavaí. Nivaldo Antonio da Silva e Edson Luiz Nogara e Outro. Relator: Mendes Silva. 05 de março de 2001. Disponível em <www.tjpr.jus.br>. Acesso em 28 fevereiro 2015)

Com relação às benfeitorias, o parceiro-outorgado fará jus a indenização quando estas forem necessárias e úteis, podendo reter o imóvel e continuar explorando a atividade até receber o valor a ser pago pelo parceiro-outorgante, ainda que este não tenha autorizada a realização, assim como é assegurado ao arrendatário nos termos do artigo 25, do Decreto. Observa, porém, Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 648) que “se as benfeitorias necessárias e úteis foram feitas às expensas do arrendador ou do parceiro-outorgante, permitindo um aumento da renda da gleba, terá este direito à elevação proporcional da renda”, exceto se as partes convencionarem de outra forma conforme § 2º, do artigo 25.

O contrato de parceria rural se extingue pelos mesmos motivos do contrato de arrendamento rural já observados, ou seja, pelo término do prazo do contrato e do de sua renovação, pela retomada, pela aquisição da gleba arrendada pelo parceiro-outorgado, pelo distrato ou rescisão do contrato, pela resolução ou extinção do

direito do arrendador, por motivo de força maior que impossibilite a execução do contrato, pela perda do imóvel, pela desapropriação do imóvel ou por qualquer outra causa prevista em lei conforme artigo 26 do Decreto. Ressalta-se que estão elencadas no artigo 32 do Decreto as hipóteses que ensejam a ação de despejo para retomada pelo parceiro-outorgante do imóvel, sendo elas o término do prazo contratual ou de sua renovação; o subarrendamento, a cessão ou empréstimo do imóvel sem consentimento do parceiro-outorgante; a não entrega da participação do parceiro-outorgante no prazo convencionado; o dano causado à gleba ou às colheitas se provado o dolo ou culpa do parceiro-outorgado; a alteração da destinação do imóvel; o abandono total ou parcial do cultivo; a inobservância das cláusulas obrigatórias como o prazo, a remuneração e as demais previstas no artigo 13 do Decreto; nos casos de pedido de retomada permitidos em lei desde que comprovada a sinceridade do pedido; e o descumprimento pelo parceiro-outorgado de obrigação legal ou contratual.

Difere-se, portanto, o contrato de parceria rural do contrato de arrendamento pela remuneração já que no primeiro o preço é fixado em percentual sobre os frutos obtidos com a exploração do imóvel enquanto no contrato de arrendamento o preço é fixo. Assim, o risco do resultado da colheita na parceria agrícola tem total impacto na remuneração, pois nada será devido caso houver uma perda da produção sem que haja qualquer culpa das partes, como observa Antonino Moura Borges (2014, p. 313):

Na parceria existe uma espécie de sociedade de resultado, no entanto, juridicamente não chega a se identificar com um contrato de sociedade, até porque, as partes contratantes parceiro outorgante e parceiro outorgado, correm o risco do resultado da colheita, isto é, se houver perda dos frutos a serem colhidos ou se houver uma queda da produção estimada, ambos os contratantes suportam este ônus, não tendo qualquer deles direito de exigir qualquer tipo de recompensa.

Para a jurisprudência, a partilha dos lucros ou prejuízos também é a principal característica do contrato de parceria rural conforme decisão abaixo do Tribunal do Justiça do Estado de São Paulo:

Arrendamento rural. Parceria agrícola. Prazo mínimo. Preço do arrendamento. Ação de cobrança.
Mesmo que as partes denominem o contrato agrário como "parceria agrícola", deve-se dar a ele o tratamento de "arrendamento rural" se o preço da retribuição estipulado em quantia certa em dinheiro ou no seu equivalente em frutos ou produtos. A parceria agrícola se caracteriza pelo caráter societário do contrato, pelo qual, as partes correm os riscos do empreendimento e partilham os lucros ou prejuízos. Comprovado que o

arrendatário não pagou o preço total combinado a título de aluguel, impõe-se sua condenação a pagar o saldo devedor. Apelo provido.
(SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 546871-00 /8 – Barretos. Ana Maria Coimbra Bueno Feldman e Aparecido Antônio Agostinho. Relator: Pereira Calças. 26 de maio de 1999. Disponível em <www.tjsp.jus.br>. Acesso em 28 fevereiro 2015)

