

DIREITO DAS COISAS: CONCEITOS, PRINCÍPIOS E PRINCIPAIS SISTEMAS SULAMERICANOS.

***Jésus Nascimento da Silva**

Graduado em Direito pela Faculdade do Vale do Rio Doce – FADIVALE
Mestre em Direito Público pela Universidade Gama Filho
Doutorando em Direito Civil na PUC Minas.
Direitor da FADIPA- Faculdade de Direito de Ipatinga.

****Sílvia Aparecida de Oliveira**

Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Ipatinga FADIPA;
Advogada;
Procuradora do Município de Belo Oriente- MG –
Especialista em Direito Público -
Professora titular da Faculdade Pitágoras;
Mestranda em Direito Privado na PUC Minas

*****Maria Emilia Almeida Souza**

Doutoranda em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidad del Museo Social Argentino, de Buenos Aires, Argentina.
Advogada de Família e Sucessões. Professora de Direito Civil, Direito Processual Civil e Prática Forense na Faculdade de Direito de Ipatinga, FADIPA.
Mantenedora do site www.profmariaemilia.blogspot.com.
Coordenadora do programa Para Sempre Fadipa, voltado para os egressos da instituição.
Tem experiência na área do direito, com ênfase em direito processual civil e direito civil.

RESUMO

O presente artigo analisa, inicialmente, o conceito de direitos reais e direito das coisas, fazendo um breve esboço histórico do tema. Menciona e comenta os princípios norteadores deste ramo do Direito Civil. Traça-se a diferença entre direitos reais e direitos pessoais. Conceitua, sucintamente, os direitos reais brasileiros. Enfoca a questão da posse e sua proteção no ordenamento pátrio. Analisa, em direito comparado, as situações dos direitos reais de outros países, principalmente os da América do Sul.

Palavras-chave: Direitos Reais. Direito das Coisas. Direito Comparado. Princípios. Posse. Propriedade.

1 INTRODUÇÃO E ESCORÇO HISTÓRICO

O Direito das Coisas consiste em um conjunto de normas que regem as situações e relações jurídicas entre uma pessoa e as coisas suscetíveis de apropriação.

(BEVILAQUA *apud* GONÇALVES, 2010). Em regra, tem-se que tais coisas sejam físicas, pois assim se faz possível o efetivo exercício do domínio.

Visa então, com este ramo do Direito Civil, regulamentar a relação entre homem e coisas, com regras que versam sobre aquisição, exercício, conservação e perda do poder sobre tais bens. (DINIZ, 2008).

Entrementes, frisem-se aqui as palavras do Ilustre Professor Doutor Adriano Stanley, sobre a nomenclatura do ramo aqui estudado:

As expressões Direitos Reais e Direitos das Coisas, não são sinônimas. Poderíamos dizer que a expressão Direito das Coisas constitui o gênero, e os Direitos Reais a espécie. O direito das coisas compreende o direito de posse e os direitos reais, nas sua formas: direito real sobre coisa própria. (STANLEY, 2009)

Pode-se dizer que o Direito das Coisas é o campo do Direito Civil mais influenciado pelo Direito Romano. Ao se analisar as estruturas de outros países ocidentais, percebe-se que o ramo onde há mais homogeneidade é este.

O direito romano fixou o conceito de propriedade forte no qual os institutos modernos se baseiam. Todavia, as bases do aludido direito evoluíram com o passar das eras.

Primeiro, com influência do sistema feudal, surgiu a propriedade individualista. Imperava a dominação dos senhores às minorias escravizadas. (PEREIRA *apud* GONÇALVES, 2010). Havia todo um sistema hereditário para se garantir que a propriedade se perpetuasse em uma família, o que persistiu durante todo o feudalismo.

