

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO

**A consecução do direito à propriedade via usucapião no contexto da regularização
fundiária urbana brasileira**

Izabela Caroline Pereira de Lemos

Nº USP 10707410

2023

TESE DE LÁUREA

**A consecução do direito à propriedade via usucapião no contexto da regularização
fundiária urbana brasileira**

Orientanda: Izabela Caroline Pereira de Lemos (Nº USP
10707410)

Orientador: Fernando Massonetto

Departamento de Direito Econômico, Financeiro e Tributário

São Paulo, 2023

FOLHA DE APROVAÇÃO

Dedico esta monografia a meus familiares,
aos colegas de curso, aos professores e a
todos aqueles que direta ou indiretamente
contribuíram para esta conquista.

RESUMO

Esta monografia objetiva analisar o impacto da usucapião na produção do espaço urbano brasileiro, tanto do ponto de vista concreto como na análise do potencial alegadamente não aproveitado desse instituto como organizador do espaço urbano. Para tanto, analisa os requisitos legais historicamente e atualmente postos para a declaração da propriedade por meio da usucapião; investiga o potencial desse modo de aquisição da propriedade de ser utilizado como ferramenta apta a proporcionar o acesso e modificar o espaço urbano; e expõe os obstáculos e desafios enfrentados na declaração de domínio via usucapião, em especial com relação à modalidade de usucapião especial urbana e usucapião coletiva. Como metodologia recorreu-se à doutrina para a construção de um maior entendimento da integração do direito à propriedade com o direito à cidade e as transformações no espaço urbano decorrentes da consecução desse direito, de forma que fosse possível encontrar meios de diagnosticar obstáculos no modelo atualmente utilizado para o tratamento desse instituto, além de possíveis reparações. Ao final do estudo concluiu-se que a usucapião possui importante papel na modificação do espaço urbano, mas que tal instituto vem de fato sendo subutilizado. Embora a usucapião urbana conte com especificidades capazes de ampliar a possibilidade desse instituto de operar como instrumento de regularização fundiária no espaço urbano, é possível encontrar também diversos obstáculos no modelo atualmente utilizado para o tratamento desse instituto, como a inespecificidades das normas e incertezas quanto à sua aplicação, e as suas limitações, especialmente no caso da usucapião coletiva, de proporcionar o gozo pleno dos beneficiários da propriedade cuja propriedade tenha sido declarada pela via judicial. Assim, entende-se pela necessidade de melhor regramento na legislação, a fim de que seja possível conferir a esse instituto o alcance social que lhe é devido e esperado.

Palavras-chave: Propriedade. Função social. Usucapião urbana. Declaração de domínio.

ABSTRACT

This monograph aims to analyze the impact of adverse possession on the production of Brazilian urban space, both from a concrete point of view and in the analysis of the allegedly untapped potential of this institute as an organizer of urban space. To do so, it analyzes the legal requirements historically and currently set for the declaration of property through adverse possession; investigates the potential of this mode of property acquisition to be used as a tool capable of providing access and modifying urban space; and exposes the obstacles and challenges faced in the declaration of domain via adverse possession, especially in relation to the modality of urban special adverse possession and collective adverse possession. As a methodology, the doctrine was used to build a greater understanding of the integration of the right to property with the right to the city and the transformations in the urban space resulting from the achievement of this right, so that it was possible to find ways to diagnose obstacles in the current model used for the treatment of this institute, in addition to possible repairs. At the end of the study, it was concluded that adverse possession has an important role in modifying the urban space, but that such an institution has in fact been underutilized. Although urban adverse possession has specificities capable of expanding the possibility of this institute to operate as an instrument of land regularization in the urban space, it is also possible to find several obstacles in the model currently used for the treatment of this institute, such as the lack of specificity of the norms and uncertainties regarding its application, and its limitations, especially in the case of collective adverse possession, of providing the full enjoyment of the property beneficiaries whose ownership has been declared through the judicial process. Thus, it is understood that there is a need for better regulation in the legislation, so that it is possible to give this institute the social reach that is due and expected.