Ao distinguir o contrato de parceria do contrato de arrendamento, Helena Maria Bezerra Ramos (2013, p. 187) traça o conceito e principais características de cada contrato:

No contrato de parceria rural, como o próprio nome do contrato diz, é uma parceria, ou seja, uma reunião de pessoas para determinado fim comum. Vale dizer uma espécie de sociedade, apesar de não ser uma sociedade em sua definição jurídica, em que o proprietário cede o imóvel para uso ou o gado para o parceiro cuidar. Os lucros e as despesas são divididos entre eles, bem como o risco do negócio. O parceiro pode não obter lucro. Na parceria, o uso cedido é específico.

No contrato de arrendamento rural, o proprietário aluga sua propriedade por um preço determinado. Também há cessão do uso do imóvel pelo proprietário, mas não só o uso, de igual modo o gozo, o lucro obtido pelo uso. O dono do imóvel alberga apenas uma vantagem, a renda, vantagem esta que não é aleatória, mas certa. No arrendamento, o preço é fixo, ao passo que, na parceria o preço é fixado em percentual sobre os frutos ou grãos a serem colhidos.

As diferenças entre o contrato de arrendamento rural e o contrato de parceria rural atingem ainda o campo tributário já que a remuneração do primeiro é tributada pelo imposto de renda da pessoa física sob a forma de carnê-leão e ajuste anual, pois se assemelha a uma receita de aluguel e, por isso, deve ser assim tributada da mesma forma como é aqueles que se encontram em situação equivalente conforme princípio da isonomia previsto no artigo 150 da Constituição Federal.

A participação do parceiro-outorgante, no entanto, será tributada como receita da atividade rural que permite a compensação da receita auferida com despesas da atividade rural, a a tributação de apenas 20% da receita auferida e a postergação do pagamento do imposto em razão de não tributação mensal na atividade rural. Conforme mensagem nº 5, pela qual a subchefia da Casa Civil para assuntos jurídicos vetou, em 05 de janeiro de 2007, a alteração da redação do inciso XIII, do artigo 95 do Estatuto da Terra:

A renda da atividade rural é tratada na Lei nº 8.023, 12 de abril de 1990, alterada pela Lei nº 9.249, 26 de dezembro de 1995, cujo resultado está sujeito à tributação diferenciada e favorecida em relação aos demais rendimentos da pessoa física. Ressalta-se, ainda, que, à opção do contribuinte, os resultados da atividade rural poderão ser tributados à razão de 20% (vinte por cento) da receita bruta do ano-calendário (art. 5º da Lei nº 8.023, de 1990).

Observa-se que, embora tenham efeitos diferentes, podem ser celebrados pelas mesmas partes contrato de parceria e contrato de arrendamento rural tendo por objeto a exploração de áreas distintas ainda que do mesmo imóvel, desde que façam dois instrumentos distintos já que cada um tem normas específicas conforme artigo 6º do Decreto.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o presente trabalho observa-se que, embora o Código Civil seja o principal corpo de normas de direito privado no Brasil, as normas nele inseridas não são suficientes para regular toda e qualquer relação existente entre os homens, já que é na legislação esparsa que se encontra regulada a exploração de um bem imóvel particular por terceiro a título oneroso.

É, porém, no Código Civil que encontra-se a definição de bem imóvel e os direitos reais que dão ao seu titular o poder de usar e gozar de um bem e de cedê-los para terceiro. Tem-se, assim, que buscar nas diversas classificações feitas pelo Código Civil a definição, primeiramente, de bem imóvel e particular para então verificar a sua divisibilidade e seus acessórios, e identificar as regras de utilização e exploração destes bens definidas na parte especial do Diploma Civil, mais especificamente no Livro III que regula o Direito das Coisas.

