

**AS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS DA USUCAPIÃO E DO PROGRAMA MINHA CASA
MINHA VIDA COMO INSTRUMENTO DE VALORIZAÇÃO DA MULHER**

**THE LEGISLATIVE CHANGES IN ADVERSE POSSESSION AND IN MINHA CASA
MINHA VIDA PROGRAM AS AN INSTRUMENT OF WOMEN'S EMPOWERMENT**

*Amanda Machado de Liz**

*Larissa Barp Nunes***

Resumo: O presente trabalho, elaborado de acordo com o método indutivo, versa sobre as ações de valorização da mulher promovidas pelos poderes executivo e legislativo brasileiros, tendo como prisma as alterações no programa de política pública "Minha Casa, Minha Vida" (PMCMV) para o desenvolvimento do tema. De plano será exposta a nova modalidade de aquisição de propriedade conhecida por usucapião familiar, perquirindo-se sua conformidade constitucional, bem como relacionando os seus desdobramentos em relação à realidade da mulher brasileira. A seguir, se apresentará a alteração legislativa que inseriu os artigos 34-A e 73-A à Lei. 11.977/09, ressaltando a discriminação positiva feita na lei em prol das mulheres no que diz respeito à firmação do contrato de financiamento habitacional e ao registro do imóvel adquirido pela via do programa, analisando-se a pertinência e a necessidade da inovação pelo viés histórico e pela ótica da realidade sociocultural referente à condição feminina no Brasil.

Palavras-chave: Programa Minha Casa Minha Vida. Usucapião Familiar. Discriminantes Positivas. Valorização da Mulher.

Abstract: This work, elaborated according to the inductive approach, deals with the actions of empowerment of women fomented by the executive and legislative brazilian powers, having as a prism the modifications on the public policy program "Minha Casa, Minha Vida" (PMCMV) for the development of the theme. First will be exposed the new sort of property acquisition known as familiar adverse possession, looking for to it's constitutional compliance, and relating it's unfoldings by brazilian woman's reality as well. Thereafter, will be presented the legislative amendment that has inserted the articles 35-A and 73-A into the Law n. 11.977/2009, highlighting the positive discrimination in law in favor of women concerning the house financing agreement signature and in the property registration of the realty acquired from program, analyzing the relevance and necessity of this innovation by historical bias and the perspective of the socio-cultural reality regarding the female condition in Brazil.

Keywords: Minha Casa Minha Vida Program. Familiar Adverse Possession. Positive Discriminants. Women's Empowerment.

* Graduada em Direito pelo Complexo de Ensino Superior de Santa Catarina – CESUSC.

** Acadêmica da oitava fase do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC.

1 Introdução

A aquisição de propriedade no Brasil por meio de usucapião sempre foi tema que ensejou interessantes debates no meio jurídico que estuda os direitos reais, especialmente por algumas de suas peculiaridades, como o tempo e o procedimento adotado, a depender do cenário analisado.

Com a edição da Lei n. 12.424 em 2011 - que alterou dispositivos da Lei n. 11.977, de 2009, atinente ao Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV) - fora incluído o artigo 1.240-A no Código Civil, e com ele introduzida uma nova modalidade de usucapião: a *usucapião por abandono de lar*; também denominada *usucapião especialíssimo, usucapião familiar, usucapião pró-família*, etc., alteração que representou uma importante conquista para a mulher que se vê desamparada por ocasião da partida de seu cônjuge.

De outro viés, mais mudanças legislativas no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida vêm gerando alguma polêmica, a exemplo daquela proporcionada pelas alterações trazidas com a Lei n. 12.693, de 2012, com origem na Medida Provisória n. 561, de 2010, sem ignorar a recentíssima aprovação da Lei n. 13.465 de 2017.

Dentre todas estas, destaca-se de maneira bastante positiva, por imprimir uma importante valorização ao papel da mulher na instituição familiar, a alteração que determina, em linhas gerais, que certos títulos de propriedade serão obrigatoriamente registrados no nome da mulher ou a ela transferidos nas hipóteses de dissolução de união estável, separação ou divórcio; bem como aquela que autoriza a contratação de financiamento habitacional sem autorização do cônjuge pela mulher chefe de família.

Nesse contexto, o presente artigo prestar-se-á a analisar a presença do caráter de valorização da mulher na edição das inovações legislativas objeto deste estudo, já que ambas buscam proporcionar isonomia às mulheres em relação aos homens, especialmente no meio familiar, como forma de atenuar a desigualdade material até hoje presente na sociedade.

Inicialmente explanar-se-á sobre a nova modalidade de aquisição de propriedade, indagando sua conformidade constitucional, através da análise do que pretendeu o legislador ao adotar o requisito do abandono de lar para configurar a usucapião familiar.

Como primeira hipótese aventada, tem-se que a inserção da condição reintroduz no ordenamento jurídico brasileiro a discussão da culpa pelo fim das relações conjugais, o que representaria um retrocesso e possivelmente uma inconstitucionalidade material por afronta à Emenda Constitucional 66/2010.

Por outro lado, cogita-se que o abandono do lar deva ser interpretado hodiernamente como abandono patrimonial, no sentido de deixar de prover o sustento aos familiares – entendimento objeto de Enunciado nas Jornadas de Direito Civil e que acaba por dialogar com as alterações promovidas pela Lei 12.693/12.