Keywords: Property. Social role. Adverse Possession. Domain declaration.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

§	-	Parágrafo
a.C.	-	Antes de Cristo
AC	-	Acre
ADI	-	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	-	Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental
Agr. Reg.	-	Agravo Regimental
AREsp	-	Agravo em Recurso Especial
BA	-	Bahia
CAR	-	Cadastro Ambiental Rural
c/c	-	Combinado com
CC	-	Código Civil
CCIR	-	Certidão de Cadastro de Imóvel Rural
CE	-	Ceará
CGJ	-	Corregedoria Geral de Justiça
CNJ	-	Conselho Nacional de Justiça
CPC	-	Código de Processo Civil
CRFB	-	Constituição da República Federativa do Brasil
CRI	-	Cartório de Registro de Imóveis
d.C	-	Depois de Cristo
DF	-	Distrito Federal
EC	-	Emenda Constitucional
FAR	-	Fundo de Arrendamento Residencial
INCRA	-	Instituto Nacional de Colonização e de Reforma Agrária
IPTU	-	Imposto Predial e Territorial Urbano
IPVA	-	Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotivos
ITR	-	Imposto Territorial Rural
LRP	-	Lei de Registros Públicos
MG	-	Minas Gerais
MP	-	Medida Provisória
MS	-	Mato Grosso do Sul

ONGs	-	Organizações não-governamentais
REsp.	-	Recurso Especial
RJ	-	Rio de Janeiro
RN	-	Rio Grande do Norte
Reurb-E	-	Regularização Fundiária Urbana de Interesse Específico
Reurb-S	-	Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social
RO	-	Rondônia
SP	-	São Paulo
STF	-	Supremo Tribunal Federal
STJ	-	Superior Tribunal de Justiça
TJPR	-	Tribunal de Justiça do Paraná
TJRS	-	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE	13
1.1 RESUMO HISTÓRICO DA PROPRIEDADE	13
1.2 CONCEITO	17
1.3 ATRIBUTOS	18
1.4 CARACTERÍSTICAS	19
1.5 AQUISIÇÃO E PERDA DA PROPRIEDADE NO CÓDIGO CIVIL	23
1.6 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE	25
1.6.1 Função social da propriedade na Constituição Federal	27
1.6.2 Função social da Propriedade no Código Civil.....	28
2 O INSTITUTO DA USUCAPIÃO.....	29
2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA	29
2.2 CONCEITO E FUNDAMENTOS.....	31
2.3 REQUISITOS	33
2.3.1 Requisitos pessoais	33
2.3.2 Requisitos reais	34
2.3.3 Requisitos formais.....	34
2.4 MODALIDADES DE USUCAPIÃO	37
2.4.1 Usucapião extraordinária.....	37
2.4.2 Usucapião Ordinária	38
2.4.3 Usucapião Especial Rural	40
2.4.4 Usucapião indígena	41
3 A PRESCRIÇÃO AQUISITIVA NA USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA	43
3.1 A USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA INDIVIDUAL	46
3.2 A USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA COLETIVA	49
3.3 A USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA FAMILIAR.....	56
3.4 A USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL	58
3.4.1 Cabimento em regularização fundiária	61

3.4.2 A usucapião do direito de uso especial para fins de moradia ou de comércio ...	61
3.4.3 Formas de usucapião que exigem participação ministerial para seguir o procedimento extrajudicial	62
3.4.4 O procedimento nos termos do provimento nº 55 do CNJ.....	64
3.4.5 Benefícios do procedimento extrajudicial.....	66
CONCLUSÃO.....	70
REFERÊNCIAS.....	72

INTRODUÇÃO

É inegável que o instituto da propriedade, de maneira geral, cumpre sempre funções em favor do seu titular. No entanto, no caso dos bens imóveis, esse instituto também atua em prol da sociedade, de forma que esses bens sempre irão desempenhar funções que extrapolam a serventia que possuem ao titular do direito de propriedade a eles atrelado.

Os imóveis rurais têm função econômica, função ambiental, função trabalhista e função humano-social. No âmbito urbano o mesmo raciocínio pode ser aplicado. Prédios particulares cumprem uma função cultural e histórica, já que simbolizam a cultura predominante em determinada época.

As várias funções desempenhadas pela propriedade, e que se projetam para além dos interesses do titular, reúnem-se sob o rótulo “função social”. Usa-se o adjetivo “social” quando o bem traz uma utilidade que não tem natureza pública no sentido estrito, mas uma natureza especial e em torno da qual se reúnem todos os membros da sociedade.

Com o crescimento desordenado dos grandes núcleos urbanos, a população em vulnerabilidade das grandes cidades passou a se agrupar em grandes aglomerados. Os cidadãos que habitam essas comunidades estão sujeitos com mais frequência à falta de infraestrutura básica, a exemplo do acesso a água potável, além de viverem em habitações precárias e, do ponto de vista fundiário, não regularizadas. A usucapião especial urbana foi pensada para permitir reconhecer o *status* de proprietário dos moradores dessas localidades, assegurando sua função humano social.