A transferência dos direitos de uso e gozo de um bem imóvel particular pelo seu titular a um terceiro configura um negócio jurídico bilateral pelo qual as partes pactuam direitos e deveres. Surge, assim, a figura do contrato cujas regras de existência, validade e eficácia também estão regulamentadas pelo Código Civil por se tratar da principal fonte do direito das obrigações. Não estão, entretanto, regulamentados dentre as modalidades típicas tratadas pelo Código Civil, os contratos que tenham por objeto a exploração de bem imóvel por terceiro mediante remuneração ao titular que lhe transferiu o uso e o gozo do bem.

Tem-se que buscar na legislação esparsa, então, as normas que regulam referida exploração. É quando se verifica a existência de duas leis: a Lei n. 4504/64, denominada Estatuto da Terra, que trata do uso temporário da terra, e a Lei n. 8245/91, chamada de Lei de Locações, que trata da locação urbana.

Com a análise das modalidades contratuais previstas na Lei de Locações e no Estatuto da Terra, constata-se que todas, além de possuírem a mesma finalidade, ou seja, o uso e gozo de bem imóvel particular, possuem também a mesma natureza jurídica já que são bilaterais, onerosos, comutativos, consensuais e não formais. Se assemelham ainda no que diz respeito às obrigações e direitos das partes, devendo o locatário, o arrendatário ou o parceiro-outorgado utilizar do imóvel

com o mesmo cuidado como se fosse o seu, sendo vedado alterar a destinação contratual.

Estabelece, no entanto, a Lei de Locações a necessidade de vênua conjugal quando celebrados os contratos de locação urbana por mais de dez anos e o registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis para fazer valer a vigência do contrato até o final caso ocorra a alienação onerosa e voluntária do imóvel no decorrer da locação. Tais formalidades não são necessárias nos contratos agrários, embora a imposição de ônus reais e a alienação do imóvel rural, seja a título oneroso, forçada ou gratuito, também não interrompam a vigência do contrato.

Estas e as outras diferenças entre os contratos de locação urbana e os contratos agrários só reforçam a necessidade de se encontrar um elemento que distingue de imediato estas modalidades contratuais, tendo em vista que cada uma tem suas particularidades que podem trazer benefício ou desvantagem para aquele que se valer erroneamente do contrato.

É certo que a Lei de Locações se destina ao imóvel urbano e o Estatuto da Terra ao imóvel rural. A localização do imóvel é, de fato, o primeiro critério adotado pelas pessoas quando se deparam com o uso e gozo deste bem por terceiro. É comum que a exploração de um imóvel localizado na zona urbana de um município seja tratada como locação urbana e como contratos agrários o uso e gozo de um imóvel localizado na zona rural.

Observa-se que a localização do imóvel, inclusive, é o elemento adotado pelo Código Tributário Nacional que estabelece o IPTU como imposto incidente sobre a propriedade de imóveis localizados na zona urbana de um município e o ITR como imposto incidente sobre a propriedade de imóveis localizados fora da zona urbana. Porém, após a recepção pela Constituição Federal do Decreto Lei n. 57/1966 como lei complementar, passou a incidir ITR não só nos imóveis localizados no meio rural, mas também na zona urbana caso seja utilizado para exploração vegetal, agrícola, pecuária ou agroindustrial.

É certo que a Lei de Locações foi omissa na definição de imóvel urbano, porém para o Estatuto de Terra é imóvel rural aquele destinado à exploração agrícola, pecuária, agroindustrial ou extrativa, qualquer que seja sua localização, conforme inciso I, do seu artigo 4º.

Concluí-se, portanto, que a destinação do bem é o principal elemento que diferencia os contratos que têm por objeto o uso e gozo de um bem imóvel por terceiro a título oneroso. Assim, devem ser observadas e aplicadas as normas previstas no Estatuto da Terra na exploração da atividade extrativa, agrícola, pecuária ou agroindustrial em um imóvel, e as normas estabelecidas pela Lei de Locações na exploração de um imóvel para fins residenciais ou destinado ao funcionamento de um comércio, empresa e demais sociedades que não tenham por objeto a exploração da atividade rural.