Por fim, perquire-se a possibilidade de o requisito do abandono de lar destinar-se à proteção da função social da propriedade, punindo aqueles que não cumprem com os fins úteis a que esta se destina.

De outra banda, também aventar-se-á que a diferenciação jurídica no tratamento conferido à mulher na questão documental do PMCMV significa afinal um necessário fator discriminante frente ao fato social da desigualdade de gênero.

Para tanto, abordar-se-ão as noções gerais acerca da usucapião e de suas modalidades, com ênfase na usucapião familiar e seus requisitos, seguido de posições doutrinárias divergentes e, após, da análise da inserção dos artigos 35-A e 73-A à Lei 11.977/09, mudança trazida pela Lei n. 12.693/12 e que, assim como a usucapião por abandono do lar, surgiu no âmbito do Projeto Minha Casa Minha Vida e vem gerando reflexos importantes nos direitos reais e de família.

2 Da Usucapião

A palavra “usucapião” provém do latim *usucapio*, do verbo *capio, capis, cepi, captum, capere*; e *usus, uso*, que quer dizer tomar pelo uso, isto é, tomar alguma coisa em relação ao seu uso. Logo, “usucapião” constituiu-se pela *junção* da *usus* a *capio* – aquisição da posse e, conseqüentemente, do domínio, pelo uso da coisa, do que resultou usucapido.

A usucapião, também chamada de *prescrição aquisitiva*, é modo originário de aquisição, e por ela adquire-se a propriedade e outros direitos reais suscetíveis de exercício continuado pela posse prolongada no tempo, acompanhada de certos requisitos exigidos pela lei. Nas palavras de Silvio de Salvo Venosa (2012, p. 199), denomina-se usucapião o “modo de aquisição da propriedade mediante a posse suficiente prolongada sob determinadas condições”.

Em confronto com ela está a *prescrição extintiva*. Disciplinada pelos artigos 205 e 206 da Parte Geral do Código Civil, caracteriza-se pela perda da pretensão, seguida da ação atribuída a um direito, junto com sua capacidade defensiva pelo não uso em determinado espaço de tempo (GONÇALVES, 2012, p. 256-257).

Quanto à natureza jurídica do instituto da usucapião existem duas linhas, uma subjetiva e outra objetiva. Para a primeira, é a passividade do proprietário que enseja a perda da propriedade. Já para a segunda – e que melhor se coaduna com os princípios do Direito – é a utilidade social que garante a transmissão da propriedade, traduzindo-se, portanto, em prescrição aquisitiva. O fundamento da usucapião está assentado no princípio da utilidade social, na convivência de se consolidar as aquisições e facilitar a prova do domínio (GONÇALVES, 2012, p. 258).

Pode-se adquirir originariamente a propriedade de bens móveis e imóveis por meio de usucapião, exceto os bens públicos que são insuscetíveis de usucapião, conforme se extrai do art. 183, § 3º, da Constituição Federal, de 1988. Segundo a definição do artigo 98 do Código Civil “São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem” (BRASIL, 2002).

2.1 Modalidades

A aquisição por usucapião ocorre por três modalidades: *extraordinária, ordinária* e a *especial* ou *constitucional*, dividindo-se a última em rural (*pro labore*) e urbana (pró-moradia ou *pro misero*). Há, ainda, uma modalidade especial de usu-

capião, denominada de usucapião indígena, disciplinada no Estatuto do Índio (Lei n. 6.011/73).

A primeira espécie é disciplinada no artigo 1.238, do Código Civil (BRASIL, 2002), que assim dispõe

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

A usucapião extraordinária é a modalidade que exige o maior lapso temporal para que o bem possa ser usucapido. Por outro lado, tal modalidade dispensa os requisitos de justo título e boa-fé, bastando somente a posse pelo transcurso temporal estabelecido, ininterruptamente, considerando os atos despendidos durante a manutenção do imóvel pelo período em que havia se dado o abandono do proprietário (VENOSA, 2012, p. 204).

A usucapião ordinária tem seus requisitos estabelecidos pelo artigo 1.242 do Código Civil (BRASIL, 2002), que assim preceitua

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

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

Tal modalidade, portanto, além de exigir a posse sem oposição e prolongada, necessita da comprovação do justo título e da boa-fé.

Por fim, há a usucapião especial, que surge com a finalidade de acelerar a reforma agrária, as políticas de desenvolvimento urbano, e bem assim para fazer frente ao anseio de justiça social sob a perspectiva do direito à moradia, elevado à condição de direito fundamental da pessoa humana (PALERMO, 2012, p. 21).

A usucapião especial, também chamada de constitucional por ter sido introduzida pela Constituição Federal, abrange duas formas: usucapião especial rural e a usucapião especial urbana. A primeira foi consagrada pela Carta Política de 1934, e atualmente é regulamentada no artigo 191 da Carta de 1988 e no artigo 1.239, do Código Civil de 2002.

Atentar-se-á mais à regulamentação da usucapião especial urbana, visto que a usucapião familiar é espécie desta. Tal modalidade constitui inovação do atual texto constitucional, estando regulamentada no artigo 183, *caput*, do Código Civil (BRASIL, 2002)

Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro bem urbano ou rural.