O tema eleito para o trabalho aqui apresentado concentra-se, resumidamente: (i) na análise dos requisitos legais historicamente e atualmente postos para a declaração da propriedade por meio da usucapião; (ii) na análise do potencial desse modo de aquisição da propriedade de ser utilizado como ferramenta apta a proporcionar o acesso e modificar o espaço urbano; e (iii) nos obstáculos e desafios enfrentados na declaração de domínio via usucapião, em especial com relação à modalidade de usucapião especial urbana e usucapião coletiva.

Com o estudo desses temas, almejou-se explorar o alcance da utilização desse instituto como instrumento concretizador da função social da propriedade, especialmente a partir dos moldes criados após a redemocratização, com a Constituição Federal de 1988 (CRFB/1988). Nesse sentido, buscou-se entender qual o papel atualmente ocupado pela usucapião nas dinâmicas experienciadas no espaço urbano brasileiro, considerando o seu

potencial de realizar essas mudanças, bem como se esse potencial vem sendo alcançado por meio dos diplomas legais existentes no Brasil, ou se a usucapião vem sendo subutilizada. Assim, tem-se por objetivo analisar o impacto da usucapião na produção do espaço urbano brasileiro, tanto do ponto de vista concreto como na análise do potencial alegadamente não aproveitado desse instituto como organizador do espaço urbano e garantia de um melhor aproveitamento desse espaço.

Importante se faz destacar que, dadas as grandes especificidades inerentes à produção social no campo, não foi realizado um estudo minucioso da usucapião nesse âmbito, já que essa pretensão demandaria a análise de uma série de outros atores sociais e de questões suficientemente complexas para que se veja como necessária a elaboração de um trabalho que se dedique somente a elas.

Dessa forma, também se buscou compreender a capacidade específica desse instituto de operar como instrumento de regularização fundiária no espaço urbano, o que foi feito por meio da análise da história desse instituto no país, bem como da análise dos diplomas que constituem o seu regime jurídico no Brasil atual, dentre os quais se destacam a Constituição Federal (CRFB/1988), o Código Civil de 2002 (CC/2002), a Lei nº 10.257/2001, o novo Código de Processo Civil (CPC/2015) e a Lei nº 13.465/ 2017.

Em conformidade com o já previamente exposto, buscou-se atingir os objetivos supra por meio do estudo da declaração de domínio via usucapião no Brasil de uma perspectiva histórica, situando-a enquanto instrumento transformador do espaço urbano.

Essa análise partiu da investigação dos diplomas já mencionados, mas não se limitou a eles. Também se pretendeu analisar as interações entre os particulares interessados, o Judiciário brasileiro (envolvendo Tribunais e Ministério Público), bem como as Fazendas Públicas Municipais, Estaduais e da União na ação de usucapião, tanto da perspectiva de quais são os seus papéis atribuídos pela Constituição como de qual tem sido a sua participação efetiva nessas ações desde a redemocratização.

Esse raciocínio se estendeu à discussão a respeito da usucapião extrajudicial ou administrativa, motivo pelo qual foi avaliada a compatibilidade e efetividade de sua implementação sob a mesma ótica de transformação do espaço social urbano.

Também se recorreu à doutrina para construção de um maior entendimento da integração do direito à propriedade com o direito à cidade e as transformações no espaço urbano decorrentes da consecução desse direito, de forma que fosse possível encontrar meios

de diagnosticar obstáculos no modelo atualmente utilizado para o tratamento desse instituto, além de possíveis reparações.

Para o alcance dos objetivos propostos, esta monografia encontra-se dividida em três capítulos.

No primeiro capítulo foi abordado o direito de propriedade. Inicialmente, foi apresentado uma síntese sobre a evolução histórica da propriedade, passando-se, na sequência, à apresentação dos conceitos, atributos e características; discussão sobre a aquisição e perda da propriedade no CC/2002; e análise sobre a função social da propriedade consoante a CRFB/1988 e CC/2002.

No Capítulo 2 foi analisado o instituto da usucapião. O capítulo teve início com a apresentação da evolução histórica, conceito, fundamento e requisitos pessoais, reais e formais da usucapião, passando-se, logo em seguida, à análise das principais espécies, quais sejam: extraordinária; ordinária; especial rural e urbana; familiar; e indígena.

Por fim, no terceiro capítulo foram apresentados os pressupostos para a declaração de domínio via usucapião especial urbana, analisando o cabimento da usucapião extrajudicial e os reflexos no processo de regularização fundiária.