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AREAN, Beatriz. **Derechos Reales**. Buenos Aires: Hammurabi, 2005. 1082p.

BORGES, Antonino Moura. **Estatuto da Terra comentado e legislação adesiva**. 2 ed. Campo Grande: Contemplar, 2014. 551p.

_____. **Parceria e arrendamento rural**. 1 ed. Campo Grande: Contemplar, 2013. 354p.

BRASIL. **Decreto n. 59.566**, de 14 de novembro de 1966. Regulamenta as Seções I, II e III do Capítulo IV do Título III da Lei n. 4.504, de 30 de novembro de 1964, Estatuto da Terra, o Capítulo III da Lei n. 4.947, de 6 de abril de 1966, e dá outras providências. Disponível em www.planalto.gov.br

_____. **Lei n. 4.504**, de 30 de novembro de 1964. Dispõe sobre o Estatuto da Terra e dá outras providências. Disponível em www.planalto.gov.br

_____. **Lei n. 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em www.planalto.gov.br

_____. **Lei n. 8.245**, de 18 de outubro de 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Disponível em www.planalto.gov.br

_____. **Lei n. 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em www.planalto.gov.br

_____. **Lei n. 11.443**, de 05 de janeiro de 2007. Dá nova redação aos arts. 95 e 96 da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, que dispõe sobre o Estatuto da Terra. Disponível em www.planalto.gov.br

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em www.stj.jus.br

BREBBIA, Fernando Pedro. **Contratos agrarios**. 1 ed. Buenos Aires: Astrea, 1971. 248p.

CARRERA, Rodolfo Ricardo. **Derecho agrario para el desarrollo**. Buenos Aires: Depalma, 1978. 222p.

DISTRITO FEDERAL. **Tribunal Regional Federal da Primeira Região**. Disponível em <portal.trf1.jus.br>

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil, volume 5: direitos reais**. 8 ed. Bahia: Editora Jus Podivm, 2012. 496p.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 1:** parte geral. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 561p.

_____. **Direito civil brasileiro, volume 5:** direito das coisas. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 440p.

GONÇALVES, Luis da Cunha. **Da propriedade e da posse.** Lisboa: Ática, 1052. 239p.

IHERING, Rudolf Von. **A teoria simplificada da posse.** São Paulo: José Bushatsky, 1976. 137p.

PARANÁ. **Tribunal de Justiça.** Disponível em www.tjpr.jus.br

PEREIRA, Cario Mário da Silva. **Instituições de direito civil, v. 1.:** Introdução ao direito civil – teoria geral do direito civil. 23 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010. 608p.

_____. **Instituições de direito civil, v. 3.:** contratos. 14 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010. 650p.

RAMOS, Helena Maria Bezerra. **Contrato de arrendamento rural.** 2 ed. Curitiba: Juruá, 2013. 224p.

RIO GRANDE DO SUL. **Tribunal de Justiça.** Disponível em www.tjrs.jus.br

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil, volume 1:** parte geral. 34 ed. São Paulo: Saraiva, 2003. 354p.

_____. **Direito civil, volume 3:** dos contratos e das declarações unilaterais da vontade. 30 ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 432p.

ROPPO, Enzo. **O contrato.** Coimbra: Almedina, 1988. 371p.

SÃO PAULO. **Tribunal de Justiça.** Disponível em www.tjsp.jus.br

SLAIBI FILHO, Nagib; DE SÁ, Romar Navarro. **Comentários à lei do inquilinato.** 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 593p.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 3:** teoria geral dos contratos e contratos em espécie. 7 ed. São Paulo: Método, 2012. 646p.

_____. **Manual de direito civil:** volume único. São Paulo: Método, 2011. 1356p.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil:** contratos em espécie. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2013. 690p.

_____. **Direito civil:** direitos reais. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2013. 681p.

_____. **Lei do inquilinato comentada:** doutrina e jurisprudência. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2014. 424p.

WALD, Arnold. **Direito das coisas.** 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 365p.