Como se pode observar, a usucapião especial urbana não reclama justo título nem boa-fé, como também ocorre com a rural. Sobre o tema, lecionam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 435)

Nas modalidades urbana e rural, a usucapião especial é uma das mais claras demonstrações do princípio da função social da posse na Constituição de 1988, pois homenageia aqueles que, com animus domini, residem e/ou trabalham no imóvel em regime familiar, reduzindo os períodos aquisitivos de usucapião para cinco anos. Tanto a usucapião urbana como a rural seriam as espécies de mini-usucapiões extraordinárias, já que ambas dispensam os requisitos do justo título e boa-fé, contentando-se com a posse com animus domini, mansa e pacífica.

Ademais, o instituto é regulamentado infraconstitucionalmente no Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001) e no artigo 1.240, do Código Civil.

3 Da usucapião por abandono do lar

A usucapião por abandono do lar – também chamada de usucapião familiar, usucapião pró-família ou usucapião conjugal – foi introduzida no ordenamento jurídico nacional a partir da aplicação de política pública de enfrentamento aos problemas de moradia nas cidades e que atingem excessivo contingente urbano de baixa renda.

A Lei n. 11.977 de 2009, que normatizou o Programa Minha Casa, Minha Vida, alterada pela Lei n. 12.424 de 16 de junho de 2011, teve como finalidade a criação de mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais, ou requalificação de imóveis urbanos, e produção ou reforma de habitações rurais para famílias consideradas de baixa renda e que não possuem imóveis próprios, como forma de concretização do direito social à moradia, previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988.

Na exposição de motivos da Medida Provisória n. 514 de 2010, a partir da qual se estabeleceu a lei que regulamenta o programa, é elencado como objetivo “garantir o acesso à moradia adequada, a melhoria da qualidade de vida da população de baixa renda e a manutenção do nível de atividade econômica, por meio de incentivos ao setor da construção civil” (BRASIL, 2010).

A Lei n. 12.424, de 16 de junho de 2011, portanto, criou uma nova modalidade de usucapião especial urbana, inserindo no Código Civil (BRASIL, 2002) o artigo 1240-A e seu parágrafo, do seguinte teor

Art. 1.240-A. Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade divida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio integral, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º. O direito previsto no caput não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

Em que pese ser uma modalidade de usucapião especial urbana, a usucapião por abandono do lar possui algumas peculiaridades que a diferenciam, a começar pela legitimação do usucapiente, que necessita ser coproprietário do imóvel, em comunhão ou condomínio com seu ex-cônjuge ou ex-companheiro. Ou seja, exige-se posse personalíssima, com exclusividade, não se admitindo a hipótese de aproveitamento por terceiros.

Neste sentido, Carlos Eduardo de Castro Palermo (2012, p. 23) completa que “a ação deve ser ajuizada contra o cônjuge ou companheiro culpado pelo abando-

no, não contra seus herdeiros, que são partes estranhas ao disposto na lei, daí que a posse direta do autor é exclusiva no Texto Legal”.

Depreende-se da norma que a posição de ex-cônjuge ou ex-companheiro abrange todas as formas de união matrimonial, seja pelo casamento, união estável, estendendo-se, como não poderia deixar de ser, às uniões homoafetivas, em observância do posicionamento do Superior Tribunal Federal na Ação direta de inconstitucionalidade nº 4277 e Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 132/RJ (FARIAS; ROSENVALD, 2012, p. 468).

3.1 Do abandono do lar

Outro requisito que se encontra na usucapião familiar - e sem dúvidas o que enseja maior discussão - é o abandono do lar por parte de um dos conviventes. A principal crítica que a nova espécie tem recebido da doutrina é que poderia estar resuscitando a discussão da culpa sobre o término do relacionamento afetivo, questão afastada do ordenamento jurídico brasileiro.

Como bem se sabe, a investigação da culpa esteve presente nas ações de separação judicial litigiosa até a Constituição Federal de 1988, momento em que houve a constitucionalização da primazia da dignidade da pessoa humana, com a consequente inserção do divórcio fundado meramente no lapso temporal.

Ainda que, tempos depois, com a promulgação do Código Civil de 2002 a perquirição da culpa no Direito de Família tenha voltado aos debates acadêmicos em virtude dos artigos 1.572, 1.573, 1.578 e 1.703, os quais permitiam a investigação da culpa, a Emenda Constitucional nº 66 de 2010 – que alterou o § 6º do artigo 226 da Constituição – afastou qualquer discussão acerca da culpa pelo fim do vínculo marital ao consolidar que o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.

Assim, a averiguação, identificação e apenação de um culpado só têm significado quando o agir de alguém coloca em risco a vida ou integridade física, moral, psíquica ou patrimonial de outra ou de outras pessoas, ou de algum bem jurídico tutelado pelo direito, sendo que nada justifica a inserção da culpa no âmbito das relações familiares (DIAS, 2011, p. 112).

Sobre o requisito em comento, a doutrina se divide: enquanto alguns entendem que a inserção do abandono do lar conjugal como exigência à usucapião familiar representa um retrocesso face à já superada perquirição da culpa pelo fim dos relacionamentos conjugais, outros defendem que o abandono deve ser interpretado como o não cumprimento da função social da propriedade.