1 A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Este capítulo aborda o direito de propriedade. Inicialmente, apresenta uma síntese sobre a evolução histórica da propriedade, passando-se, na sequência, à apresentação dos conceitos, atributos e características; discussão sobre a aquisição e perda da propriedade no CC/2002; e análise sobre a função social da propriedade consoante a CRFB/1988 e CC/2002.

1.1 RESUMO HISTÓRICO DA PROPRIEDADE

Milenar é a história da propriedade. Dela existem informações desde as primeiras civilizações, mas não é de excluir que, na pré-história, já houvesse apropriação de bens, ainda que sob a forma de posse sobre móveis. Há notícias da apropriação plena e exclusiva de coisas entre sumérios e semitas, povos que viveram na Mesopotâmia entre os anos 5.000 a 605 a.C. Essas civilizações não eram nômades, de modo que a apropriação de bens se processou entre os solos agricultáveis. Nessa época, a propriedade pertencia à coletividade e era fundada na religião¹.

Foram os sumérios os primeiros a elaborar uma compilação de leis, disciplinando inclusive o pertencimento de bens. É o que se vê do Código de UrNammu (2.775 a.C.). Entre os semitas merece destaque o Código de Hamurabi, grafado numa rocha no ano de 1.792 a.C. Também ele tratou da propriedade, chegando mesmo a cuidar de sua função econômica e prevendo uma forma de desapossamento ao proprietário que não cultivasse o solo².

Segundo Alexandre Barbosa Silva³, na baixa idade suméria a cultura da terra acentuou o sentimento de exclusividade da apropriação dos imóveis, pois o trabalho contínuo de exploração foi criando utilidades, prendendo mais fortemente ao solo o agricultor.

Outros povos antigos também conheciam a propriedade. Diz Fustel de Coulanges⁴ que os gregos (2000 a.C.) chegaram a conceber três formas de apropriação de bens: a propriedade individual, a propriedade coletiva e a propriedade familiar. A primeira era exercida com plenitude e exclusividade por uma pessoa; a segunda, trabalhada pela

¹ MARQUESI, Roberto Wagner. **Direitos Reais Agrários e Função Social**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2009. p. 69.

² *Ibidem*, p. 70.

³ SILVA, Alexandre Barbosa da. **Propriedade Sem Registro**. Curitiba: Juruá Editora, 2018, p. 43.

⁴ COULANGES, Numa Pompeu Fustel. **A Cidade Antiga**. Tradução de Eduardo Fonseca e Jonas Leite. São Paulo: Hemus, 1977, p. 49-50.

comunidade, dividia entre si os frutos, e a terceira, explorada por um núcleo familiar, transmitia-se por herança.

Segundo se observa, a propriedade, vista como a sujeição plena e exclusiva de uma coisa a um sujeito, preexiste ao direito romano.

Apesar de as antigas civilizações terem conhecido a propriedade, vista como a sujeição plena e exclusiva de uma coisa a uma pessoa, foram os romanos que a disciplinaram sistematicamente, deles nascendo a expressão *proprietas*, ou seja, aquilo que é “próprio”, vocábulo que transmite a ideia da exclusividade. A propriedade romana nasceu jungida à religião, formando-se ao redor dos jazigos mortuários e do altar doméstico. Desses locais só a família podia se aproximar, o que mostra que seu uso era exclusivo. A apropriação exclusiva sobre espaços físicos em que se exercem poderes plenos é a característica da propriedade imobiliária⁵.

A Lei das XII Tábuas (450 a.C) refere-se à propriedade e posse nas Tábuas VI e VII, ainda que não conceitue nenhuma das figuras. Em ambas as Tábuas se evidencia a previsão da usucapião, da proteção possessória e de algumas normas sobre vizinhança. Nas Institutas de Gaio (110 d.C.) veem-se várias referências à propriedade, inclusive quanto aos seus modos de aquisição e formas de desmembramento, havendo já alusão ao usufruto⁶.

Quatro espécies de propriedade foram conhecidas em Roma: a) propriedade quiritária, que foi a primeira a aparecer, era exclusiva do cidadão romano e adquirida ou por tradição (móveis) ou por solenidades especiais (imóveis); b) propriedade bonitária, fruto de criação jurisprudencial, era aquela que se adquiria sem a solenidade exigida pelo Direito, mas que acabava sendo protegida pelo pretor, pela ação publiciana, quando terceiro ingressasse com ação reivindicatória sobre o bem; c) propriedade provincial, que só existia fora do território e que pertencia ao poder público e d) propriedade peregrina, titulada por estrangeiros⁷.