Advindo a Revolução Francesa, em 1789, fixa-se uma propriedade nos moldes da tradição romana, servindo à burguesia de forma egoísta e individualista, podendo o proprietário, até mesmo abusar de seu direito de propriedade. (GONÇALVES, 2010)

Aliás, a mencionada Revolução, de importância indiscutível no campo jurídico e político, pôs

termo à concepção medieval, dentro da qual o domínio se encontrava repartido entre várias pessoas, sob o nome de domínio iminente do Estado, domínio direto do senhor e domínio útil do vassalo; e havia substituído pelo conceito unitário de propriedade, peculiar ao direito romano, e onde o proprietário é considerado senhor único e exclusivo de sua terra. (RODRIGUES apud WOLKMER, 2010)

Nos séculos XVII e XVIII, estabelece-se um novo período de propriedade privada, em que a manufatura perde espaço para o comércio e a navegação, tanto que consideram o Século XVIII como o século do comércio. Esta transformação é marcada pelas leis da navegação, que em muito influenciaram a propriedade privada. (WOLKMER, 2010)

A partir da Encíclica do Quadragésimo Ano, Pio XI semeia a ideia da função social da propriedade, sustentando que o Estado deve reconhecê-la e defendê-la em função do bem comum, da sociedade. Assim, durante o século XX, o conceito de propriedade e direito das coisas foi influenciado por este pensamento, passando-se a entender o preponderância do interesse público ante à onipotência do proprietário.

Carlos Roberto Gonçalves destaca que:

A preponderância do interesse público sobre o privado se manifesta em todos os setores do Direito, influenciando decisivamente na formação do perfil atual do direito de propriedade, que deixou de apresentar as características de direito absoluto e ilimitado para se transformar em um direito de finalidade social. (GONÇALVES, 2010)

Em suma, pode-se afirmar que a propriedade entre os povos antigos era, por excelência, a fundiária, isto tanto na propriedade tribal, quanto na estatal posterior. Na propriedade estatal, quando da formação das cidades nas quais viviam juntas várias tribos, o direito do indivíduo era apenas o de posse da terra, a propriedade era basicamente estatal. Já a propriedade tribal, na idade média, desenvolve-se em várias fases (propriedade fundiária feudal, propriedade móvel corporativa, capital manufatureiro) até o capital moderno (condicionado pela concorrência em nível mundial e pela grande indústria), em que a propriedade privada moderna

corresponde ao Estado moderno, que foi no seu entender, adquirido gradualmente pelos proprietários privados. (WOLKMER, 2010)

No Brasil, a importância social da propriedade foi trazida desde, por exemplo, o Código de Minas, de 1934 – que apartou as jazidas do solo, fazendo com que aquelas sejam exclusivamente da União e não do proprietário -, Código de Águas, também de 1934, bem como as Constituições da República de 1969 e 1988. Vale destacar, também, o Código de Mineração e o Código Florestal. Interessante, então, perceber que a ideia atual de propriedade, extrapola o campo necessariamente privado do Direito Civil, indo acampar, por exemplo, no Direito Ambiental, Direito Minerário, Direito Agrário etc, sempre com o cunho da função social e preponderância do interesse público.

2 PRINCÍPIOS REGEDORES DOS DIREITOS REAIS

O primeiro princípio a se registrar é o Princípio da *aderência, especialização* ou *inerência*. Tem-se, neste sentido, que a relação tratada por este campo do Direito é entre o sujeito e a coisa. Não há sujeito passivo, como ocorre com os direitos pessoais.

Já o Princípio do *absolutismo* traz a oponibilidade *erga omnes* – contra todos – que venham ameaçar ou efetivamente prejudicar o titular do direito real. Existem inclusive, o direito de seqüela, ou seja, direito de perseguir a coisa em poder de quem quer que ela esteja e dele reivindicá-la.

Pelo Princípio da *publicidade* ou da *visibilidade* percebe-se que, em relação a imóveis, os direitos reais só são adquiridos após a transcrição no competente Cartório de Registro de Imóveis. No tocante a móveis, somente a efetiva tradição do bem. Já que podem ser arguidos contra qualquer um – vide princípio acima – todos devem ter conhecimento da existência do direito real, e a publicidade vem para tal fim.

O Princípio da *taxatividade* faz com que os direitos reais existentes sejam somente os enumerados na lei. No Brasil, tal ocorre no artigo 1225 do Código Civil em vigor.

O Princípio da *Tipicidade* impõe que o direito real, para ser invocado, deve estar previsto em lei. Não há direito real sem lei anterior que o defina. Utiliza-se, no Brasil, a técnica do *numerus clausus*, ou seja, há uma enumeração taxativa na lei sobre o que é considerado direito real.

Lado outro, o Princípio da *perpetuidade* prega que a propriedade é perpetua não se perdendo pelo não uso. Ou seja, a propriedade não prescreve nem decai. Somente é perdida pelas formas legalmente previstas, como usucapião, compra e venda, desapropriação etc.

O Princípio da *exclusividade* quer dizer que duas pessoas não ocupam o mesmo espaço jurídico. Não pode haver dois direitos reais, de igual conteúdo, sobre a mesma coisa. No caso do usufruto, por exemplo: O usufrutuário tem direito aos frutos, enquanto o nu-proprietário conserva o direito à substância da coisa.

Entretanto, o Princípio do *desmembramento* prevê que, sobre uma mesma coisa, podem ser exercidos vários direitos reais, por sujeitos diferentes. Por exemplo, um pode ter a propriedade, outro pode ter o usufruto e outro direito de servidão.

3 DIREITOS REAIS E DIREITOS PESSOAIS

Não há que se confundir direitos reais e direitos pessoais. Abaixo pode-se constatar a diferenciação principal entre as duas classes:

Quanto ao objeto, no campo do direito real, é corpóreo (em regra). No campo pessoal ou obrigacional, é indeterminado até a satisfação do crédito e em regra, é incorpóreo (uma prestação, um serviço, uma omissão).

Quanto à forma de violação, nos direitos reais, ela ocorre por ação (invasão, por exemplo). Nos direitos pessoais, por omissão (deixar de pagar a dívida, por exemplo).

Quanto à duração, os direitos reais são permanentes, enquanto os pessoais são temporários.

Quanto à usucapibilidade, os direitos reais são usucapíveis e os direitos pessoais não.

Quanto ao sujeito passivo, no campo dos direitos reais, este é toda a sociedade, pois eles são *erga omnes*. Já nos direitos pessoais, somente o devedor é o sujeito passivo.

No que tange a tipicidade, os direitos reais necessariamente são típicos, enquanto os pessoais são atípicos, podendo ser criados espécies próprias pelas partes.

Vigora, quanto aos direitos pessoais, a regra *numerus apertus*.

4 DIREITOS DAS COISAS NO DIREITO BRASILEIRO ATUAL

4.1 Direitos Reais

Os direitos reais previstos no Brasil são trazidos pelo artigo 1225 do Código Civil em vigor. Adota-se, como dito alhures, a regra da taxatividade, sendo vedado às partes criar nova espécie de direito real, a não ser um daqueles previstos no indigitado dispositivo.

Nas linhas seguintes, serão abordados os direitos reais brasileiros e o conceito básico de cada um.

O primeiro direito real aqui tratado é a Propriedade, único direito real sobre coisa própria. Para muitos, é o mais complexo direito real. Protegido, no ordenamento brasileiro, constitucionalmente, conforme se depreende dos artigos 5º, XXII e 170, II da CR/88.

Propriedade, basicamente, é conceituada como o poder de usar, gozar e dispor de uma coisa, bem como reavê-la de quem injustamente a ocupe. É considerado um direito complexo porque reúne três faculdades, três atributos, três poderes. É elástica, pois os três atributos podem estar presentes, depois somente dois, voltar a ter os três etc. Exemplo fácil é o de João, que é proprietário da casa em que reside.

Tem ele, então, os três poderes sobre seu bem (usar, gozar e dispor). Se João aluga sua casa a José, perde o atributo de uso da casa. Quando terminar o contrato de aluguel e João voltar a residir na casa, restauram-se, novamente, os três poderes nas mãos do proprietário.

Diante de dois prismas, pode-se dizer que a propriedade é absoluta. O primeiro, é que ela é arguível *erga omnes*, como todo direito real. O segundo, é que o proprietário pode tudo em relação à coisa, inclusive destruí-la – obviamente respeitando o direito de vizinhança e a função social da propriedade.

Importante ressaltar as formas de aquisição da propriedade previstas no Código Civil Brasileiro. A propriedade pode ser adquirida de forma originária, sem vínculo com o dono anterior. Se assim for, ela sempre será plena, sem qualquer restrição. Exemplo disto é a usucapião.

Também é prevista a aquisição derivada da propriedade, onde se recebe a propriedade do dono anterior. Ela decorre do relacionamento entre pessoas. O maior exemplo a ser dado é a compra e venda. Ressalte-se que quem adquire nesta modalidade, o faz na mesma condição que a propriedade anterior. Exemplo é o de pessoa que compra imóvel em usufruto. Mesmo com a nova aquisição, continua o usufruto.

As formas de aquisição de propriedade imóvel previstas no Brasil, são o registro, que ocorre, principalmente, na compra e venda e na doação; a acessão, onde se

tem um acréscimo no imóvel proveniente de um evento inesperado, principalmente provocado pela natureza (Código Civil, artigos 1248, I, II, III e IV – formação de ilhas, aluvião, avulsão e abandono de álveo) ou por força do homem (Código Civil, 1248, V – plantações e construções); a usucapião, que abaixo será melhor estudada e, por fim, a sucessão, que vem a ser a aquisição de propriedade por morte de outrem.

Importante mencionar, neste estudo, especialmente a usucapião. Trata-se de modo originário de aquisição do domínio, através da posse mansa e pacífica, exercida com “*animus domini*” por certo tempo, fixado em lei. Por ser modo originário, é irrelevante que a coisa tenha um proprietário registrado no cartório de imóveis, pois pela usucapião a coisa se adquire do tempo e não de outra pessoa. No Brasil, há diversas previsões de usucapião. Alguns previstos constitucionalmente, outros em legislação ordinária, como o Código Civil e Estatuto das Cidades. No quadro abaixo, demonstram-se tais hipóteses e requisitos para tal.

TIPO DE USUCAPIÃO	PRAZO DE PRESCRIÇÃO AQUISITIVA	DEMAIS REQUISITOS
URBANO (183-CF e 1240-CC)	5 anos	<ul style="list-style-type: none"> • Área urbana de até 250 m² • Utilizada para moradia do adquirente ou família • Inexistência de outro imóvel em nome do adquirente.
RURAL (191-CF e 1239-CC)	5 anos	<ul style="list-style-type: none"> • Área rural de até 50 ha. • Utilizada para moradia do adquirente ou família • Tornada produtiva por trabalho do adquirente ou sua família. • Inexistência de outro imóvel em nome do adquirente.
EXTRAORDINÁRIO (1238-CC)	15 anos Possibilidade de ser 10 anos (par. único do 1238)	<ul style="list-style-type: none"> • Posse mansa, ininterrupta e pacífica. • Independe de justo título e boa-fé
ORDINÁRIO (1242-CC)	10 anos Possibilidade de ser 5 anos (par. único do 1242)	<ul style="list-style-type: none"> • Posse mansa, ininterrupta e pacífica. • Justo título e boa-fé.
FAMILIAR (1240A-CC)	2 anos	<ul style="list-style-type: none"> • Posse direta, exclusiva, ininterrupta e mansa. • Imóvel urbano de até 250 m² de propriedade do casal

		<ul style="list-style-type: none"> • Abandono do imóvel por ex-conjuge ou ex-companheiro. • Não ser proprietário de outro imóvel.
COLETIVO (182 e 183-CF e Lei 10.257/00)	5 anos	<ul style="list-style-type: none"> • Área particular de mais de 250 m² • Ocupação da área por população (muitas pessoas) de baixa renda • Ocupação eminentemente para moradia • Posse sem oposição e interrupção. • Impossibilidade de se identificar os terrenos ocupados individualmente (favelas, invasões etc)

Já a aquisição de propriedade móvel se dá pela tradição, que é a entrega direta da coisa ao novo dono; pela ocupação de coisa abandonada (res derelicta) ou sem dono; pelo quase impossível achado de tesouro; pela especificação, quando uma matéria prima é transformada em um objeto; pelos raros confusão, comistão e adjunção, que vem a ser, grosso modo, mistura de coisas e proprietários diferentes e, também, pela usucapião. Todas estas formas de aquisição de propriedade móvel estão previstas a partir do artigo 1260 do Código Civil Brasileiro.