Para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 466)

[...] o art. 1.240-A do Código Civil se apoia no subjetivismo da identificação de um culpado para criar uma nova pena civil: a do perdimento da copropriedade sobre o imóvel do casal como consequência do ato ilícito do abandono injustificado do lar.

Douglas Phillips Freitas (2012, p. 10) pondera que, à luz do entendimento dos que veem a volta da discussão da culpa na norma, estaria a mesma afrontando o princípio constitucional de vedação ao retrocesso.

Para Silvio de Salvo Venosa (2012, p. 213), o legislador ao que parece teve intenção de amparar o consorte abandonado, na tentativa de garantir-lhe abrigo,

todavia não logrou êxito no texto conferido à norma, dificultando, ainda, a aplicação da norma em razão do presente requisito.

Por outro lado, Flávio Tartuce (2012, p. 16) entende a nova norma como avanço que vem para solucionar problemas já existentes na prática. Comenta o doutrinador

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

No mesmo raciocínio, Maria Aglaé Tedesco Vilardo (2012, p. 50) aduz que

Embora tenha sido resgatado esse instituto do abandono, não se pode utilizar o mesmo conceito do século passado. Para conferir legitimidade à lei devemos entender o abandono de lar como a saída do lar comum de um dos cônjuges e a sequencial despreocupação com o dever de assistência ao cônjuge ou com o cuidado dos filhos.

E ainda completa

Caso não haja necessidade de alimentos para o ex-cônjuge ou ex-companheiro, ou por ausência de filhos menores de idade, o abandono poderia ser caracterizado pela ausência de contribuição para pagamento dos impostos relativos ao imóvel, na ausência de acordo sobre tal pagamento por aquele que ficou residindo.

Assim, a discussão acerca do que levaria a caracterização do abandono também enseja discussões perante a doutrina. Majoritariamente, considera-se que se um dos cônjuges abandonar o lar por força que o mova, como na decretação das medidas previstas no artigo 22 da Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), ou mesmo não residindo no imóvel este providencie medida judicial ou extrajudicial ligada à manutenção da propriedade, estaria desconfigurado o abandono.

Neste sentido, Carlos Eduardo de Castro Palermo (2012, p. 27) elucida

Procedimento como pedido de separação de corpos, separação, divórcio ou dissolução consensual de união estável, desnaturam a possibilidade de ocorrência de abandono do lar, assim como também a ação para arbitramento de aluguel pelo uso exclusivo da coisa comum e, ainda, propositura de ação de partilha de bem comum, uso da Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), em que há determinação judicial de afastamento do esposo ou companheiro do lar, como medida de cautela da integridade física da vítima.

Já para Caio Mario da Silva Pereira (2012, p. 132) a aquisição do imóvel por essa modalidade de usucapião independe de qualquer circunstância que faça com que o cônjuge abandone o lar. Aduz o professor que

A aquisição da propriedade na íntegra independe também do motivo e das razões que deram causa ao suposto abandono do lar, ainda que involuntário o desaparecimento e mesmo se se tratar de hipótese de ausência (arts 22 a 39 do CC).

Certo é que, em uma sociedade marcadamente patriarcal, ainda é comum esperar-se da mulher servidão ao lar, e que esta assumia também, quase que de forma exclusiva, a responsabilidade pela criação dos filhos. Conforme comenta Maria Berenice Dias (p. 6)

A família assim tutelada pelo Estado sempre teve um perfil patriarcal, sendo uma relação hierarquizada, patrimonializada, verticalizada e, é claro, heterossexual. O homem era o chefe da sociedade conjugal, o cabeça do casal, o administrador dos bens da família. Tudo isso assegurava a supremacia masculina, o que acabava cancelando a violência doméstica.

Essa mesma mulher, frequentemente sobrecarregada, depois de desamparada e abandonada pelo marido, além de ter dificuldade de suprir o sustento da casa, não tinha o direito de dispor do bem, algo absolutamente incongruente com toda a luta - que deveria ser de toda a sociedade - em nome da paridade de direitos e deveres para homens e mulheres.

Por fim, oportuno destacar que, atento às discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Centro de Estudos Judiciários do Conselho de Justiça Federal, coordenador da *VII Jornada de Direito Civil* realizada em 2015, aprovou o Enunciado 595, cujo teor aclara a extensão da usucapião familiar, definindo qual o significado atual para a expressão 'abandono do lar', contribuindo, dessa forma, para a esmerada interpretação do dispositivo de lei

O requisito do 'abandono do lar' deve ser interpretado na ótica do instituto da usucapião familiar como abandono voluntário da posse do imóvel, somando à ausência da tutela da família, não importando em averiguação da culpa pelo fim do casamento ou união estável. Revogado o Enunciado 499 (CJF, 2015).

Segundo a assertiva elaborada pelos juristas, abandono do lar significa, portanto, um verdadeiro abandono da tutela da família, conduta que representa um desamparo por parte daquele que deveria ser seu provedor; o que só vem a comprovar a inocuidade de qualquer digressão acerca da culpa.

3.2. Do tempo

Por fim, há a inovação quanto ao requisito temporal, de modo que se consuma a prescrição aquisitiva em um lapso de apenas dois anos. Se comparado às outras modalidades de usucapião, o prazo é ínfimo.