Cada uma delas apresentava suas nuances, mas não há dúvida de que em todas predominou a exclusividade e a plenitude. Ao tempo do *Corpus Juris Civiles* (529 d.C.), tais espécies de propriedade já não mais existiam, dando lugar ao termo *proprietas* ou *dominium*,

⁵ SIQUEIRA, Marcelo Sampaio. **Direito de Construir:** Perfil Constitucional e Restrições. 2. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2018, p. 44.

⁶ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais.** Curitiba: Juruá Editora, 2019, p. 143.

⁷ ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano.** 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 344.

ou seja, poder titulado sobre coisas, dotado dos diferenciadores da plenitude e da exclusividade⁸.

Comumente se afirma que a propriedade romana foi um direito absoluto, não sujeito a qualquer limitação legal. Pode tê-lo sido no início, quando se permitia, por exemplo, a cremação de cadáveres dentro da própria residência, mas não há dúvida de que o instituto foi se relativizando ao longo do tempo, especialmente na disciplina da vizinhança. Se, nos primórdios de Roma, a propriedade se exercia *ad inferos et usquecoelum*, limitações ao direito de construir não tardariam a aparecer⁹.

Já na idade média, a invasão do continente europeu por hordas de bárbaros fez com que, já no século V, a concepção da propriedade experimentasse sensível alteração, sofrendo grande impacto. Desaparece o paradigma tradicional romano, calcado na plenitude e exclusividade e, em seu lugar, surge um modelo baseado na superposição de domínios, semelhante ao regime das enfiteuses. É que, com as invasões e as guerras subsequentes, a liberdade é severamente cerceada, de modo que a terra passa a constituir um instrumento de defesa, nela se erguendo castelos e abrigando os servos da gleba, encarregados da proteção do reino¹⁰.

O único proprietário é o rei, que, no entanto, pode fazer concessões dos poderes dominiais de acordo com critérios de hierarquia. Assim, príncipe, duque, marquês, conde, barão, etc, recebem concessões da classe superior e as fazem às inferiores. As concessões são efetuadas mediante pagamento de renda ou taxa. A exploração da terra, ou seja, a posse, fica com o servo da gleba, o único que produz e que nada pode cobrar¹¹.

A propriedade, nesse período, perde sua expressão jurídica e se converte num conceito político, forjando-se daí o adágio *nulle terre sans seigneur* (“nenhuma terra sem um senhor”). Surge a dualidade domínio útil/domínio eminentí, ou seja, uma superposição de domínios, o que afasta o atributo da exclusividade. Como todos os concessionários devem obrigações uns aos outros, consoante sua classe nobiliárquica, resulta que nenhum deles dispõe de todos os poderes proprietários, o que também vem a afastar a plenitude¹².

Apesar disso, em alguns territórios, notadamente na França, permanece intacto o modelo romano. São os chamados bens livres ou alodiais. Neles se conservam exclusividade

⁸ ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. *Op. cit.*, p. 346.

⁹ *Ibidem*, p. 347.

¹⁰ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 144.

¹¹ *Ibidem*.

¹² ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. *Op. cit.*, p. 349.

e plenitude, mas seu reconhecimento depende de um título. Disso veio o brocado francês *nulseigneursanstitre*, quer dizer, não existe domínio sem a presença de um título¹³.

A ascensão da burguesia a partir do século XVI e a Revolução Francesa, que culminaram na queda da Bastilha de 1789, põem termo ao paradigma medieval da propriedade, representado pelo sistema das concessões. O Código Civil Francês de 1804, editado por Napoleão, retoma o modelo romano, resgatando as características da plenitude e exclusividade. Inclusive, célebre ficou o referido art. 554 desse Código, vigente ainda na França e em alguns Estados dos Estados Unidos da América, ao conceituar a propriedade como o direito de usar das coisas da maneira “a mais absoluta”¹⁴.

A inserção do pleonasmo “mais absoluto” parece ter sido propositada, para o fim de afastar qualquer ingerência do Estado no uso dos meios de produção e dos bens em geral. É certo que a burguesia pós-revolucionária, que galgara o poder com o afastamento do clero e da nobreza, quis, com a redação conferida àquele dispositivo, impedir um retorno ao sistema feudal, eis que, sendo ela agora a proprietária das terras, convinha-lhe uma propriedade plena e exclusiva¹⁵.

O modelo napoleônico serviu como fonte de inspiração para as codificações civis posteriores, com destaque para os Códigos Austríaco (1811), Italiano (1865), Português (1867), