

Universidade Federal do Rio Grande do Sul

FELIPE SILVA DOS SANTOS

A Usucapião e a Limitação dos Direitos do Confinante

Porto Alegre

2010

FELIPE SILVA DOS SANTOS

A Usucapião e a Limitação dos Direitos do Confinante

Trabalho de conclusão do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais apresentado como requisito para obtenção do grau de Bacharel pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Sérgio Viana Severo

Porto Alegre

2010

A Usucapião e a Limitação dos Direitos do Confinante

Trabalho de conclusão do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais apresentado como requisito para obtenção do grau de Bacharel pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Aprovado em _____ de _____ de _____ .

BANCA EXAMINADORA:

Prof.: Dr. Sérgio Viana Severo

Prof.: Sérgio Augusto Pereira Borja

Prof.: Jamil Andraus Hanna Bannura

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, ao Professor Doutor Sérgio Severo pela orientação neste trabalho.

Agradeço, também, aos meus bons amigos pelo apoio, em especial aos Costa (e) Silva pelo estímulo, e ao Bruno, também, pela paciência.

Por fim, e muito especialmente, agradeço à minha mãe, por nunca duvidar.

“Um dia é preciso parar de sonhar e, de algum modo, partir.”

(Amyr Klink)

RESUMO

O presente trabalho se propõe a demonstrar os limites dos direitos do confinante no que tange a usucapião, através de pesquisa na doutrina. Para o fazê-lo de forma mais adequada, demonstra primeiramente a origem da *usucapio*, bem como a evolução do instituto até os presentes dias, resultando nas diferentes modalidades de usucapião previstas na legislação brasileira, as quais serão aquilatadas em decorrência da presença dos requisitos gerais e especiais (particulares) a cada uma delas. A partir deste alicerce, pretende pormenorizar os limites dos direitos dos entes públicos e dos confinantes, que poderão integrar o processo de diferentes maneiras. Conclui, então, que tais limites ficarão melhor delineados pela verificação da existência de direitos reais, que serão provenientes da ocorrência de interpenetração possessória, do que por critérios processuais.

Palavras-chave: Direitos do Confinante. Interpenetração Possessória. Usucapião.

RESUMEN

Este trabajo se propone a demostrar los límites de los derechos de los vecinos con respecto a la usucapión, mediante búsqueda en la doctrina. Para hacerlo más adecuadamente demuestra el origen de la *usucapio* primero, así como la evolución del instituto hasta el día de hoy, dando lugar a diferentes tipos de prescripción previsto en la legislación brasileña, que se entiende debido a la presencia de los requisitos generales y especiales (privado) para cada una. De esta fundación, que detalle los límites de los derechos de los organismos públicos y en la vecina, que podrán integrar el proceso de diferentes maneras. Se concluye, entonces, que estos límites serán mejor esbozados por la verificación de la existencia de derechos reales, que será de la ocurrencia de posesión interpenetración, que por los criterios de procedimiento.

Descriptores: Derechos de Vecinos. Posesión Interpenetración. Usucapión.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	HISTÓRICO	9
2.1	Origem	9
2.2	Fusão da <i>usucapio</i> e da <i>praescriptio</i>	11
2.3	Evolução para função social do instituto	12
3	REQUISITOS DA USUCAPIÃO	16
3.1	Requisitos Pessoais	16
3.2	Requisitos Reais	17
3.3	Requisitos Formais	17
3.3.1	Da Posse	18
3.3.2	Do <i>Acessio Temporis</i>	22
3.4	Requisitos Especiais	23
3.4.1	Justo título	24
3.4.2	Boa-fé	24
3.5	Das Restrições à Usucapião	25
4	USUCAPIÃO NO DIREITO BRASILEIRO	26
4.1	Usucapião Ordinária	26
4.1.1	Usucapião Ordinária Comum	27
4.1.2	Usucapião Ordinária Especial	28
4.2	Usucapião Extraordinária	29
4.2.1	Usucapião Extraordinária Comum	30
4.2.2	Usucapião Extraordinária Especial	31
4.3	Usucapião Especial	32
4.3.1	Usucapião Especial Rural	32
4.3.2	Usucapião Especial Urbana	34
4.3.3	Usucapião Especial Urbana Coletiva	35
5	DA LIMITAÇÃO	37
5.1	Dos Entes Públicos	37
5.2	Dos Confinantes	40
6	CONCLUSÕES	43
	REFERÊNCIAS	45
	ANEXO A – Lei 6.969/81	50
	ANEXO B – Lei 8.951/94	53

1 INTRODUÇÃO

O instituto da usucapião é extremamente relevante em nosso ordenamento jurídico, já que, como uma das formas de aquisição de propriedade, possibilita que terras particulares possam vir a pertencer a outro - que não seu dono - desde que se exerça posse durante determinado período de tempo, preenchendo também uma série de outros requisitos fixados em lei. Deste modo, aquele que se utiliza da usucapião adquirirá a propriedade ao qual corresponde sua posse, mas para tal, faz-se necessário ingressar com a devida ação em juízo para que seja esse direito reconhecido.

Apenas após a sentença e o devido registro é que o usucapiente será investido de todos os poderes conferidos pelos vínculos do direito real ao imóvel usucapiendo e terá para si a propriedade.

Assim, a usucapião parece muito simples, mas seria leviano tomar por verdade tal falsa aparência. A usucapião é em sua essência um rito primitivo, forçosamente adaptado a legislação atual. Dentre os já não tão numerosos institutos de Direito Romano adaptados em estado puro, é talvez o mais cheio de peculiaridades. Assim sendo, mesmo quando analisado ou conduzido judicialmente de maneira minuciosa, é campo fértil para contradições e confusões. Tais descaminhos jurídicos podem ser facilmente verificados nas ações, frutos de soberba ou descaso em relação à matéria, ou então, quando se busca fazer uso dessas contradições e anomalias para protelar o devido andamento da justiça.

Em suma, em uma ópera judiciária com tantos atores provindos não apenas do litisconsórcio necessário, mas de inúmeras situações que podem ocasionar multiplicidade de partes e terceiros interessados, definir claramente “aonde termina o direito real de um e começa o direito real de outro”, é tarefa mais árdua do que aparenta. No presente trabalho se intenta justamente situar os limites dos direitos do confinante.

2 HISTÓRICO

Pontes de Miranda definia a natureza da usucapião de maneira lógico-sistemática ao afirmar que: “[...] se nasce a outrem domínio, dono deixa de ser quem o era [...]”¹. Usando da lógica matemática para sedimentar tal afirmação e apontar que “[...] não há terceira solução [...]”².

Apesar de ser essa uma descrição irreparável do instituto da usucapião, se faz academicamente responsável realizar um breve apanhado histórico, visando cindir através de processos lógico-jurídico e histórico-jurídico o encaminhamento das questões pertinentes a este esforço acadêmico

2.1 Origem

Primeiramente faz-se necessário esclarecer que, a noção de usucapião, atualmente delineada e difundida, vai ao encontro da noção de *praescriptio* do direito romano, pois, como aquela, opera a aquisição do domínio em favor do possuidor, ao mesmo tempo que extingue o direito de ação em relação ao proprietário – característica esta que nomeará a usucapião, também, como prescrição aquisitiva.³ Dada tal sintonia, será explicada em ponto específico a fusão ocorrida entre a *usucapio* e a *praescriptio*.

Dito isto, ainda que haja uma corrente que afirme ser a usucapião um instituto grego, explicado por Platão, foi de fato na Lei das Doze Tábuas⁴ que teve sua primeira previsão legal, sob a expressão *usus auctoritas*, cunhada pelos romanos. O fundamento racional da *usucapio* é o da certeza da propriedade. Como bem

¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado, Tomo XIV**, Ed. Borsoi. Rio de Janeiro, 1971. p.139.

² Id.

³ Conforme Benedito Silvério Ribeiro (**Tratado de Usucapião**. vol. I -. 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2010, p.33) citando Savigny, “A *praescriptio* designava [...] a extinção das ações, reais ou pessoais, por falta e exercício do direito durante um certo prazo; ‘mas como a usucapião (prescrição aquisitiva), ao mesmo tempo que opera a aquisição do domínio em favor do possuidor, extingue-o em relação ao proprietário, daí veio o dar-se-lhe também a denominação de prescrição, *rei praescriptio, rem praescribere*”.

⁴ *Lex Duodecim Tabularum*, era considerado o Código Civil, estabelecido no ano de 449 a.C.

colocado por José Cretella Júnior⁵: “Na realidade o usucapião resolve todas as incertezas e liberta o proprietário da *difficil prova (diabólica probatio)* do direito de propriedade.” Gaio, em suas *Institutas*⁶, define a *usucapio* como modo de aquisição de propriedade de direito civil (*iuris ciuillis*), ou seja, era acessível apenas aos cidadãos romanos, definição esta que foi seguida por Justiniano. Ressalta-se aqui que os autores modernos preferem uma classificação de diferente metodologia pela qual a usucapião fica definida como modo de aquisição a título originário⁷.

No direito pré-clássico, exigia prazos de dois anos quanto a imóveis e um ano para móveis e demais direitos. É importante aqui ressaltar que na usucapião do sistema romano, o prazo começava a contar do momento em que o pedido de usucapião era encaminhado, desconsiderando a existência, ou não, de tempo anterior de presença ou ausência. Já a prescrição começou como *exceptio temporis*, ou seja: a essência dela era considerar a condição pregressa do bem, o tempo de presença ou ausência já transcorrido até o momento no qual o fato era trazido à luz do direito.

Nesta época, a usucapião era um instituto do direito quiritário (*iuris ciuillis*, conforme já dito), não passível de ser invocado por estrangeiros e não aplicado a imóveis localizados nas províncias romanas. Possuía restrições em seu campo de aplicação, tal como a *Lex Atinia*, que proibia a usucapião de coisas furtadas, a *Lex Julia* e a *Lex Plautia*, que vedavam a usucapião de coisa obtida mediante violência, e a *Lex Scribonia*, que impedia a usucapião de servidões prediais.

Porém, Roma estava em constante ascensão, conquistando cada vez mais territórios fora da Itália, e os imóveis não abrangidos pelo *ius Quiritum*, bem como os não cidadãos, eram garantidos por normas específicas do direito peregrino. Tal extensão do império romano transformava a *usucapio* em instituto inseguro para o proprietário de bens distantes uns dos outros, sendo vantajoso apenas ao possuidor, visto que se tornava o proprietário de maneira célere. Por isto, no direito clássico irá surgir um instituto semelhante, ao lado da *usucapio*, o da *longi temporis praescriptio*. O primeiro para coisas romanas e o segundo para imóveis provinciais⁸.

⁵ CRETELLA JÚNIOR, José. **Direito romano moderno: introdução ao direito civil brasileiro** / J. Cretella Júnior. – 2ª ed. rev.. e aum. – Rio de Janeiro: Forense, 1980. p.143.