Da mesma forma que o Código Civil prevê as formas de aquisição de propriedade, também prevê as formas de perda. São elas: a morte, pois o falecido perde a propriedade de seus bens, que automaticamente se transferem aos seus herdeiros; a usucapião, que, como visto, é modo de aquisição para um e perda para outro; a dissolução de casamento, dependendo de qual regime de bens regula a união; a alienação, que é um meio voluntário de perda de propriedade – gratuita ou onerosamente; a renúncia, consistente em declaração de vontade expressa onde o proprietário afirma que não quer o bem; abandono, que é o gesto, comportamento de se desfazer da coisa; o perecimento da coisa, como, por exemplo, o anel que cai no mar, o carro que sofre incêndio; a desapropriação, que é interferência do poder público na propriedade; a execução, através da qual o juiz retira o bem do devedor para satisfazer crédito de seu credor; e, finalmente, o advento de condição resolutive, que ocorre em situações de contrato com cláusula de retrovenda, fideicomisso e herança jacente/vacante.

Vale frisar, que no Brasil, a limitação da propriedade advém das normas de direito de vizinhança e, principalmente, da necessidade de função social da propriedade.

Continuando a apresentação dos direitos reais tipificados no direito brasileiro, vem a Superfície, que está previsto no artigo 1369 do Código Civil, onde se vê que o proprietário pode conceder a outrem o direito de plantar em seu terreno, por tempo determinado, mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

Segue-se com a Servidão, que é um direito real sobre prédio alheio, vizinho ou próximo. É um ônus real, voluntariamente imposto a um prédio(o serviente) em favor de outro (o dominante), em virtude do qual o proprietário do primeiro perde o exercício de algum de seus direitos dominicais sobre o seu prédio, ou tolera que dele se utilize o proprietário do segundo, tornando este mais útil, ou pelo menos mais agradável. (GONÇALVES, 2010)

Outro direito real brasileiro é o Usufruto, conferido a alguém para retirar, temporariamente, da coisa alheia, os frutos e utilidades que ela produz, sem alterá-la a substância. (DINIZ, 2008)

Segue-se com o Uso, direito real considerado como usufruto restrito, uma vez que o titular somente pode usar a coisa, não podendo extrapolar as necessidades suas e de sua família. (GONÇALVES, 2010)

A Habitação, mais um direito real previsto no Brasil, vem a ser temporária e personalíssima, servindo exclusivamente para moradia do titular e sua família.

Difere-se do uso, pois somente se presta a residência, ao passo que, naquele, embora não se possa fruir, pode-se usar por outro fim – comercial, por exemplo.

Seguindo-se no rol de direitos reais, encontra-se o direito do promitente comprador do imóvel. Uma vez firmado contrato de compromisso irrevogável de venda, o comprador tem direito de sequela sobre o imóvel, podendo segui-lo onde quer que o encontre, requerendo ao juiz a adjudicação compulsória do mesmo.

Adentrando-se no campo dos direitos reais de garantia, percebe-se que o Penhor é aplicável a bens móveis e a Hipoteca, a bens imóveis. Ambos são direitos reais do credor sobre bens do devedor que, se não arcar com a obrigação assumida, perderá a propriedade para aquele.

Um direito real pouco usual é a Anticrese, onde o credor recebe a posse de coisa frugífera, ficando autorizado a perceber-lhe os frutos e imputá-los no pagamento da dívida.

Os direitos reais de Concessão de uso especial para fins de moradia e de Concessão de direito real de uso foram acrescentados no Código Civil pelo art. 10 da Lei n. 11.481, de 31 de maio de 2007, que prevê medidas voltadas à organização fundiária de interesse social em imóveis da União. (GONÇALVES, 2010)

4.2 Posse

Dentro dos direitos das coisas, instituto que merece atenção especial é a Posse. O nosso direito protege não só a posse correspondente ao direito de propriedade e a outros direitos reais como também a posse como figura autônoma e independente da existência de um título. (GONÇALVES, 2010)

Protege-se a posse com o fim de pacificação social, uma vez que a situação de fato aparenta ser a situação de direito. O direito brasileiro adota a teoria objetiva de Rudolf Von Ihering, considerando possuidor todo aquele que tem conduta de dono, ou seja, todo aquele que pode exercer algum dos três atributos da propriedade – usar, gozar e dispor. Sempre que uma pessoa possa, sobre um coisa, exercer algum destes atributos, ela terá a posse. Agora, a característica de tal posse é que vai variar de acordo com o caso concreto.

Assim sendo, classifica-se a posse, no direito pátrio:

Posse Injusta, que é a proveniente de violência, clandestinidade ou precariedade ou Posse Justa, adquirida sem um dos vícios acima.

Posse de má-fé, onde o possuidor sabe da existência do vício que faz com que a posse seja injusta ou Posse de boa-fé, quando o possuidor não sabe de existência de vício que maculem sua posse.

Frise-se, neste ponto, que é possível posse injusta de boa-fé. Veja: compra-se imóvel de pessoa que o pegou emprestado e não devolveu. O comprador não sabia desta situação. Sua posse é injusta, pois adquiriu a mesma maculada do vício de precariedade (que acompanhou a coisa). Como ele não sabia do vício, sua posse é de boa-fé.

Outra classificação importante é a que traz a Posse Nova, adquirida há menos de um ano e um dia e a Posse Velha, adquirida há tempo maior que este. Esta diferenciação será imprescindível para o direito processual civil, uma vez que, nas ações possessórias, se há força nova, há previsão de liminar de reintegração ou manutenção de posse. Havendo força velha, não há tal possibilidade.

Existe, ainda, a Posse própria, exercida com a intenção de ser dono. Exemplo: proprietário, invasor, herdeiro, e a Posse imprópria, sem *animus domini*. Exemplo: locatário, comodatário, depositário, usufrutuário.

A Posse *ad interdicta* vem a ser a posse justa. Caso seja turbada, esbulhada ou ameaçada o possuidor tem direito aos interditos possessórios.

Por fim, tem-se como Posse *ad usucapionem* aquela em que, com o passar do tempo, pode ser adquirida via usucapião. Excluem-se as relações contratuais: Locação, comodato, usufruto, depósito etc.

A proteção possessória no Brasil se dá através do interditos proibitórios, compostos, tipicamente, de três ações: reintegração de posse, manutenção de posse e interdito proibitório. Cada um tem seu cabimento, de acordo com a situação fática que se apresenta. Se houve esbulho da posse, ter-se-á a reintegração de posse. Lado

outro, se houve turbação, cabível será a manutenção de posse. Entrementes, se está havendo é ameaça de esbulho ou turbação, o ordenamento brasileiro prevê o interdito proibitório.

Há dois procedimentos possíveis para tais ações. A fixação de qual o aplicável na espécie depende de há quanto tempo houve a violação à posse. Se o esbulho ou turbação ocorreu há menos de um ano e um dia, ou seja, se se trata de força nova, caberá liminar para retirada imediata do molestador da posse. Se, ao contrário, a violação ocorreu há mais de um ano e um dia, não caberá medida urgente, sendo a proteção possessória concedida – se o for – na sentença. Em sede de interdito proibitório, ante a iminência e atualidade da ameaça, sempre caberá a medida urgente.

5 DIREITOS DAS COISAS NO DIREITO COMPARADO

5.1 Sistema Espanhol

O direito espanhol prevê como norteadores dos direitos das coisas os seguintes princípios:

Imediação e inerência dos direitos reais, prevendo que o direito real é inerente à coisa, imediato, impondo a todos, desde sempre, direito de respeito.

O Princípio da Transcedência, quase que um sinônimo à absolutividade utilizada na Alemanha e no Brasil. Por este princípio, quer-se dizer que os direitos reais tem o poder de superar, de transcender quaisquer limites normais. Todos devem respeitar e, conseqüentemente, todos devem se sentir respeitados.

O Princípio do Realismo e causalidade do seu mecanismo transmissivo é regalia do sistema espanhol. Felizmente no sistema espanhol, o Código Civil permite contar com um mecanismo transmissivo que, mesmo sem a segurança da transmissão, se salvam a realidade dos *iura in re* e a fundamentação na justiça e no direito de

transmissão voluntária. Esta é a peculiaridade realista e causalista do sistema transmissivo dos direitos reais espanhol.

Ao passo que, no Brasil, o sistema de direitos reais é *numerus clausus*, na Espanha é *numerus apertus*, não havendo taxatividade dos institutos considerados como reais. Dizendo de outra forma, as partes podem convencionar se a relação jurídica celebrada entre elas terá eficácia de direito real ou pessoal (STANLEY, p. 05).

A Segurança da transferência através da proteção do terceiro de boa fé é um princípio que transcende ao direito das coisas. Surgiu desde o início do século XIX com a entrada maciça de imóveis em transferência e diante da alarmante insegurança que, no momento, oferecia o crédito territorial. Marcou a criação dos modernos registros imobiliários. O sistema espanhol fixa a sua atenção na boa fé do terceiro adquirente, o que foca mais a dimensão ética do que a medida legal protetora, já que, neste sistema, a boa fé é positivamente a razão justificadora e desencadeante do expediente protetor.

Outro princípio que rege o direito das coisas espanhol é o que prega rigorosa especialidade de todos os direitos reais e absoluta publicidade registral não constitutiva dos bens imobiliários.

Para alcançar a mais intensa eficácia, à publicidade basta constituir um pressuposto, artificial ou legal, de aparência jurídica. Sendo assim a sua fundamentação ou desenvolvimento se dá da seguinte forma: O sistema espanhol exclui a dimensão necessária ou constitutiva da publicidade germânica; Se explicam os efeitos da publicidade registral mediante a fórmula francesa da inexigibilidade (o que não se pode exigir) de terceiros; Se estabelece uma forma de publicidade plenamente positiva enquanto se faz o Registro, ponto firme de apoio da confiança dos terceiros de boa fé.

Exemplificativamente, são direitos reais espanhóis o domínio, a posse, o usufruto, uso, habitação, servidões, superfície, penhor, hipoteca. Frise-se que o sistema é *numerus apertus* e o aqui arrolado são exemplos.

5.2 Sistema Argentino

Na Argentina, o assunto é tratado no Código Civil da Nação, em seu livro III, dos artigos 2311 a 3261. Vislumbram-se ali institutos conhecidos do direito das coisas brasileiro, sendo que os direitos reais argentinos taxativamente são domínio, penhor, hipoteca, anticrese, servidão, uso, habitação, usufruto, superfície florestal e propriedade horizontal.

Interessante que o Código Civil Argentino prevê conceito e classificação de bens dentro do livro de Direitos Reais, diferente do brasileiro, que traz tal assunto na sua parte geral.

Considera-se possuidor aquele que tem a coisa com a intenção de exercer um dos atributos da propriedade (artigo 2351 – CCArentino).

Traz as formas de classificação e aquisição da posse de forma muito semelhante, *mutatis mutandis*, aos Código Civil brasileiro. A forma de proteção possessória também é similar à brasileira, mormente no que tange à necessidade de publicidade da posse para se ter direito aos interditos.

O sistema de criação dos direitos reais é *numerus clausus*, como dito acima.

5.2 Sistema Chileno

O Código Civil chileno também adota a teoria do *numerus clausus*, taxando seus direitos reais, que são domínio, usufruto, uso, habitação, servidão, hipoteca, penhor e herança. Este último uma diferenciação deste sistema. No Brasil a aquisição por herança gera o direito real da propriedade, mas a herança, propriamente, não é considerada direito real.

5.3 Sistema Mexicano

Os direitos reais reconhecidos em México classificam-se em direitos reais de gozo, onde se encontram propriedade, uso, usufruto, habitação e servidão; e direitos reais de garantia, onde se encontram o penhor e hipoteca. Interessante que este sistema prevê, expressamente, disposições acerca de propriedade imaterial – intelectual e industrial, o que vem a ser avanço ante as demais normas comparadas.

Vale frisar que o fenômeno da constitucionalização da função social da propriedade de originou, em conjunto com a Constituição do México de 1917, mesmo antes da Constituição da Alemanha de 1919.

5.4 Sistema Salvadorenho

Em El Salvador, também adepto da taxatividade dos direitos reais, estes são o domínio, a herança, o usufruto, uso ou habitação, servidões, penhor e hipoteca.

Mais uma vez chama a atenção a herança diretamente considerada como direito real, e não uma forma de aquisição de direito real de propriedade, como no Brasil.

5.5 Sistema Guatemalteco

Na Guatemala, mais um país adotante do *numerus clausus* ante os direitos reais, nota-se a existência da posse como um direito real – diferente do Brasil, onde ela é uma exteriorização de direitos, mas não um direito em si. Além da posse, são direitos reais nesse país a propriedade, usucapião – em uma visão interessante de não ser um meio de aquisição de propriedade e, sim, um direito real -, adesão, usufruto, uso, habitação, servidões, hipoteca e penhor.

5.6 Sistema Uruguaio

O Código Civil uruguaio prevê como direitos reais, taxativamente, o domínio ou propriedade, o usufruto, o uso, a habitação, servidões legais e voluntárias.

No tocante à posse, assim como os sistemas brasileiro e argentino, prevê o Uruguai que aquele que detém a coisa com intenção de dono ou podendo se utilizar de um dos atributos da propriedade, este se considera possuidor (Arts. 646 e 647 do CCUruguai).

5.7 Sistema Paraguaio

Mais um sistema que, diferente do Brasil, conceitua e classifica coisas e bens dentro do livro de direito das coisas. Outra comparação é o regramento acerca de bem de família, que no ordenamento brasileiro vem no livro de direito de família e, no Paraguai, vem no sistema de direito das coisas.

São direitos reais paraguaios, no sistema *numerus clausus*: propriedade, usufruto, uso, habitação, penhor e hipoteca.

6 CONCLUSÃO

Por tudo aqui expandido, percebe-se que os princípios fundamentais dos direitos reais se encontram disseminados nas legislações civis da maioria dos países ocidentais, mormente os sulamericanos. Nestes, por sinal, há dispositivos similares, utilizando-se o sistema *numerus clausus* quanto à taxatividade dos institutos.

Algo uníssono nos países ocidentais é a supervalorização da publicidade dos direitos reais sobre coisas imóveis, a fim de resguardar toda a sociedade frente a operações envolvendo tais bens.

Quanto à posse, os países estudados, em sua maioria, adotam a teoria objetiva, considerando possuidor aquele que pode exercer algum dos três atributos da propriedade – usar, gozar ou dispor.

Interessante como alguns países entendem que a herança propriamente dita é um direito real. No Brasil, a sucessão vem a ser, na verdade, uma forma de aquisição de um direito real – propriedade.

Certo é que, mesmo variando de país a país, os direitos das coisas é o ramo do direito civil que encontra mais homogeneidade no direito comparado do mundo ocidental, com especial ênfase à proteção da propriedade.

REFERÊNCIAS

BEVILÁQUA, Clóvis *apud* GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.5.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. 23. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v.4.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v.5.

RODRIGUES, Silvio *apud* WOLKMER, Antonio Carlos. **Fundamentos de História do Direito**. 5. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

STANLEY, Adriano. **Direito Civil. Direitos da Coisas**. 1. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

TARTIÈRE, Gabriel de Reina. **Derechos Reales**. Princípios, Elementos Y Tendências. 1. Ed. Buenos Aires: Heliasta. 2008.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Fundamentos de História do Direito**. 5. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.