Tal requisito também divide opiniões doutrinárias. Para alguns juristas, a determinação de um prazo mais curto é uma mudança bem vinda, como defende Flávio Tartuce (2012, p. 17), ao afirmar que essa redução possibilita a tomada de decisões com maior rapidez, seguindo a tendência pós-moderna.

Douglas Phillips Freitas (2012, p. 15) também escreve sobre a necessidade de agilizar os litígios familiares, de modo que a demora na partilha do bem não cause situações corriqueiras como as em que um dos litigantes, após muito tempo fora, sem contribuir e nem reembolsar os gastos que o outro teve, volta em busca da outra parte solicitando a partilha do bem.

No mesmo sentido, para Caio Mario da Silva Pereira (2012, p. 132) a redução do prazo para dois anos acaba "proporcionando a tutela mais célere dos direitos do cônjuge ou companheiro abandonado, em benefício da preservação dos interesses existenciais de todas as pessoas que integram a entidade familiar".

Já José Fernando Simão (2012) discorre no sentido que "o prazo definido para tal modalidade de usucapião é exíguo demais para a elaboração do luto e o fim da conjugalidade", e ainda questiona "por que um prazo inferior àqueles das demais modalidades constitucionais de usucapião?".

Ressalte-se, por oportuno, que o prazo de dois anos estabelecidos na Lei 12.424 de 2011 só começou a contar, para os interessados, a partir de sua vigência. Isso porque o novo direito não poderia retroagir, surpreendendo um dos

coproprietários com a situação jurídica não prevista anteriormente (GONÇALVES, 2012, p. 275); não é senão a aquisição do domínio pela posse prolongada da mesma coisa.

4 Do programa minha casa minha vida - Lei 11.977/09

O Programa Minha Casa Minha Vida, ainda que popularizado como um programa habitacional, é, na sua origem, um programa econômico. Foi concebido pelo Ministério da Casa Civil e o Ministério da Fazenda, em diálogo com o setor imobiliário e da construção civil.

Lançado como a Medida Provisória n. 459 em março de 2009 como uma forma declarada de enfrentamento da chamada *crise dos subprimes* nos Estados Unidos e fazendo frente à larga demanda habitacional brasileira – dada a insuficiência das medidas até então aventadas para a resolução dos desafios relativos à habitação – o MCMV surge na roupagem da Lei n. 11.977/09 como uma forma de oferecer ao cidadão de baixo poder aquisitivo uma condição diferenciada, a qual conta com o orçamento estatal e que permite ao contratante, dentre outras facilidades, por exemplo, assumir o financiamento de um imóvel para moradia sem o pagamento de juros – cenário até então incompatível com a praxe do sistema financeiro vigente.

A ação, ainda que tardia em relação ao que estabeleceu o constituinte desde a promulgação da CRFB/88 (direito à moradia como expressão da dignidade humana), coaduna-se com o dever do estado em promover políticas públicas para o bem estar das camadas economicamente menos favorecidas.

A proposta é bem assimilada por Paulo Sérgio Dubena e Viviane Coêlho de Séllos-Knoer (2013, p. 14)

Mais que legislar ou atuar diretamente, construindo o empreendimento e tratando de tramites burocráticos concernentes, o Estado optou por conceder incentivos aos envolvidos, propiciando subsídios financeiros para minimizar o valor envolvido e flexibilizando o acesso ao programa em empreendimentos privados. Passou então a vigorar uma figura mais dinâmica de habitação. O Estado por meio de subsídios auxilia a aquisição de imóveis construídos pela iniciativa privada, sem precisar adquirir áreas e construir, o que se representa mais efetividade.

No que tange ao seu funcionamento, o Programa MCMV para habitação urbana é dividido em faixas (um, dois e três), conforme a renda familiar. Seus recursos são provenientes do Orçamento Geral da União (OGU), e parte deles são aportados ao Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) e ao Fundo de Desenvolvimento Social (FDS), os quais são destinados às habitações de Faixa 1. As Faixas 2 e 3 dizem respeito aos recursos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

Na Faixa 1, “as operações financeiras são garantidas pelo Fundo Garantidor, que é lastreado por recursos da União e permite a eliminação dos seguros no custo do financiamento” (AMORE; SHIMBO; RUFINO, 2015, p. 20). Já o Fundo de Arrendamento Residencial é utilizado em operações realizadas diretamente pelas prefeituras, pelas construtoras ou em parceria entre estes agentes.

4.1. Das alterações advindas com a Lei 12.693/2012

Outras mudanças legislativas que circundam o âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida têm gerado certa celeuma. A exemplo disso está a Lei n. 12.693 de 24 de julho de 2012.

Elaborada originalmente como a Medida Provisória de nº 561/2012 e anunciada pela ex-presidenta Dilma Rousseff no Dia Internacional da Mulher (08 de março), entre outras alterações, a - hoje - Lei 12.693/2012 trouxe a inclusão dos artigos 35-A e 73-A na Lei 11.977/2009, os quais contam com as seguintes redações (BRASIL, 2012)

Art. 35-A. Nas hipóteses de dissolução de união estável, separação ou divórcio, o título de propriedade do imóvel adquirido no âmbito do PMCMV, na constância do casamento ou da união estável, com subvenções oriundas de recursos do Orçamento-Geral da União, do FAR e do FDS, será registrado em nome da mulher ou a ela transferido, independentemente do regime de bens aplicável, excetuados os casos que envolvam recursos do FGTS.

Parágrafo único. Nos casos em que haja filhos do casal e a guarda seja atribuída exclusivamente ao marido ou companheiro, o título da propriedade do imóvel será registrado em seu nome ou a ele transferido.

[...]

Art. 73-A. Excetuados os casos que envolvam recursos do FGTS, os contratos em que o beneficiário final seja mulher chefe de família, no âmbito do PMCMV ou em programas de regularização fundiária de interesse social promovidos pela União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, poderão ser firmados independentemente da outorga do cônjuge, afastada a aplicação do disposto nos arts. 1.647 a 1.649 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

A introdução da referida medida legislativa deu-se, segundo constou da exposição de motivos relativa à Medida Provisória n. 561/12 - convertida na Lei 12.693/12 -, por conta da "importância que este governo tem dado à mulher nos programas sociais, especialmente enquanto chefe e centro de inúmeras famílias", levando em conta que "quarenta e sete por cento dos contratos da primeira etapa do Minha Casa Minha Vida já foram assinados por mulheres" (BRASIL, 2012).

4.2. Da pertinência da inovação e da (necessária) discriminação positiva

Essa alteração legislativa foi vista com maus olhos por parte da doutrina, a exemplo de Carlos Eduardo de Castro Palermo (2012, p. 28), que considerou o ato demagógico, já que invade searas do direito real e do direito de família, e também porque não considera possíveis polêmicas judiciais que advirão.

Ocorre que tal interpretação pode ignorar qualquer diferença histórica entre homem e mulher existente na sociedade, que envolve também uma questão de poder econômico e instrumentos legislativos legitimadores, conforme comenta Maria Berenice Dias (p. 4)

[...] o poder sempre esteve na mão dos homens. Eles lidam com o dinheiro, manejam o poder pelo dinheiro. Logo, o que tem valor é o que dispõe de expressão econômica. Poder e dinheiro são assuntos de homem, e esses são os temas que têm importância. Como são eles que estão no exercício do poder, fazem as leis e as aplicam sempre atentos aos seus próprios interesses.

Ou seja, mesmo a dinâmica da economia seria um elemento apto a justificar a necessidade de implementação de discriminantes positivas que ajudem a diminuir a desigualdade material vivenciada pelas mulheres ainda hoje. Mas a questão evidentemente não se limita ao âmbito econômico.

A uma primeira interpretação, é possível que se avenge a hipótese de violação de cláusula constitucional da igualdade entre o homem e a mulher com a implementação das referidas alterações legislativas. Contudo, essa suposição somente se sustenta a partir de uma leitura estritamente legalista, que não leva o fator sociológico em conta – elemento indispensável para a compreensão da necessidade da discriminação em sua *dimensão positiva*.

Nesse sentido, é importante considerar que à norma jurídica se impõe ir além de reprimir a discriminação, mas prescrever dispositivos capazes de evitá-la e/ou implementar políticas compensatórias, tornando o princípio da igualdade efetivo.

A noção de *discriminação*, portanto, deve ter afastada sua carga de sentido predominantemente negativa e a ela se deve acrescentar adjetivação positiva, tornando possível denotar finalidades que se reputam legítimas ou até juridicamente impostas, como ensina Paulo Mota Pinto (2010, p. 311-314).

Joaquim Barbosa (2011, p. 37) também admite que “há situações em que o direito positiva e legítima o comportamento discriminatório”, reconhecendo a denominada discriminação legítima, também conhecida como *discriminação positiva* ou *ação afirmativa*

Trata-se da aplicação do princípio da igualdade no seu sentido material, ou seja, se abandona a neutralidade estatal consubstanciada na simples adoção da proibição da discriminação, e se passa a atuar de forma a possibilitar a promoção de um grupo historicamente discriminado.

Desse mesmo pensamento compartilha Maria Berenice Dias, em seu artigo intitulado “A mulher e o Direito”

Para pensar a cidadania, hoje, há que se substituir o discurso da igualdade pelo discurso da diferença. Certas discriminações são positivas, pois constituem, na verdade, preceitos compensatórios como solução para superar as desigualdades. Mesmo que o tratamento isonômico já esteja na lei, ainda é preciso percorrer um longo caminho para que a família se transforme em espaço de equidade.

Não à toa o maior instrumento legal a nível mundial voltado à promoção da igualdade entre gêneros, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres da Organização das Nações Unidas (ONU) - ratificada e promulgada pelo Brasil em 2002 através do Decreto n. 4.377 -, legitima a construção de normas com esse viés discriminante (AMARAL, 2012).

Os Estados-Parte tomarão em todas as esferas e, em particular, nas esferas política, social, econômica e cultural, todas as medidas apropriadas, inclusive de caráter legislativo, para assegurar o pleno desenvolvimento e progresso da mulher, com o objetivo de garantir-lhe o exercício e gozo dos direitos humanos e liberdades fundamentais em igualdade de condições com o homem. (grifo nosso)

Reiterando o caráter paliativo e não definitivo das medidas, declara o artigo 4º daquele diploma (ONU, 1979)

1. A adoção pelos Estados-Partes de medidas especiais de caráter temporário destinadas a acelerar a igualdade de fato entre o homem e a mulher não se considerará discriminação na forma definida nesta Convenção, mas de nenhuma maneira implicará, como consequência, a manutenção de normas desiguais ou separadas; essas medidas cessarão quando os objetivos de igualdade de oportunidade e tratamento houverem sido alcançados. (grifo nosso).

[..]

Ao processo de subjugação, submissão e sujeição do papel da mulher à dominação masculina, que atravessa séculos, o Brasil claramente não passou ileso e, embora vivenciemos alguns avanços sociais, políticos e jurídicos, nosso país ainda está inserido numa realidade muito aquém da ideal em termos de equiparação entre gêneros (VASCONCELOS, 2017).

Para além desse cenário, a situação das mulheres socioeconomicamente menos privilegiadas - ou seja, a classe representante de boa parte dos beneficiários do PMCMV - mostra-se mais um significativo entrave que representa para estas, muitas vezes, a tarefa de estruturar a família como um todo ao ter que gerenciar e chefiar o lar¹, acarretando na famigerada *dupla* ou *tripla jornada*, visto que precisam exercer, também, seu papel profissional no mercado de trabalho.

Como bem concluíram Dubena e Séllos-Knoer (2013, p. 19)

À mulher cabe invariavelmente o papel de criar os filhos, gerir o orçamento doméstico e comandar a instituição lar, especialmente nas classes mais baixas. Portanto, não há com essa previsão legal qualquer ranço de desigualdade, mas pura justificativa do fator de discriminação adequado à lei e ao fato social. (grifo nosso)

Por fim, outro fato que reitera a pertinência e consonância dessas alterações no cotidiano brasileiro são as recentes modificações trazidas pela Lei 13.465/2017 (proposta como a Medida Provisória 759/2016), em seus artigos 10, inciso XI e 19-A, inciso III, os quais preveem, respectivamente, a concessão de direitos reais preferencialmente em nome da mulher como objetivo da Regularização Fundiária Urbana, e a inclusão do critério de seleção "*família chefiada por mulher*" para classificação de candidatos a beneficiários do Programa Nacional de Reforma Agrária (BRASIL, 2017).

Diante das considerações feitas, possível infirmar que é plenamente justificada; mais do que isso, urgente, a necessidade de um distintivo positivo para a condição feminina na questão jurídica e documental do imóvel adquirido sob o regime do Programa Minha Casa Minha Vida - necessidade essa que o poder executivo parece estar reconhecendo e legitimando.

5 Considerações finais

Diante do exposto, conclui-se que a modalidade de usucapião por abandono do lar é constitucionalmente adequada, porquanto o requisito do abandono de lar deve ser entendido como abandono patrimonial e descumprimento da função social da propriedade.

Em que pese posicionamentos divergentes, o abandono não deve ser entendido como a volta da discussão da culpa pelo final do relacionamento, porque os motivos que levaram à dissolução da união são alheios à discussão jurídica para configuração da usucapião.

¹ O Censo realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) em 2010 mostra que aproximadamente 38% dos lares brasileiros são chefiados por mulheres - um crescimento de quase 16% se comparado ao levantamento feito no ano 2000.

Ao abandonar o patrimônio, o cônjuge se abstém de compromissos tributários e de manutenção do imóvel, bem como da subsistência da família, daí advindo a necessidade do cônjuge que permaneceu no lar poder dispor do imóvel como lhe aprouver, visto ser seu único mantenedor.

Tal circunstância é rotineira perante a lógica de uma sociedade marcadamente patriarcal, na qual se espera que a mulher sirva ao lar e assuma exclusivamente a responsabilidade pela criação dos filhos. Essa mesma mulher, desamparada e abandonada pelo marido, além de ter dificuldade de suprir o sustento da casa não tinha o direito de dispor do bem.

Diante da demora e da fragilidade dos instrumentos até então disponíveis no ordenamento jurídico, como o instituto da ausência (do Código Civil), o cônjuge que permanecia na residência era obrigado a encarar entraves jurídicos e burocráticos para poder exercer plenamente os direitos de propriedade sobre o bem conjugal. Para contornar essa realidade se justifica tanto a criação da nova modalidade, quanto o estabelecimento de prazo mais exíguo para a consumação da aquisição, de modo a conferir celeridade ao processo.

Observa-se que a edição das Leis 12.424/11; 12.693/12 (e mesmo da Lei 13.465/17, ainda que não seja o foco desse estudo) comprova que tanto o poder legislativo como o executivo vêm demonstrando alguma sensibilidade com a necessidade de implementação de políticas públicas de valorização da mulher, especialmente aquela que por um motivo ou outro não pode contar com o auxílio de cônjuge, devido a verificação de que grande parte das famílias atendidas por programas sociais do governo federal é chefiada unicamente por mulheres.

Conclui-se, por fim, que em verdade ambas as alterações legislativas perfilham como pano de fundo uma preocupação com a discussão de gênero e estão atentas à necessidade de discriminantes positivas em favor das mulheres, considerando sua trajetória histórica. Objetivam, mesmo que ainda de forma incipiente, proporcionar a plena isonomia constitucional por meio da tentativa de reparação da desigualdade material entre homens e mulheres, não excluindo a preocupação com os filhos – hipossuficientes da relação – e com a função social da propriedade.

Referências bibliográficas

AMARAL, Carlos Eduardo Rios do. Medida Provisória nº 561 e o título de propriedade do imóvel adquirido no âmbito do PMCMV em nome da mulher. 2012. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=7290>. Acesso em: 27 nov. 2014

AMORE, Caio Santo; SHIMBO, Lúcia Zanin; RUFINO, Maria Beatriz Cruz. Minha casa... e a cidade?: avaliação do programa minha casa minha vida em seis estados brasileiros. 1. ed. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2015.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. 44. ed. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

----- Exposição de Motivos Interministerial nº 08, de 29 de novembro de 2010.

Estabelece a exposição de motivos da Medida Provisória nº 514, de 1º de dezembro de 2010. E.M.I. nº 00008/2010/mcidades/mf/mp/mj. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/Exm/EMi-8-MCIDADES--MF--MP-MJ-MPv514-10.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

_____. Exposição de Motivos Interministerial nº 06, de 2 de março de 2012. Estabelece a exposição de motivos da Medida Provisória nº 561, de 8 de março de 2012. E.M.I. nº 00008/2010/mcidades/mf/mp/mj. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Mpv/561.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

_____. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Censo demográfico, 2010. Proporção de famílias com mulheres responsáveis pela família. Disponível em <<http://www.ibge.gov.br/apps/snig/v1/?loc=0&cat=-15,-16,-17,-18,128,129&ind=4704>>. Acesso em: 28 mai. 2017.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. Lei nº 12.693(2012). Conversão da Medida Provisória nº 561, de 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Lei/L12693.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

_____. Lei nº 13.465(2017). Conversão da Medida Provisória nº 759, de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13465.htm>. Acesso em: 15 jul. 2017.

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

_____. A evolução da família e seus direitos. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/7_-_a_evolu%E7%E3o_da_fam%EDlia_e_seus_direitos.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2017.

_____. A mulher e o Direito. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_732\)23__a_mulher_e_o_direito.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_732)23__a_mulher_e_o_direito.pdf)>. Acesso em: 15 jul. 2017.

DUBENA, Paulo Sergio; SÉLLOS-KNOERR, Viviane Coêlho de. Programa minha casa minha vida: instrumento de desenvolvimento social e de valorização da mulher. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, n. 23, 2014, Florianópolis. Direitos sociais e políticas públicas III. Florianópolis: Conpedi, 2014. pp. 15-23. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=499b9a5e43ad2e70>>. Acesso em: 25 mai. 2017.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: direitos reais, 8. ed. Salvador: Juspodvm, 2012.

FREITAS, Douglas Phillips. Usucapião conjugal: comentários ao art. 1.240-A do Código Civil. Revista Jurídica Consulex, Brasília, v. 15, n. 356, p. 38-40, nov./2011.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social: a experiência dos EUA. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 37.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro: direito das coisas. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MINHA Casa Minha Vida - Habitação Urbana: A grande chance de o trabalhador urbano morar no que é seu. Portal eletrônico da Caixa Econômica Federal. 2017. Disponível em: <<http://www.caixa.gov.br/voce/habitacao/minha-casa-minha-vida/urbana/Paginas/default.aspx>>. Acesso em: 20 mai. 2017.

MULHERES são as principais contratantes do Minha Casa Minha Vida Rural. Portal Brasil. 2016. Disponível em <<http://www.brasil.gov.br/infraestrutura/2016/01/mulheres-sao-as-maiores-contratantes-do-minha-casa-minha-vida-rural>>. Acesso em: 28 mai. 2017.

ONU - Organização Das Nações Unidas. Convenção Sobre A Eliminação de Todas As Formas de Discriminação Contra A Mulher. 1979. Disponível em: <http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2017.

PALERMO, Carlos Eduardo de Castro. A Nova Usucapião Especial por Abandono de Lar e a Função Social da Propriedade. Síntese Direito de Família. São Paulo, n. 71, p. 19-31, abr./ maio. 2012.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituições de Direito Civil: direitos reais. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

PINTO, Paulo Mota. Autonomia privada e discriminação: algumas notas. Aldacy Rachid Coutinho ...[etal];In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). Constituição, direitos fundamentais e direito privado. 2ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 311-344.

SIMÃO, José Fernando. Usucapião familiar: problema ou solução? Disponível em <<http://professorflaviotartuce.blogspot.com.br/2011/07/artigo-de-jose-fernando-simao-sobre.html>>. Acesso em: 27 nov. 2014.

TARTUCE, Flávio. A usucapião especial urbana por abandono do lar conjugal. Revista IOB de Direito de Família, São Paulo, v. 14, n. 71, p. 16-18, abr./maio 2012.

VASCONCELOS, Matheus. Mulher no Brasil: uma história de desigualdade e superação. Portal de comunicação do Instituto Observatório do Terceiro Setor. 2017. Disponível em: <<http://observatorio3setor.com.br/carrossel/mulher-no-brasil-uma-historia-de-desigualdade-e-superacao/>>. Acesso em: 19 mai. 2017

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito civil: direito de família. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012. Coleção direito civil, v. 6.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito civil: direitos reais. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012. Coleção direito civil, v. 5.

VILARDO, Maria Aglaé Tedesco. Usucapião especial e abandono de lar - Usucapião entre ex-casal. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, Belo Horizonte, v. 14, n. 27, p. 46-60, abr./maio 2012.