⁶ II,65.

⁷ O modo de aquisição é a título originário quando não há conexão entre o direito de propriedade que surge dele e o direito de propriedade precedente.

⁸ ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. Edição: v.1, 7ªed. Rio de Janeiro: Forense,1999. p.312.

Este é motivo pelo qual necessário se fez um édito⁹ que garantisse aos estrangeiros que lá se encontravam a defesa de suas posses, por meio de um mandado de reivindicação, dirigido ao magistrado, desde que cumprissem os requisitos do justo título e da boa-fé, fazendo, enfim, com que os institutos valessem para ambos.

Já no direito pós-clássico, Constantino introduziu, ainda, no direito romano, uma forma especial de usucapião, a *praescriptio longissimi temporis*.

2.2 Fusão da *usucapio* e da *praescriptio*

Tem-se, então, que o imperador Justiniano, no ano de 528 a.D., estabeleceu que aqueles os quais houvessem adquirido exceção da prescrição da ação contra o proprietário, por posse de trinta ou quarenta anos, poderiam reivindicar a coisa, se perdessem a posse, mas desde que rodeada de boa-fé, com o que lhes era assegurada a aquisição. Tendo em vista que não havia mais distinções entre romanos e peregrinos, imóveis itálicos e provinciais, Justiniano deu fim à dualidade de institutos, fundindo a *usucapio* e a *praescriptio longi e longissimi temporis*.

No entanto, tratando-se de forma regular de aquisição de propriedade, deveria perdurar o termo de *usucapio* para nomenclatura do “novo” instituto. Nota-se que ambos os institutos vão contra a ocorrência de ações perpétuas, um conceito até então predominante e que enfraquece a segurança jurídica de uma sociedade.

Ao realizar tal mudança, foi mantida a *usucapio* para bens móveis, dilatando o prazo para três anos, tal qual para bens imóveis, entretanto, manteve de modo impróprio o nome de *praescriptio* para a aquisição de bens imóveis, com dilatação dos prazos na forma ordinária (dez anos para os presentes e vinte anos para os ausentes) bem como na extraordinária (trinta anos para ambos). Além disto, cabe lembrar, como bem anotado por Moreira Alves¹⁰: “[...] estabeleceu Justiniano que a *longissimi temporis praescriptio* teria **eficácia aquisitiva**, e que, portanto, quem

⁹ No ano de 212, o imperador Antonino Caracala estendeu, através de constituição, a qualidade de cidadãos romanos à quase totalidade das pessoas do Império, possibilitando que os peregrinos fizessem uso da *usucapio*.

¹⁰ ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. Edição: v.1, 7ªed. Rio de Janeiro: Forense,1999. p. 315.

possuísse uma coisa, de boa-fé, mas sem justo título, por trinta anos [...], se tornaria proprietário dela.” (grifo nosso)

Cabe ressaltar que, a reformulação promovida por Justiniano, não conduz a qualquer unidade de conceito entre a prescrição propriamente dita e a denominada prescrição aquisitiva. E que, como bem anota Benedito Ribeiro¹¹: “O legislador brasileiro buscou os princípios do instituto da usucapião nos preceitos de Justiniano, seja sob a denominação *usucapio* ou de *praescriptio* [...]”, como será verificado a seguir.

2.3 Evolução para função social do instituto

No que tange à função social da propriedade, o instituto é dos mais antigos, tendo suas origens remotas na doutrina de São Tomás de Aquino, ou concepção tomista, que diz que “o proprietário é um procurador da comunidade para a gestão de bens destinados a servir a todos, embora pertençam a um só”.

Para São Tomás de Aquino, o conceito de propriedade deve ser analisado por três dimensões distintas: em um primeiro lugar, o homem: em razão de sua natureza específica (animal racional), tem um direito natural ao apossamento dos bens materiais. Num segundo, contempla o problema da apropriação dos bens, qual resulta, em última instância, no direito de propriedade propriamente dito. Por fim, num terceiro plano, São Tomás de Aquino permite o condicionamento da propriedade ao momento histórico de cada povo, desde que não se chegue ao extremo de negá-la. Aqui, temos a mais remota menção à função social da propriedade.

Já, o Código Napoleônico ditava que propriedade era o direito de gozar e de dispor das coisas de maneira absoluta, desde que seu uso não violasse leis ou regulamentos. Ainda que a Constituição dissesse que era devida a indenização no caso de desapropriação. Pode-se dizer, então, que o direito de desapropriar consolidou o direito de propriedade. Importante salientar a crítica de Marx à ideologia

¹¹ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião**: volume 1 – 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2010. p.181.

liberal. Marx defende a idéia de que a terra não constitui capital, mas somente mercadoria. Sobre as idéias de Marx, Rafael Egídio Leal Silva¹² discorre:

O capital é o trabalho acumulado pelo capitalista, sob a forma e meios de produção, produzidos pelo trabalho. A terra não é produto do trabalho humano, pois tem sua origem no envelhecimento da crosta terrestre. É um bem finito que não pode ser reproduzido. O trabalho na terra tem objetivo de produzir frutos e não mais terra. Segundo a teoria marxista, o capital gera lucro, o trabalho assalariado produz salário e a terra produz renda. No entanto, é tendência do capital apropriar-se de tudo, inclusive da terra que passou a ser designada erroneamente também como capital.

Em 1848, Marx e Engels começaram a questionar o caráter absoluto da terra, defendendo a idéia de nocividade se ela não for utilizada de modo produtivo. O Código Civil alemão já não trata mais a propriedade como modo absoluto.

Importante deixar registrado o papel da Igreja. Sem dúvida a presença eclesial na discussão sobre o uso da terra não parou com Tomás de Aquino (que vê na propriedade um direito natural que deve ser exercido com vistas ao bem comum).

Surge pelas mãos do Sumo Pontífice Leão XIII a encíclica *Rerum Novarum*, de 15 de maio de 1891, seguida, quarenta anos depois, pela encíclica *Quadragesimo Anno* (Pio XII – 1931) e, em 1962, a encíclica *Mater et Magistra* (João XXIII – 1962). Todas asseveram, em algum momento, a importância da inclusão social via trabalho e distribuição das riquezas.

Segundo Telga de Araújo¹³:

[...] para a Igreja, a propriedade não é uma função social a serviço do Estado, pois assenta sobre um direito pessoal que o próprio Estado deve respeitar e proteger. Mas tem uma função social subordinada ao bem comum. É um direito que comporta obrigações sociais.

A Constituição de Weimar, de 1919, adotou a função da propriedade como condicionada ao bem da sociedade. O artigo 153 do referido diploma legal estabeleceu, em apenas três palavras, um princípio que se tornou intensamente difundido: A propriedade obriga. E acrescenta: Seu uso constitui,

¹² SILVA, Rafael Egídio Leal. Função social da propriedade rural: aspectos constitucionais e sociológicos. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, v. 37, ano 9, out./dez. 2001. p. 257.

¹³ ARAÚJO, Telga de. A propriedade e sua função social. p.159. In: **Direito agrário brasileiro** Raymundo Laranjeira – coordenador. – São Paulo: LTr, 1999. Vários autores.

conseqüentemente, um serviço para o bem comum. Já era evidente que o cultivo e a exploração da terra representam um dever para com a comunidade.

De acordo com Olavo Acyr de Lima Rocha¹⁴, foi nessa época que ocorreram reformas agrárias: na Alemanha, Áustria, Checoslováquia, Estônia, Iugoslávia e Polônia, em 1919; na Hungria, Grécia e Letônia, em 1920; na Bulgária, em 1921 e na Finlândia e Lituânia, em 1922, além de outros países.

Já no Brasil, a primeira menção à função social da propriedade, na Constituição de 1946, por meio da Emenda Constitucional nº 10, de novembro de 1964, que alterou o seu artigo 147, nos seguintes termos (ainda que em outros países, há muito haviam adotado tal conceito):

[...]o uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos.

Por meio desta alteração constitucional, foi editada Lei 4504/69, o chamado Estatuto da Terra, o qual trouxe em seu bojo o termo “função social da propriedade”, em seu artigo 2º, nos seguintes termos: “é assegurada a todos a oportunidade de acesso à propriedade da terra, condicionada pela sua função social, na forma prevista nesta Lei”.

Posteriormente, a Constituição Federal de 1988 colocou o direito de propriedade no rol dos direitos fundamentais, bem como explicitou a função social da propriedade no artigo 5º, inciso XXIII, como uma garantia fundamental, resguardada pela cláusula pétrea, dizendo que: “a propriedade atenderá a sua função social.”

Depois disto, a Lei 10.257/02 – Estatuto da Cidade - e o novo Código Civil trataram expressamente da função social da propriedade, intensificando a sua importância e a tendência do direito contemporâneo em valorizar o coletivo em detrimento do individual.

De onde se conclui, portanto, que esta sua função social (aproveitamento racional da propriedade, utilização adequada dos recursos naturais disponíveis, preservação do meio ambiente, relações de trabalho e exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e trabalhadores), evoluiu de uma noção mais econômica no direito romano, para uma visão mais harmonizadora nos presentes dias.

¹⁴ ROCHA, Olavo Acyr de Lima. **A desapropriação no direito agrário**. São Paulo: Atlas, 1992. p. 72.

Há assim uma ponderação entre propriedade privada e função social a ela inerente. A propriedade segue sendo um direito, mas tem ínsito a ela a realização da função social como dever. É a propriedade-poder contraposta a propriedade-dever¹⁵. Reflete a propriedade enquanto direito – com garantias – e enquanto dever.

¹⁵ COMPARATO, Fábio Konder. **Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade**. R., CEJ, Brasília, V. I, n. 3, pp. 92 a 99, set/dez. 1997.

3 REQUISITOS DA USUCAPIÃO

Os requisitos gerais da usucapião englobam o aspecto pessoal, real e formal. Assim, classificam-se:

3.1 Requisitos Pessoais

Requisitos pessoais são aqueles referentes ao possuidor que pretende adquirir o bem e ao proprietário que irá sofrer desfalque em seu patrimônio. Há necessidade de averiguar a capacidade e a qualidade do adquirente, que deve ter capacidade tanto para alienar quanto para adquirir.

Para isto, são consideradas capazes as pessoas jurídicas de direito público interno e as pessoas de direito privado; as pessoas naturais abrangendo brasileiros, estrangeiros maiores de vinte e um anos, naturalizados, emancipados, e os absolutamente e relativamente incapazes, através de seus representantes legais. Ressalvado aqui que os absolutos podem “usucapir por intermédio de seus representantes legais, que lhe suprem a *affectio tenendi* necessária à aquisição da posse”, mas isso se agirem sempre em nome dos representados, conforme Nunes¹⁶.

Segundo Nequete¹⁷, dentre os habilitados a requerer usucapião, estão ainda os credores e terceiros interessados, porém requerendo a favor do possuidor – mesmo que este tenha renunciado a tal direito.

Entretanto, não ocorrerá usucapião entre ascendentes e descendentes, tampouco entre os envolvidos em relações de tutela e curatela – durante a vigência das mesmas -, ou entre marido e mulher na permanência do matrimônio.

¹⁶ NUNES, Pedro. **Do usucapião : teoria, ação, prática processual, formulários, legislação, regras e brocardos de direito romano, jurisprudência** / Pedro Nunes. 5. ed.rev.atual.ampl.. Rio de Janeiro. Forense, 2000.

¹⁷ NEQUETE, Lenine. **Da Prescrição Aquisitiva (Usucapião)**, 3 ed., Sulina, RS, 1981, p.46.

3.2 Requisitos Reais

Requisitos reais são aqueles referentes aos bens e direitos suscetíveis de serem usucapidos, uma vez que nem todos os direitos e todas as coisas são passíveis de usucapião.

A coisa passível de ser adquirida por usucapião deve estar no comércio (*res in commercio*) e ser hábil (*res habilis*). Como, também, só podem ser adquiridos mediante usucapião os direitos reais que recaem sobre coisas prescritíveis (propriedade, enfiteuse, usufruto, servidão, etc.).

O Código Civil, apesar de aparentar de maneira diversa em seu artigo 1238¹⁸, estende a posse às coisas corpóreas, mas também aos direitos reais, na esteira dos institutos romanos e dos doutrinadores mais conceituados.

Demonstra Lafayette¹⁹: “[...] a prescrição aquisitiva requer como elemento essencial a posse ou a quase posse, fatos que só são possíveis ou em relação às coisas corpóreas, ou em relação aos direitos reais sobre a coisa corpórea”.

De acordo com Clóvis Beviláqua²⁰, quanto ao Código Civil de 1916, existem duas categorias distintas de coisas, as insuscetíveis de apropriação individual e as que o direito subtrai a circulação. Dentre as primeiras encontram-se as de uso inexaurível e as públicas de uso comum. Já entre as últimas entram as coisas individualmente apropriadas, que a lei proíbe de alienar.

3.3 Requisitos Formais

Requisitos formais são aqueles que compreendem os elementos necessários e comuns do instituto.

¹⁸ **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.

¹⁹ PEREIRA, Lafayette Rodrigues. **Direitos das cousas**. Rio de Janeiro, Tip.Baptista de Souza, 1908.pár.62.

²⁰ BEVILÁQUA, Clóvis. **Código Civil Comentado**. vol. 3. 11 ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1959. Comentário ao artigo 69.

Entretanto, classificam-se como pressupostos comuns: a posse revestida de “*animus domini*” (intenção de dono); a posse prolongada (lapso temporal que está exercendo a posse); a posse contínua (posse sem intervalo que deve ser exercida pelo possuidor), e a posse justa²¹.

3.3.1 Da Posse

Para falarmos a respeito de usucapião, imperativo é falarmos antes a respeito da posse, tamanha sua importância para o instituto. Afinal, a usucapião se dá pela posse. Citam-se as duas teorias principais: a teoria de Savigny e a teoria de Ihering.

Segundo Savigny, o instituto da posse se originou no Império Romano, onde era costume distribuir parte das terras conquistadas aos cidadãos, mantendo outra parte com o Império para a edificação da cidade (praças, ruas).

Porém, o Império Romano foi crescendo e os espaços públicos foram se tornando maiores e sem utilidade para os fins aos quais eram destinados. Para que não restassem improdutivos, o Império os cedia a título precário aos particulares, para a sua fruição, por meio das *possessiones*, não passível de reivindicação de propriedade. Tal medida gerou a criação dos interditos possessórios. Para tal teoria, a posse gerou os interditos que a asseguravam.

A outra teoria é a defendida por Ihering, e diz respeito à origem da posse ligada ao litígio no processo de reivindicação, no qual o pretor concedia a posse a um dos litigantes, em sede preliminar, antes mesmo da fase contenciosa. Para esta teoria, a posse é uma consequência dos interditos, e não a sua origem.

Fato é que até o momento existem divergências a respeito da teoria que deve ser adotada para explicar a origem da posse.

3.3.1.1 Conceito de Posse

²¹ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião**: volume 1 – 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2010. p.730-765.

Mais uma vez, a respeito do conceito de posse, os dois juristas, Savigny e Ihering, têm duas teorias distintas: a teoria subjetiva e a teoria objetiva, respectivamente.

Como bem explica Levenhagen²², a teoria subjetiva, de Savigny, destaca que a posse tem dois elementos, quais sejam, o *corpus*, ou seja, a relação material estabelecida com a coisa e o que seria o seu elemento subjetivo, o *animus*, que é a vontade de ter a coisa como sua.

Por sua vez, a teoria objetiva²³ apenas contempla o *corpus*, alegando estar o *animus* contido no elemento objetivo, o *corpus*. Para Ihering, não se pode contemplar o elemento subjetivo para caracterizar a posse, posto que o *animus* está no íntimo da pessoa, não podendo ser averiguado. Aqui cabe dizer que Ihering afirma que o *animus* de possuidor é o *animus tenendi*, ou seja, o agir como se dono fosse.

Esta última teoria foi adotada pelo nosso sistema jurídico, expressa nos termos do artigo 1.196 do Código Civil: "Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade".

A partir desta definição legal de possuidor, faz-se importante mencionar que o Código Civil brasileiro adotou a teoria objetiva de definição da posse, considerando como possuidor todo aquele que detiver algum dos poderes inerentes ao domínio e a propriedade, diferentemente do que defendiam os seguidores da teoria subjetiva, pois segundo esta, para ser possuidor é preciso ter ânimo de haver a coisa para si, assim como faria o verdadeiro proprietário.

3.3.1.2 Natureza da Posse

Mais uma vez, divergem os autores a respeito da natureza da posse. Para Ihering, a posse é um direito real, pois gera efeitos reais. Já Savigny alegou ser um direito pessoal, posto não ser passível de registro.

²² LEVENHAGEN, Antonio Jose de Souza. **Posse, possessória e usucapiao**, Edição 2.ed. Imprensa Sao Paulo : Atlas, 1996. p.15.

²³ *ibid* , p .16.

Porém, Clóvis Beviláqua destaca a posse como sendo uma situação de fato que gera efeitos jurídicos. E é esta a posição adotada pelo sistema jurídico brasileiro.

3.3.1.3 Modalidades da Posse

Analisaremos as diferentes modalidades de posse, sob diferentes prismas, segundo a melhor doutrina.

Quanto à extensão da garantia possessória, prevista nos artigos 1.196 e 1.197 do Código Civil²⁴, a posse pode ser: a) direta – posse daquele que recebe o bem, para exercer alguns dos elementos da propriedade, sendo, portanto, temporária e derivada; b) indireta – é a posse de quem cede o uso do bem.

Quanto à simultaneidade, que é o exercício simultâneo da posse por duas ou mais pessoas de um bem indivisível, prevista no artigo 1.191 do Código Civil, divide-se em: a) composses pro diviso – onde ocorre uma divisão de fato da coisa, apesar de não haver tal possibilidade de direito; b) composses pro indiviso – se dá pela posse simultânea de fração da coisa, sem que se saiba qual parte cabe a cada um.

Quanto aos vícios, a posse pode ser: a) injusta – é a posse violenta, precária ou clandestina, segundo o artigo 1.200 do Código Civil; b) justa – sem vícios acima citados.

Em relação à subjetividade, a posse pode ser: a) de boa-fé – o possuidor tem certeza de ser proprietário da coisa, embora não o seja, conforme artigo 1.201 do Código Civil; b) de má-fé – o possuidor tem conhecimento de que não é proprietário, em razão dos vícios acima citados ou de algum fato impeditivo, conforme artigo 1.202 do Código Civil.

Já no que diz respeito aos efeitos da posse, pode esta ser: a) *ad interdicta* – amparada pelos interditos, em caso de turbação ou esbulho; b) *ad usucapionem* – que gera a usucapião.

²⁴ **Art. 1.196.** Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.

Art. 1.197. A posse direta, de pessoa que tem a coisa em seu poder, temporariamente, em virtude de direito pessoal, ou real, não anula a indireta, de quem aquela foi havida, podendo o possuidor direto defender a sua posse contra o indireto.

Finalmente, quanto ao tempo, a posse pode ser: a) nova – menos de ano e dia; b) velha – mais de ano e dia.

3.3.1.4 Efeitos da Posse

São cinco os efeitos gerados pela posse: a) proteção possessória; b) percepção de frutos; c) responsabilidade pela perda ou deterioração da coisa; d) indenização pelas benfeitorias e direito de retenção; e) usucapião.

Obviamente, o efeito que mais nos interessa no presente trabalho é o último, ou seja, a possibilidade de a posse gerar a usucapião. Porém, faremos um breve estudo a respeito dos outros quatro efeitos, antes de nos aprofundarmos no estudo da usucapião.

A proteção possessória é a possibilidade de o possuidor poder lançar mão da tutela jurisdicional (os interditos possessórios), em caso de esbulho, turbação ou ameaça à posse. Os frutos, como bem conceituado por Maria Helena Diniz²⁵, “são as utilidades que a coisa periodicamente produz, cuja percepção se dá sem detrimento da substância”.

Nesta linha de raciocínio, podemos classificar os frutos como: a) pendentes, que são aqueles que ainda não foram colhidos; b) percebidos, que já foram colhidos; c) estantes, que já foram colhidos e estão armazenados; d) percipiendos, que poderiam ter sido colhidos, mas não o foram; e) consumidos, que foram utilizados.

A importância desta classificação se dá em relação à indenização dos frutos pelo possuidor de boa ou de má-fé, sendo o de boa-fé responsável por indenizar apenas os frutos pendentes no momento em que cessar a boa-fé, abatendo as despesas de produção e custeio; já o possuidor de má-fé tem o dever de indenizar por todos os frutos, inclusive os percipiendos que não tenham sido colhidos por sua culpa, mas tem o direito à indenização referente à produção e o custeio.

Importante, também, sabermos se o possuidor está de boa-fé ou de má-fé no que tange à perda ou deterioração da coisa, pois o possuidor de boa-fé não responde se a ela não deu causa; já o possuidor de má-fé sempre responderá por

²⁵ DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

ela, ainda que seja decorrente de fortuito ou força maior, salvo se provar que o fato teria ocorrido, ainda que estivesse a coisa nas mãos de seu proprietário.

Quanto à indenização pelas benfeitorias, temos novamente que atentar para a boa-fé ou a má-fé do possuidor. O possuidor de boa-fé tem o direito à indenização pelas benfeitorias úteis e necessárias, tendo, ainda, o direito de retenção da coisa, caso não seja indenizado. Em relação às benfeitorias voluptuárias, o possuidor de boa-fé tem o direito de levantá-las, na falta de indenização, caso não gere prejuízo à coisa.

O possuidor de má-fé, por sua vez, apenas tem o direito de ser indenizado pelas benfeitorias necessárias, sem o direito de retenção, perdendo as benfeitorias úteis e voluptuárias em favor do proprietário.

A usucapião, o último dos efeitos da posse acima citados, será minuciosamente estudada adiante.

3.3.2 Do *Accessio Temporis*

A questão do *accessio temporis*, ou da acessão do tempo, em relação à posse do antecessor é reconhecida pelo Código Civil, em seus artigos 1.207²⁶ e 1.243²⁷, que autoriza a soma dos períodos de posse do possuidor atual com os do antecessor, reconhecendo a sua continuidade.

O Código Civil traz a regra de que a acessão do tempo da posse é facultativa em relação a possuidores anterior e posterior, sendo obrigatória em caso de sucessão *causa mortis*, pelo próprio princípio da *saisine*, o qual dispõe que a transmissão se dá no momento da morte.

Entretanto, em relação ao *accessio temporis* em sede de usucapião especial urbana, seja ela individual ou coletiva, encontramos problemas pela característica da personalidade da posse, pois somente é possível usucapir um imóvel por esta

²⁶ **Art. 1.207.** O sucessor universal continua de direito a posseder seu antecessor; e ao sucessor singular é facultado unir sua posse à do antecessor, para os efeitos legais.

²⁷ **Art. 1.243.** O possuidor pode, para o fim de contar o tempo exigido pelos artigos antecedentes, acrescentar à sua posse a dos seus antecessores (art. 1.207), contanto que todas sejam contínuas, pacíficas e, nos casos do art. 1.242, com justo título e de boa-fé.

modalidade se este for utilizado para finalidade de moradia do próprio possuidor ou de sua família.

Por tal motivo, dois são os entendimentos em relação à soma da posse anterior à nova.

O primeiro entendimento é o de que, pelo fato de o Código Civil não fazer distinção entre as modalidades de usucapião, prestigiando a todas com o direito de aceder a posse anterior para a soma do lapso temporal necessário, não pode o operador do direito interpretar de forma restritiva, sendo que a lei não o fez.

O outro entendimento é o de que, por se tratar de usucapião especial urbana, onde, conforme já dispusemos, o principal requisito é a moradia própria ou da família do possuído, não se pode pretender a acessão do tempo da posse anterior, a fim de completar o tempo para usucapir área.

Porém, entendemos que, no caso da usucapião especial urbana individual, não se pode permitir que seja acrescentado ao tempo de posse do atual morador do imóvel a que se pretende usucapir, pois tal permissão desvirtuaria o instituto.

Contudo, a Lei 10.257/01 é clara ao estabelecer em seu artigo 9º, § 3º, que, em caso de sucessão *causa mortis*, haverá a transmissão imediata da posse aos herdeiros.

O aludido parágrafo nos traz a seguinte regra: “para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão”.

Note-se que os herdeiros, neste caso, devem residir no imóvel na ocasião da morte do *de cujus*, não necessitando residir no local durante todo o tempo da posse por parte deste.

3.4 Requisitos Especiais

Será tratadora a seguir dos requisitos especiais do justo título e da boa fé, necessários exclusivamente à usucapião ordinária. Ressalvando que ambos são presumidos, *iuris et de iure*, quanto da usucapião extraordinária.

Sabe-se que pode existir justo título sem boa-fé, e esta sem aquele, porém se a usucapião ocorrer em tempo menor, a boa-fé não poderá ser desvinculada do justo título.

3.4.1 Justo Título

Por justo título não há que se considerar qualquer documento que, direta ou indiretamente, faça referência à alienação do imóvel. É necessário que tal documento seja hábil para transmitir a propriedade imobiliária.

É preciso então que a escritura, ou seu equivalente, tenha a aparência de ter sido lavrada conforme os preceitos legais, porém que contenha vício intrínseco desconhecido. Sendo assim, uma escritura lavrada sem a autorização do representante legal será considerada justo título, diferentemente de uma em que falte a assinatura dos interessados.

Portanto, precisará o documento ser hábil e válido, porém que o vício citado impeça sua transferência efetiva.

3.4.2 Boa-fé

Esta será presumida, de forma absoluta, em se tratando de prescrição ordinária, sendo vencida apenas por prova em contrário.

Diretamente ligado ao justo título, pois, o usucapiente deve, substancialmente, ignorar a existência do vício intrínseco, ou seja, de boa-fé não entender a importância deste na legitimidade do documento. E tal vício não poderá ser de forma.

Fica evidenciado tratar-se de requisito estritamente subjetivo, só podendo ser avaliado caso a caso. Contudo, alegada e provada a boa-fé quanto à legitimidade do título, o estará também a legitimidade da posse, como decorrência da mesma boa-fé.

3.5 Das Restrições à Usucapião

Conforme vimos, a usucapião se dá pela utilização da propriedade, durante certo lapso temporal, ininterruptamente e sem oposição. Porém, em que pese não haver oposição, há certos bens que são insusceptíveis de usucapião, conforme veremos.

Em primeiro lugar, temos que os bens fora do comércio são insusceptíveis desta forma de aquisição da propriedade. Entende-se por bens fora do comércio àqueles que por lei não podem ser alienados e aqueles que, por sua natureza, não podem ser apropriados pelo homem.

No primeiro caso, temos o nome, o estado, a capacidade das pessoas. Note-se que apenas os bens inalienáveis por lei estão incluídos nesta categoria, não abrangendo aqueles que voluntariamente foram incluídos como tal. Já quanto aos bens que pela natureza não podem ser apropriados pelo homem, temos o ar, a luz solar, a água do mar etc.

Em seguida, temos como bens insusceptíveis de usucapião os bens públicos, sejam eles de uso comum do povo, de uso especial ou os dominicais.

Quanto aos bens dominicais, há divergência doutrinária, pois alguns autores admitem a possibilidade da usucapião desses bens. Neste sentido, a Súmula 340 do Supremo Tribunal Federal pacifica o entendimento: "Súmula 340. Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião".

Porém, entendemos haver apenas uma exceção, qual seja, a usucapião de terras devolutas na modalidade da usucapião especial rural, segundo a Lei 6.969/81.

Temos, ainda, os bens dos absolutamente incapazes, que são insusceptíveis de usucapião, descritos no artigo 3º do Código Civil²⁸, pois contra eles não corre a prescrição.

²⁸ **Art. 3º** São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

I - os menores de dezesseis anos;

II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;

III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

4 USUCAPIÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Lembrando aqui que a usucapião, seja qual for sua espécie, é modo originário de aquisição de propriedade²⁹. Dessa forma, extingue-se todo e qualquer ônus anterior à usucapião relativo à propriedade, tal como se pode constatar em posicionamento do STJ³⁰:

A aquisição por usucapião é aquisição originária; Com relação ao usucapiente, importa a posse pelo prazo de vinte anos, pacífica e ininterrupta, com ânimo de dono. Nenhuma relação ou sucessão existe entre o perdente do direito de propriedade e o que a adquire pelo usucapião. Com o usucapião, simplesmente extingue-se o domínio do anterior proprietário, bem como os direitos reais que tiver ele constituído, e sem embargo de quaisquer limitações a seu dispor. Prazo de vinte anos consumado no interregno entre a data em que o fiduciário mais jovem completou os dezesseis anos, e a data da propositura da ação reivindicatória.

Trata-se de prescrição aquisitiva, definida por Clovis Bevilácqua como “energia pela qual situações fáticas transformam-se em realidade jurídica pelo decurso de tempo”.

Especificaremos a seguir cada um dos tipos de usucapião constantes do sistema pátrio.

4.1 Usucapião Ordinária

A usucapião ordinária se subdivide em usucapião ordinária comum e usucapião ordinária especial, previstas respectivamente no artigo 1.242 e parágrafo único do novo Código Civil:

²⁹ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião**: volume 1 – 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2010, p. 196.

³⁰ *REsp 207.167/RJ – 4.ª T. – STJ – j. 21.06.2001 – rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU 03.09.2001. Ementa: Na linha dos precedentes desta Corte, a existência de cláusula de inalienabilidade não obsta o reconhecimento do usucapião, uma vez tratar-se de modalidade de aquisição originária do domínio.*

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.

Importante ressaltar que aqui não há exceção para a ausência de boa-fé ou justo título, motivo pelo qual é denominada usucapião ordinária.

O estudo desta espécie de usucapião será iniciado pela usucapião ordinária comum.

4.1.1 Usucapião Ordinária Comum

Assim como a usucapião extraordinária comum, que será tratada a seguir, a usucapião ordinária comum já estava prevista no diploma legal civil anterior, o Código Civil de 1916, no artigo 551, com o seguinte texto:

“Adquire-se também o domínio do imóvel aquele que, por 10 (dez) anos entre presentes, ou 15 (quinze) anos entre ausentes, possuir, como seu, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé.”

Também, como na subespécie anteriormente estudada, o novo Código Civil trouxe algumas alterações, em seu artigo 1.242, conforme o texto: “Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por 10 (dez) anos”.

Vimos, portanto, algumas alterações no texto legal, cuja mais relevante em relação à supressão da distinção do prazo entre ausentes e presentes, mantendo um prazo único de 10 (dez) anos.

A razão da supressão da diferença de prazo é que hoje, muito mais do que no início do século passado, há uma facilidade muito grande de locomoção entre municípios, não havendo motivos para distinções de prazos.

Nesta espécie de usucapião, exige-se o justo título e a boa-fé. Nas lições de Benedito Silvério Ribeiro³¹, a respeito de justo título, encontramos uma explicação que nos parece completa:

O justo título, no sentido de documento de aquisição, insuficiente à transmissão dominial, apto a embasar usucapião ordinária, constitui conceito difícil de ser definido. O seu conteúdo afasta-se do título justo hábil à aquisição de maior prazo, isto é, da justa causa de aquisição – iusta *causa acquisitionis*, ou *causa adquirendi*. Assim, o justo título ou justa causa de adquirir abrange os casos de plausibilidade no exercício de posse pro suo, rodeada dos requisitos hábeis à usucapião extraordinária.

Vemos, portanto, que não há um conceito exato do que seja justo título. Não há um rol específico do que seja considerado justo título, cabendo ao magistrado decidir a cerca do assunto no caso concreto.

Quanto à boa-fé, esta é presumida em favor do usucapiente. Porém, aqui, a presunção é *juris tantum*, ou seja, admite que se prove em contrário, o que não ocorre na usucapião extraordinária.

Seus requisitos, portanto, são: a) lapso temporal de 10 (dez) anos, sem interrupção ou oposição; b) justo título; e c) boa-fé.

4.1.2 Usucapião Ordinária Especial

Prevista no parágrafo único do artigo 1.242 do novo Código Civil, a usucapião ordinária especial está disposta nos seguintes termos:

Parágrafo único. Será de 5 (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.

A lei fala em “investimentos de interesse social e econômico”, o que significa que o possuidor, para se beneficiar do prazo diferenciado, além de cumprir os

³¹ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião**: volume 2 – 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2010. p.837-852.

demais requisitos, deve tornar a coisa produtiva, em detrimento do legítimo proprietário, que a negligenciou. Tal disposição reflete o princípio da função social da propriedade.

Temos, portanto, mais uma inovação trazida pelo novo diploma legal civil, posto que o Código Civil de 1916 não previa tal subespécie de usucapião.

Aqui, temos uma redução de prazo, de 10 (dez) para 5 (cinco) anos em decorrência de cancelamento de registro posterior à aquisição, por motivos como anulação por irregularidade ou não observância de requisitos na constituição do loteamento, ou anulação de registro de unidades autônomas em decorrência de cancelamento ou anulação de registro de incorporação do condomínio.

Mais uma vez, buscou-se inspiração na usucapião rural, com a idéia de produção e moradia. O imóvel urbano, portanto, pode ser usucapido pela modalidade ordinária especial, desde que tenha por finalidade a moradia do usucapiente ou a produção de riqueza, tal como o estabelecimento de uma loja, uma lanchonete ou uma microempresa.

Continuam presentes a boa-fé e o justo título como requisitos, além do lapso temporal, desta vez menor em decorrência do uso específico da propriedade.

Os requisitos desta subespécie são: a) lapso temporal de 5 (cinco) anos sem oposição ou interrupção; b) justo título; c) boa-fé; e d) estabelecimento de moradia ou realização de investimentos de interesse social e econômico pelo usucapiente.

Assim como a respeito da usucapião extraordinária especial, o artigo 2.029 do Código Civil, nas Disposições Finais e Transitórias, dispõe:

Art. 2.029. Até dois anos após a entrada em vigor deste Código, os prazos estabelecidos no parágrafo único do art. 1.238 e no parágrafo único do art. 1.242 serão acrescidos de dois anos, qualquer que seja o tempo transcorrido na vigência do anterior, Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916.

4.2 Usucapião Extraordinária

A usucapião extraordinária doutrinariamente também pode ser dividida em duas subespécies: a usucapião extraordinária comum, prevista no artigo 1.238 do

novo Código Civil, e a usucapião extraordinária especial, prevista no parágrafo único do mesmo artigo.

É denominada como uma forma extraordinária de aquisição da propriedade imóvel por meio de usucapião, por não exigir nem justo título, nem boa-fé, como veremos adiante.

Trataremos das duas subespécies nos subitens a seguir.

4.2.1 Usucapião Extraordinária Comum

A usucapião extraordinária comum já estava prevista no Código Civil de 1916, no artigo 550, nos seguintes termos:

Aquele que, por 20 (vinte) anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquirir-lhe-á o domínio, independentemente de título e boa-fé que, em tal caso, se presume, podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual lhe servirá de título para transcrição no Registro de Imóveis.

Hoje esta espécie está definida no artigo 1.238 do novo Código Civil, nos seguintes termos:

Aquele que, por 15 (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.

Verificamos, pois, que a lei trouxe algumas inovações ao instituto, principalmente em relação ao prazo e à presunção de boa-fé.

Quanto ao prazo, anteriormente era de 20 anos, hoje reduzido para 15 anos. Portanto, o maior prazo em nosso sistema jurídico para se usucapir coisa imóvel hoje é de 15 anos.

Em relação à presunção de boa-fé, esta anteriormente era *juris tantum*, ou seja, era presumida relativamente, podendo o usucapido comprovar a má-fé do usucapiente, afastando, assim, a aquisição da propriedade por meio da usucapião.

Porém, o novo Código Civil tornou a presunção de boa-fé *juris et de jure*, ou seja, não admite prova em contrário. A presunção da boa-fé, neste caso, é absoluta, não podendo o usucapido opor qualquer prova em contrário.

Vemos, pois, que a boa-fé para esta espécie de usucapião é dispensável. Deixou de ser um requisito e passou a ser um irrelevante jurídico.

Não há necessidade de se ter justo título. Aliás, o Código Civil de 1916 trazia a mesma regra.

Há, portanto, apenas um requisito para a aquisição da propriedade por meio da usucapião extraordinária comum, qual seja, o lapso temporal de 15 (quinze) anos, sem oposição nem interrupção.

4.2.2 Usucapião Extraordinária Especial

Prevista no parágrafo único do artigo 1.238 do novo Código Civil, a usucapião extraordinária especial tem os seguintes termos:

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 10 (dez) anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

Aqui, temos como “sem interrupção” a posse que é contínua. Para tanto, deve o possuidor exercer atos que lhe garantam esta qualidade sem intervalo de tempo.

O termo “moradia habitual” significa o lugar onde o possuidor fixa a sua residência, ou seja, onde ele ordinariamente habita, o que afasta as posses esporádicas e eventuais, como pode ocorrer em casas de veraneio.

Temos, pois, uma inovação do atual Código Civil, visto que atribui dois prazos distintos para uma mesma espécie de usucapião já existente anteriormente, criando uma nova subespécie para o instituto.

Vimos claramente neste caso o caráter social do instituto, posto que a lei fala em redução de prazo em caso de estabelecimento de moradia habitual ou realização de obras ou serviços de caráter produtivo.

Aqui, além do lapso temporal, neste caso reduzido para 10 (dez) anos, há o requisito da moradia habitual ou realização de obras e serviços de caráter produtivo por parte do usucapiente – evitando assim aquele proprietário relapso com sua propriedade imóvel.

O artigo 2.029 do Código Civil, nas Disposições Finais e Transitórias, dispõe que até 2 (dois) anos após a entrada em vigor do novo Código, esta subespécie de usucapião terá acrescido ao seu prazo 2 (dois) anos, seja qual for o tempo transcorrido.

4.3 Usucapião Especial

A usucapião especial é prevista no texto constitucional, em seus artigos 183 e 191. Porém, o novo Código Civil trouxe para seu bojo essa modalidade de usucapião, nos artigos 1.239 e 1240, descrição legal, respectivamente, da usucapião especial rural e usucapião especial urbana.

A matéria, que antes era apenas tratada na Constituição Federal, ganhou nova roupagem, sendo trazida para o Código Civil, o que não suscitou o fenômeno da desconstitucionalização, posto que apenas reproduziu a norma constitucional.

Iniciaremos, portanto, com uma breve explicação a respeito da usucapião especial rural, para depois tratarmos brevemente da usucapião especial urbana, tanto a individual quanto a coletiva.

4.3.1 Usucapião Especial Rural

Anteriormente prevista apenas no artigo 191 da Constituição Federal³², a usucapião especial rural foi trazida para o Código Civil, pelo artigo 1.239, reproduzindo o texto constitucional, no qual dispôs que:

Art. 1.239. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por 5 (cinco) anos ininterruptos, sem oposição, área de terra em zona rural não superior a 50 (cinquenta) hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

O Código Civil, portanto, em nada inovou a respeito desta modalidade, apenas transcrevendo a norma constitucional em seu bojo.

Aqui, trata-se da usucapião *pro labore*, também denominada usucapião constitucional, mas já foi chamada de agrária e rústica. Esta modalidade foi criada pela Constituição de 1934 e, desde lá, vem sendo mantida, apenas com algumas reformulações em relação à forma original.

Inicialmente, na Constituição de 1934, era necessária uma área não superior a 10 (dez) hectares, passando para 25 hectares na Constituição de 1946, chegando a ser prevista pelo Estatuto da Terra como “área caracterizada como suficiente para, por seu cultivo direto pelo lavrador e sua família, garantir-lhes a subsistência, o progresso social e econômico, nas dimensões fixadas por esta lei, para o módulo de propriedade”. A lei 6.969/81 novamente estipulou a área de 25 (vinte e cinco) hectares e a Constituição Federal de 1988 elevou-a para 50 (cinquenta) hectares, o que foi mantido pelo novo Código Civil.

Quanto ao prazo, anteriormente era de 10 (dez) anos, sendo reduzido para 5 (cinco) anos pela Lei 6.969/81 e mantido pela Constituição de 1988 e pelo novo Código Civil.

Também, a respeito do objeto da usucapião especial rural, havia uma particularidade: tanto bens públicos (terras devolutas) quanto particulares poderiam ser usucapidos por meio desta modalidade, sendo esta regra excepcionada, no caso dos bens públicos, pela Lei 6.969/81 e vedada definitivamente pela Constituição de 1988.

³² **Art. 191.** Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Parágrafo único. Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Aqui temos algumas particularidades a respeito dos requisitos. O primeiro deles, como em todas as modalidades, é o lapso temporal, aqui de 5 (cinco) anos ininterruptos e sem oposição.

É necessário também que o usucapiente não seja proprietário de imóvel, seja urbano ou rural. Para se comprovar este segundo requisito, basta que o possuidor declare não ser proprietário, sob as penas da lei.

O terceiro requisito é a área rural, não superior a 50 (cinquenta) hectares. Note-se que a área deve estar inserida no perímetro rural, não sendo possível, por tal modalidade, usucapião de área dentro do perímetro urbano, ainda que preenchidos os demais requisitos.

O quarto requisito é que a área tenha sido tornada produtiva pelo trabalho do possuidor ou de sua família. Isto significa que deve o possuidor ou sua família exercer atividade agrícola, extrativista, pecuária, não valendo atividade comercial ou industrial para tal fim.

A lei não exige nem justo título e nem boa-fé, gozando esta última de presunção *juris et de juris*, não admitindo prova em contrário.

Aqui fica evidente o caráter social do instituto, pois visa a tornar produtivas áreas rurais abandonadas pelos seus proprietários, além de presumir a boa-fé de forma absoluta, bastando que o possuidor se aposses da referida área rural para suprir as necessidades básicas próprias e de sua família.

Portanto, temos os seguintes requisitos para esta subespécie de usucapião: a) lapso temporal de 5 (cinco) anos, ininterruptos e sem oposição; b) não ser o possuidor proprietário de imóvel, seja rural ou urbano; c) área não superior a 50 (cinquenta) hectares; e d) ter o possuidor tornado a área produtiva por meio do trabalho, próprio ou de sua família.

4.3.2 Usucapião Especial Urbana

Anteriormente prevista na Constituição Federal³³, em seu artigo 183, a usucapião especial urbana hoje é também prevista no artigo 1.240 do novo Código Civil, nos seguintes termos:

Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até 250 (duzentos e cinquenta) metros quadrados, por 5 (cinco) anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

Note-se que os requisitos são, basicamente, os mesmos da usucapião especial rural, com exceção do objeto, por óbvio, sendo necessário ser um imóvel urbano.

Os parágrafos, primeiro e segundo, do artigo 1.240 do Código Civil dispõem que o título de domínio será concedido ao homem, à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil, e que o mesmo possuidor não poderá ter o direito reconhecido mais de uma vez.

Significa dizer que, ainda que o possuidor preencha todos os requisitos descritos na norma, se já houver se beneficiado uma vez por meio da usucapião especial urbana, não poderá ser novamente beneficiado.

4.3.3 Usucapião Especial Urbana Coletiva

³³ **Art. 183.** Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

A usucapião especial urbana coletiva não encontra suas regras e definições no novo Código Civil, como as demais, mas na Lei 10.257/01, o chamado Estatuto da Cidade.

Esta modalidade exige a posse coletiva de área superior a 250 (duzentos e cinquenta) metros quadrados, pelo lapso temporal de 5 (cinco) anos, ocupada por população de baixa renda para sua moradia, desde que seus integrantes não possuam outro imóvel.

5 DA LIMITAÇÃO

Conforme já dito anteriormente, a usucapião envolve mais atores do que apenas usucapiente(s) e usucapido(s). No presente capítulo buscamos delimitar a atuação dos mesmos, principalmente no que concerne ao confinante – escopo final deste trabalho acadêmico.

Comentando acerca do proprietário como *réu certo*, Adroaldo Furtado Fabrício³⁴ demonstra que o mesmo: “[...] tem o seu interesse (em sentido material) caracterizado pela aparência de certeza que lhe resulta do registro: a declaração de domínio alheio (do usucapiente) implica o ter cessado o do titular da transcrição.

5.1 Dos Entes Públicos

Previamente tratamos da capacidade das pessoas jurídicas de direito público interno de usucapir e podemos dizer que, excepcionados os casos previstos em lei, teremos a prescrição operando-se contra todas estas pessoas.

Sendo assim, como bem leciona Benedito³⁵: “...a União, os Estados, os Territórios, o Distrito Federal, bem como suas autarquias, podem alegar usucapião, seja em ação direta, seja em defesa, visando regularizar aquisição de bens, nos termos das regras de direito privado.”

Deve-se lembrar que o exercício da posse, além da forma corriqueira de manutenção do *animus domini* sobre o bem possuído, poderá caracterizar-se pela existência de documento de transferência do bem usucapiendo, decorrente de uma manifestação de vontade que irá favorecer a pessoa jurídica de direito público interno, pelo fato de estar relacionado como próprio no setor respeitante ao patrimônio, mediante uso para serviços ou destinação a algum fim, não persistindo

³⁴ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. VIII, tomo III: arts. 890 a 945 / Adroaldo Furtado Fabrício.** – Rio de Janeiro, Forense, 2001. p.568.

³⁵ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião:** volume 1 – 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2010. p.356.

lançamento de impostos e sendo feita conservação, além de outras tantas hipóteses.

Fixados os conceitos básicos sobre o papel dos entes públicos na ação de usucapião, pode-se analisar então a parte mais polêmica, e outrora controversa.

Durante décadas, a legislação processual não previa nada em específico sobre citação ou intimação dos entes públicos na ação de usucapião, havendo silêncio sobre o assunto em ambos os Códigos de Processo Civil³⁶. Diante de tal silêncio, os tribunais por vezes elencavam os entes públicos como *réus certos*, determinando sua citação, bem como em outro extremo hermenêutico, chegaram a estabelecer que era desnecessário dar qualquer ciência a eles³⁷, quando da justificação de posse.

Foi então que a lei 8.951 de 1994 alterou a redação dos artigos 942 e 943 do CPC de 1973, cujo texto revogado segue:

Art. 942. O autor, expondo na petição inicial o fundamento do pedido e juntando a planta do imóvel, requererá:

I – a designação de audiência preliminar, a fim de justificar a posse;

II – a citação pessoal daquele em cujo nome esteja transcrito o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes e, por edital, dos réus ausentes, incertos e desconhecidos, observado quanto ao prazo o disposto no art. 232, item IV.

§ 1º. A citação prevista no n. II deste artigo valerá para todos os atos do processo.

§ 2º. Serão cientificados por carta, para que manifestem interesse na causa, os representantes da Fazenda Pública da União, do Estado, do Distrito Federal, do Território e do Município.

Art. 943. O prazo para contestar a ação ocorrerá da intimação da decisão, que declarar justificada a posse.

Parágrafo único. Observar-se-á o procedimento ordinário.

O novo ordenamento, ainda em vigência, tem o seguinte formato:

Art. 942. O autor, expondo na petição inicial o fundamento do pedido e juntando planta do imóvel, requererá a citação daquele em cujo nome estiver registrado o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes e, por edital, dos réus em lugar incerto e dos eventuais interessados, observado quanto ao prazo o disposto no inciso IV do art. 232.

³⁶ Tanto o de 1939, quanto o de 1973.

³⁷ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião**: volume 2 – 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2010. p.1375, “O Tribunal de Apelação de Minas Gerais assentou, em 9-9-42: ‘A justificação de posse preliminar da ação de usucapião pode ser processada sem a citação dos interessados, inclusive o representante do Ministério Público.’ (RT, 145:743).”

Art.943. Serão intimados por via postal, para que manifestem interesse na causa, os representantes da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios.

Nota-se que a nova redação, em lugar do silêncio, determinou objetivamente a intimação postal, afastando a citação dos entes públicos como possibilidade, e, conseqüentemente, sepultando a hipótese de serem eles elencados como *réus certos*. Sepultamento este, amplamente sustentado na doutrina, consoante esclarecido por Ovídio³⁸:

[...] A matéria da qual se lhes permitirá a contestação fica reduzida à alegação de pertencer o imóvel ao domínio público. Fora daí, temos que a defesa da entidade pública não poderá ser acolhida.

Desta forma se pode afirmar que, ao menos em relação aos entes públicos, as alterações dadas ao CPC em 1994, encerraram a polêmica.

Pelo ordenamento em vigência, os entes públicos são comunicados para demonstrar interesse, sendo que a intimação postal visa *cientificá-los*, de acordo com Benedito³⁹: “A Fazenda Pública não é citada para a ação de usucapião, mas apenas científica”. O mesmo entendimento é demonstrado por Ovídio⁴⁰, conforme sua lição: “A intimação das entidades de direito público exigida pelo art. 943 é feita, segundo se diz nesse dispositivo, para que as mesmas ‘manifestem interesse pela causa’”. Sedimentando tal raciocínio, Adroaldo Fabrício⁴¹, sobre a emenda do Senador Acioly Filho diz: “A intimação é apenas para manifestar *eventual interesse*.”

Todavia, uma vez que tais entes confirmem interesse pela condição de detentores de direitos reais – ocorrência de interpenetração possessória -, nada obsta a eles tomar a condição de réus, e assim poderem manifestar-se pelos meios comuns ao pólo passivo.

³⁸ SILVA, Ovídio A. Baptista da, **Comentários ao código de processo civil, v.13: dos procedimentos especiais, arts. 890 a 981 / Ovídio A. Baptista da Silva**. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2000. P.384.

³⁹ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião: volume 2 – 7ª ed.** – São Paulo: Saraiva, 2010. p.1357.

⁴⁰ SILVA, Ovídio A. Baptista da, **Comentários ao código de processo civil, v.13: dos procedimentos especiais, arts. 890 a 981 / Ovídio A. Baptista da Silva**. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2000, p.388.

⁴¹ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. VIII, tomo III: arts. 890 a 945 / Adroaldo Furtado Fabrício**. – Rio de Janeiro, Forense, 2001, p.572.

Cabe ressaltar que ainda que não seja usucapida, e não seja citada, a Fazenda Pública ainda poderá oferecer oposição ou simplesmente ingressar nos autos a qualquer momento, consoante artigo 56 do CPC: “Quem pretender, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu, poderá, até ser proferida a sentença, oferecer oposição contra ambos”.

5.2 Dos Confinantes

Os confinantes são, de acordo com Sidou⁴², aqueles que demarcam, confrontam ou limitam dois prédios vizinhos. Esclarecendo aqui que, tratando-se de unidade autônoma (apartamento, por exemplo), serão considerados como confinantes aqueles que se situem no mesmo andar ou pavimento do imóvel usucapiendo.

De acordo com conceito dado por Adroaldo Furtado Fabrício⁴³: “São réus certos na ação de usucapião **os confinantes** e a pessoa em cujo nome esteja transcrito o imóvel.” (grifo nosso). Onde, ainda, justifica-os como com as seguintes características⁴⁴:

[...] em razão da *maior probabilidade* de serem eles interessados no objeto da demanda. Essa suposição de interesse justifica-se, de um lado, pela contigüidade dos imóveis, que facilmente ensejaria dúvidas ou divergências quanto aos limites. Outrossim, é muito viva a possibilidade de interpenetração de posses [...]

Percebe-se no texto que o autor indica o confinante como *reú certo*, porém, restringindo ao atribuir-lhe esta “maior probabilidade”, ele acaba por atestar que, apesar de provável, não é incondicional a presença do confinante no pólo passivo, podendo ele acabar no pólo ativo, ou até mesmo distanciado da questão central da lide.

⁴² SIDOU, J. M. Othon. **Dicionário jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas** / J. M. Othon Sidou. – 6. Ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

⁴³ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. VIII, tomo III: arts. 890 a 945 / Adroaldo Furtado Fabrício.** – Rio de Janeiro, Forense, 2001. P.567.

⁴⁴ Ibid,

Caso haja interpenetração possessória, fatalmente o confinante irá figurar no centro da lide, seja no pólo passivo como “potencial” usucapido, seja no pólo ativo como usucapiente, ou até mesmo em questão de erro registral.

Quanto ao erro registral, é prudente esclarecer que caso a interpenetração não seja fática, mas apenas um caso de demarcação ou divisão errônea, configurará o confrontante em um dos pólos, até que seja saneado o equívoco, e demonstrada a inexistência de interpenetração.

Vale lembrar que, uma vez configurando em algum dos pólos, ficará vedado ao confinante: prestar testemunho, servir de assistente, ou mesmo opor embargos de terceiro – este último um instituto obviamente inadequado quando não se é um terceiro em relação ao embate jurídico.

Em compensação, no caso da não ocorrência de interpenetração, só restará ao confinante cumprir um dos três papéis acima referidos: testemunha, assistente ou terceiro interessado. Ora, se é a interpenetração possessória que estabelece um conflito de direitos reais, não há havendo, não há de se falar de manifestar-se em qualquer dos pólos de uma ação de usucapião – que trata especificamente de direitos reais.

Entretanto, a busca de uma solução para o papel do confinante, acaba, por muitas vezes prejudicada pelo conceito de réu certo. Tal conceito induz a erro, pois o confinante não é incondicionalmente pertencente a um dos pólos da ação. Erro este que pode levar um juízo a aceitá-lo como parte, em uma ação de usucapião, apesar da ausência de direitos reais. Uma vez elevado à condição de parte, pode o confrontante, fazer uso desta condição indevida como se réu fosse, para protelar a justiça e o devido andamento do processo, por razões que não são admissíveis em uma usucapião. Ou seja, se resta clara a exclusão dos entes públicos como réus certos, o mesmo se pode dizer da manutenção dos confinantes nesta qualidade. No entanto, se para os entes públicos, a limitação dos seus direitos em uma ação deste tipo tornou-se bastante sólida e clara, o mesmo não se pode dizer dos confrontantes.

Afinal, resta a dúvida se um confrontante, desprovido de questões de direito real, poderá atacar os direitos do autor, como se réu fosse. Sobre isso, restam na

doutrina apenas os solitários questionamentos de Ovídio Baptista⁴⁵, a respeito da manifestação do confinante como parte:

Poderá, no entanto o lindeiro, como tal citado na ação de usucapião, comparecer aos autos para contestá-la, alegando simplesmente a existência de algum vício na posse do usucapiente? Concretamente, poderá ele alegar que a posse do autor é precária, ou, na usucapião ordinária, que lhe falta justo título ou boa-fé?

⁴⁵ SILVA, Ovídio A. Baptista da, **Comentários ao código de processo civil, v.13: dos procedimentos especiais, arts. 890 a 981 / Ovídio A. Baptista da Silva.** – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2000. p.384.

6 CONCLUSÕES

O mesmo Ovídio Baptista da Silva, o único a levantar tais questões de maneira tão objetiva, também é o mais obstinado em solver tal imbróglio, respondendo⁴⁶:

Imagine-se que o proprietário e os demais réus citados pessoalmente nada aleguem quanto à qualidade de posse, apenas impugnada por um dos confrontantes, não sob a alegação de que uma porção do imóvel usucapiendo lhe pertença, ou sobre essa porção exerça o lindeiro posse própria, mas exclusivamente para suscitar a inidoneidade da posse do autor. Nesse caso, parece-nos que a contestação não deveria ser acolhida, para repelir a usucapião. Faltar-lhe-ia, ao contestante, legitimidade para tal arguição.

Entretanto, nota-se que Ovídio apresenta a resposta que vê como lógica, mas não a afirma como definitiva, muito menos remete a outros doutrinadores.

A razão disso é a dificuldade de limitar os direitos do confinante através da ótica do direito processual. Tanto Benedito Silvério Ribeiro, autor de um tratado sobre a usucapião, quanto Nelson Nery Júnior⁴⁷, em seu Código de Processo Civil comentado, descuidaram-se em suas atualizações, como pode ser constatado ao remeterem-se equivocadamente à lei revogada quando tratam desta confusão.

É justo lembrar, que - de maneira quase unânime - os autores citados, assim como a maioria dos doutrinadores, em algum momento posicionam-se de forma clara, pela impossibilidade de o confrontante que não detém direitos reais, poder manifestar-se como se réu fosse, configurando advogar em causa alheia. Entretanto, a pequena confusão contida em suas obras, é erro corriqueiro, fruto da pouca

⁴⁶ SILVA, Ovídio A. Baptista da, **Comentários ao código de processo civil, v.13: dos procedimentos especiais, arts. 890 a 981 / Ovídio A. Baptista da Silva.** – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2000 SILVA, Ovídio A. Baptista da, **Comentários ao código de processo civil, v.13: dos procedimentos especiais, arts. 890 a 981 / Ovídio A. Baptista da Silva.** – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2000. p.384.

⁴⁷ NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado.** 7 ed. São Paulo: RT, 2003. Ao comentar acerca do Art. 943, versando sobre a Intimação diz que: “[...] Os que não compareceram não necessitam ser intimados porque a citação estende seus efeitos para todos os atos do processo (CPC 942§ 1º).” Ou seja, remete a um parágrafo que foi revogado quando da lei 8.951/94. Cabe dizer aqui, que é justamente a citação no processo que definirá o réu certo.

casuística, que tem por conseqüência um enfrentamento não tão profundo por parte da doutrina e uma ausência de resposta na jurisprudência.

O caso que parece tão difícil de desanuvial no direito processual, quando enfrentado no campo do direito material, é lógico e simples. A usucapião é em sua essência uma ação que trata de um conflito, ou sobreposição como preferiria Pontes de Miranda, de direitos reais, logo só configurará nos pólos quem for detentor de algum direito real sobre o objeto discutido.

A forma mais eficiente, de enxergarmos tais direitos, é observarmos a interpenetração possessória. Não havendo interpenetração possessória relativa ao confinante, não há posse ou propriedade controversa, logo há uma ausência de direitos reais, o que resultará no âmbito processual em uma carência de legitimidade e de interesse.

Este trabalho não teve a audácia de dar resposta ao alcance do termo réu certo, mas pretendeu demonstrar que tal resposta se faz desnecessária, quando devidamente observado o âmbito do direito material. Por ele, se vislumbra facilmente, quais são os limites dos direitos do confinante,

REFERÊNCIAS

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. Edição: v.1, 7ªed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

ARAÚJO, Fabio Caldas de. **O usucapião no âmbito material e processual** / Fabio Caldas de Araújo. Rio de Janeiro. Forense, 2003.

BARBOSA, Alessandra de Abreu. **Ação de Usucapião de Bens Imóveis**. Data Venia – Informativo Jurídico. Disponível em <<http://www.datavenia.net/artigos/1999/minadakis.html>>. Acesso em 27.08.2010.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código Civil Comentado**. vol. 3. 11 ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1959.

CAMPOS JÚNIOR, Aluísio Santiago. **Direito de propriedade : aspectos didáticos, doutrina e jurisprudência** / Aluísio Santiago Campos Júnior. Belo Horizonte. Inédita, 1997.

CHAGAS, Marco Aurélio Bicalho de Abreu. **A Doutrina da Função Social da Propriedade**. Universo Jurídico, doutrinas selecionadas. Disponível em <<http://www.universojuridico.com.br/publicacoes/doutrinas/default.asp?action=doutrina&iddoutrina=495>>. Acesso em 12.09.2010.

COCCARO FILHO, Celso Augusto. **Usucapião Especial de Imóvel Urbano**. Jus Navigandi, Teresina, a. 8, n. 437, 17 set. 2004. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5709/usucapiao-especial-de-imovel-urbano>>. Acesso em 17.09.2010.

COMPARATO, Fábio Konder. **Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade**. R., CEJ, Brasília, V. I, n.3, p.92-99, set/dez. 1997.

COUTO E SILVA, Clóvis do. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v.11,t.1. Revista dos Tribunais, 1977.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Direito romano moderno: introdução ao direito civil brasileiro** / J,Cretella Júnior. – 2ª ed. rev.. e aum. – Rio de Janeiro: Forense, 1980.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Usucapiao e posse direta**. AJURIS. Porto Alegre vol. 21, n. 60. p. 19-30. mar. 1994.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. vol. 1. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. vol. 4. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. VIII, tomo III: arts. 890 a 945 / Adroaldo Furtado Fabrício**. – Rio de Janeiro, Forense, 2001.

FERREIRA, Alexandre. **Formas de Aquisição da Propriedade Imóvel**. DireitoNet, São Paulo, 31 out. 2003. Disponível em <<http://www.direitonet.com.br/doutrina/artigos/x/13/61/1361/>>. Acesso em 20.set.2010.

FERREIRA, Fábio Félix. **Limites ao Direito de Propriedade: Possibilidades de Conservação dos Recursos Naturais**. DataVenia, ano IV, julho/99, nº 26. Disponível em <<http://www.datavenia.net/artigos/1999/ferreira.html>>. Acesso em 27.set.2010.

FERREIRA, Múrcio Kleber Gomes. **A Usucapião Pro Morare**. Jus Navigandi, Teresina, a. 2, n. 24, abr. 1998. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/592/a-usucapiao-pro-morare>>. Acesso em 07.jul.2010.

FRANCO, Wanildo José Nobre Franco. **Da Usucapião: Cláusulas Impeditivas e Aspectos Polêmicos**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 3, nº 100. Disponível em:<<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=403>> Acesso em 12.out.2010.

GONZAGA, Vair. **Usucapião**. 2. ed.. São Paulo. LED, 1997.

GUEDES, Jefferson Carus. **Exceção de usucapião**. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 1997.

LEVENHAGEN, Antonio Jose de Souza. **Posse, possessória e usucapiao**, Edição 2.ed. Imprensa Sao Paulo : Atlas, 1996.

LOTTI, Armando Antonio. **Algumas Considerações sobre Posse, Usucapião e Justo Título à Luz do novo Código Civil**. Ministério Público do Rio Grande do Sul – Centro de Apoio Operacional da Ordem Urbanística e Questões Fundiárias. Disponível em < <http://www.mp.rs.gov.br/urbanistico/doutrina/id100.htm> >. Acesso em 02.ago.2010.

MADEIRA, José Maria Pinheiro. **Estatuto da Cidade - Considerações Introductórias**. Jus Navigandi, Teresina, a. 7, n. 60, nov. 2002. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3434>>. Acesso em 15.out.2010.

MELO, Lucinete Cardoso de. **O Princípio da Boa-Fé Objetiva no Código Civil**. Jus Navigandi, Teresina, a. 9, n. 523, 12 dez. 2004. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6027>>. Acesso em 13.jun.2010.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MUCCILLO, Jorge A. M.. **Propriedade imóvel e direitos reais**. Porto Alegre. Livr. do Advogado, 1992.

NEQUETE, Lenine. **Da Prescrição Aquisitiva (Usucapião)**, 3 ed., Sulina, RS, 1981.

NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 7 ed. São Paulo: RT, 2003.

NUNES, Pedro. **Do usucapião : teoria, ação, prática processual, formulários, legislação, regras e brocardos de direito romano, jurisprudência** / Pedro Nunes. 5. ed.rev.atual.ampl.. Rio de Janeiro. Forense, 2000.

PACHECO, Jose Ernani de Carvalho. **Usucapião**. 10. ed..Curitiba : Juruá, 1998.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. vol. 4. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

PEREIRA, Lafayette Rodrigues. **Direitos das cousas**. Rio de Janeiro, Tip.Baptista de Souza, 1908.

PINTO, Carlos Ignácio. **A Lei de Terras de 1850**. Disponível em <<http://www.klepsidra.net/klepsidra5/lei1850.html>>. Acesso em 07.jul.2010.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao código de processo civil, Tomo VI, arts. 371 a 484.** 2ed. , Edição Revista Forense. Rio de Janeiro,1959.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado, Tomos X e XIV,** Edição Revista Forense. Rio de Janeiro,1959.

REALE, Miguel. **Visão geral do Projeto de Código Civil.** Jus Navigandi, Teresina, a. 4, n. 40, mar. 2000. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/509/visao-geral-do-projeto-de-codigo-civil>>. Acesso em 29.ago.2010.

RIBEIRO, Benedito Silvério. **Questões de Direito Civil e o Novo Código.** 1. ed. São Paulo: Imprensa Oficial, 2004.

_____. **Tratado de Usucapião.** vol. I -. 7ª ed. – São Paulo: Saraiva,2010.

_____. **Tratado de Usucapião.** vol. II -. 7ª ed. – São Paulo: Saraiva,2010.

ROCHA, Ibraim José das Mercês. **Ação de Usucapião Especial Urbano Coletivo - Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade): enfoque sobre as condições da ação e a tutela.** Jus Navigandi, Teresina, a. 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=2406>>. Acesso em 21/01/05.

SALLES, José Carlos de Moraes. **Usucapião de bens imóveis e móveis / José Carlos de Moraes Salles.** Edição 6. ed.rev.ampl.atual. São Paulo. Rev. dos Tribunais, 2005.

SIDOU, J. M. Othon. **Dicionário jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas / J. M. Othon Sidou.** – 6. Ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

SILVA, Ovídio A. Baptista da, **Comentários ao código de processo civil, v.13: dos procedimentos especiais, arts. 890 a 981 / Ovídio A. Baptista da Silva.** – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2000.

SILVA, Rafael Egídio Leal. **Função social da propriedade rural: aspectos constitucionais e sociológicos.**Revista de Direito Constitucional e Internacional. São Paulo.,v. 37, ano 9, out./dez. 2001.

SOARES, Roberta Campos. **Usucapião constitucional e a função social da propriedade / Roberta Campos Soares.** Porto Alegre, 2001.

SOARES, Ronnie Herbert Barros. **Usucapião Especial Urbana Individual**. 1 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Terras particulares : demarcação, divisão, tapumes**. Edição 5. ed., rev. e atual. São Paulo : Saraiva, 2009.

TUCCI, Jose Rogerio Cruz e. **A causa petendi na acao de usucapiao extraordinaria**, p.153-168 Obra no todo Em: Processo civil : evolucao; 20 anos de vigencia. Sao Paulo : Saraiva, 1995.

ANEXO A – Lei 6.969/81

LEI Nº 6.969, DE 10 DE DEZEMBRO DE 1981.

Dispõe Sobre a Aquisição, Por Usucapião Especial, de Imóveis Rurais, Altera a Redação do § 2º do art. 589 do Código Civil e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º - Todo aquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, possuir como sua, por 5 (cinco) anos ininterruptos, sem oposição, área rural contínua, não excedente de 25 (vinte e cinco) hectares, e a houver tornado produtiva com seu trabalho e nela tiver sua morada, adquirir-lhe-á o domínio, independentemente de justo título e boa-fé, podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para transcrição no Registro de Imóveis.

Parágrafo único. Prevalecerá a área do módulo rural aplicável à espécie, na forma da legislação específica, se aquele for superior a 25 (vinte e cinco) hectares.

Art. 2º - A usucapião especial, a que se refere esta Lei, abrange as terras particulares e as terras devolutas, em geral, sem prejuízo de outros direitos conferidos ao posseiro, pelo Estatuto da Terra ou pelas leis que dispõem sobre processo discriminatório de terras devolutas.

Art. 3º - A usucapião especial não ocorrerá nas áreas indispensáveis à segurança nacional, nas terras habitadas por silvícolas, nem nas áreas de interesse ecológico, consideradas como tais as reservas biológicas ou florestais e os parques nacionais, estaduais ou municipais, assim declarados pelo Poder Executivo, assegurada aos atuais ocupantes a preferência para assentamento em outras regiões, pelo órgão competente.

Parágrafo único. O Poder Executivo, ouvido o Conselho de Segurança Nacional, especificará, mediante decreto, no prazo de 90 (noventa) dias, contados da publicação desta Lei, as áreas indispensáveis à segurança nacional, insuscetíveis de usucapião.

Art. 4º - A ação de usucapião especial será processada e julgada na comarca da situação do imóvel.

§ 1º - Observado o disposto no art. 126 da Constituição Federal, no caso de usucapião especial em terras devolutas federais, a ação será promovida na comarca da situação do imóvel, perante a Justiça do Estado, com recurso para o Tribunal Federal de Recursos, cabendo ao Ministério Público local, na primeira instância, a representação judicial da União.

§ 2º - No caso de terras devolutas, em geral, a usucapião especial poderá ser reconhecida administrativamente, com a conseqüente expedição do título definitivo de domínio, para transcrição no Registro de Imóveis.

§ 3º - O Poder Executivo, dentro de 90 (noventa) dias, contados da publicação desta Lei, estabelecerá, por decreto, a forma do procedimento administrativo a que se refere o parágrafo anterior.

§ 4º - Se, decorridos 90 (noventa) dias do pedido ao órgão administrativo, não houver a expedição do título de domínio, o interessado poderá ingressar com a ação de usucapião especial, na forma prevista nesta Lei, vedada a concomitância dos pedidos administrativo e judicial.

Art. 5º - Adotar-se-á, na ação de usucapião especial, o procedimento sumaríssimo, assegurada a preferência à sua instrução e julgamento.

§ 1º - O autor, expondo o fundamento do pedido e individualizando o imóvel, com dispensa da juntada da respectiva planta, poderá requerer, na petição inicial, designação de audiência preliminar, a fim de justificar a posse, e, se comprovada esta, será nela mantido, liminarmente, até a decisão final da causa.

§ 2º - O autor requererá também a citação pessoal daquele em cujo nome esteja transcrito o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes e, por edital, dos réus ausentes, incertos e desconhecidos, na forma do art. 232 do Código de Processo Civil, valendo a citação para todos os atos do processo.

§ 3º - Serão cientificados por carta, para que manifestem interesse na causa, os representantes da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

§ 4º - O prazo para contestar a ação correrá da intimação da decisão que declarar justificada a posse.

§ 5º - Intervirá, obrigatoriamente, em todos os atos do processo, o Ministério Público.

Art. 6º - O autor da ação de usucapião especial terá, se o pedir, o benefício da assistência judiciária gratuita, inclusive para o Registro de Imóveis.

Parágrafo único. Provado que o autor tinha situação econômica bastante para pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio e da família, o juiz lhe ordenará que pague, com correção monetária, o valor das isenções concedidas, ficando suspensa a transcrição da sentença até o pagamento devido.

Art. 7º - A usucapião especial poderá ser invocada como matéria de defesa, valendo a sentença que a reconhecer como título para transcrição no Registro de Imóveis.

Art. 8º - Observar-se-á, quanto ao imóvel usucapido, a imunidade específica, estabelecida no § 6º do art. 21 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Quando prevalecer a área do módulo rural, de acordo com o previsto no parágrafo único do art. 1º desta Lei, o Imposto Territorial Rural não incidirá sobre o imóvel usucapido.

Art. 9º - O juiz de causa, a requerimento do autor da ação de usucapião especial, determinará que a autoridade policial garanta a permanência no imóvel e a integridade física de seus ocupantes, sempre que necessário.

Art. 10 - O § 2º do art. 589 do Código Civil passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 589....."

§ 2º - O imóvel abandonado arrecadar-se-á como bem vago e passará ao domínio do Estado, do Território ou do Distrito Federal se se achar nas respectivas circunscrições:

- a) 10 (dez) anos depois, quando se tratar de imóvel localizado em zona urbana;
- b) 3 (três) anos depois, quando se tratar de imóvel localizado em zona rural."

Art. 11 - Esta Lei entrará em vigor 45 (quarenta e cinco) dias após sua publicação.

Art. 12 - Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, em 10 de dezembro de 1981; 160º da Independência e 93º da República.

JOÃO BAPTISTA DE FIGUEIREDO

Ibrahim Abi-Ackel

Amaury Stábile

Danilo Venturini

ANEXO B – Lei 8.951/94

LEI Nº 8.951, DE 13 DE DEZEMBRO DE 1994.

Altera dispositivos do Código de Processo Civil sobre as ações de consignação em pagamento e de usucapião.

O PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS no exercício do cargo de PRESIDENTE DA REPÚBLICA. Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1º Os dispositivos a seguir enumerados, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 890.

§ 1º Tratando-se de obrigação em dinheiro, poderá o devedor ou terceiro optar pelo depósito da quantia devida, em estabelecimento bancário oficial, onde houver, situado no lugar do pagamento, em conta com correção monetária, cientificando-se o credor por carta com aviso de recepção, assinado o prazo de dez dias para a manifestação de recusa.

§ 2º Decorrido o prazo referido no parágrafo anterior, sem a manifestação de recusa, reputar-se-á o devedor liberado da obrigação, ficando à disposição do credor a quantia depositada.

§ 3º Ocorrendo a recusa, manifestada por escrito ao estabelecimento bancário, o devedor ou terceiro poderá propor, dentro de trinta dias, a ação de consignação, instruindo a inicial com a prova do depósito e da recusa.

§ 4º Não proposta a ação no prazo do parágrafo anterior, ficará sem efeito o depósito, podendo levantá-lo o depositante.

.....

Art. 893. O autor, na petição inicial, requererá:

I - o depósito da quantia ou da coisa devida, a ser efetivado no prazo de cinco dias contado do deferimento, ressalvada a hipótese do § 3º do art. 890;

II - a citação do réu para levantar o depósito ou oferecer resposta.

.....

Art. 896. Na contestação, o réu poderá alegar que:

.....

Parágrafo único. No caso do inciso IV, a alegação será admissível se o réu indicar o montante que entende devido.

Art. 897. Não oferecida a contestação, e ocorrentes os efeitos da revelia, o juiz julgará procedente o pedido, declarará extinta a obrigação e condenará o réu nas custas e honorários advocatícios.

.....

Art. 899.....

§ 1º Alegada a insuficiência do depósito, poderá o réu levantar, desde logo, a quantia ou a coisa depositada, com a conseqüente liberação parcial do autor, prosseguindo o processo quanto à parcela controvertida.

§ 2º A sentença que concluir pela insuficiência do depósito determinará, sempre que possível, o montante devido, e, neste caso, valerá como título executivo, facultado ao credor promover-lhe a execução nos mesmos autos.

.....

Art. 942. O autor, expondo na petição inicial o fundamento do pedido e juntando planta do imóvel, requererá a citação daquele em cujo nome estiver registrado o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes e, por edital, dos réus em lugar incerto e dos eventuais interessados, observado quanto ao prazo o disposto no inciso IV do art. 232.

Art. 943. Serão intimados por via postal, para que manifestem interesse na causa, os representantes da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios."

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 13 de dezembro de 1994; 173º da Independência e 106º da República.

INOCÊNCIO OLIVEIRA
Alexandre de Paula Dupeyrat Martins

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 14.12.1994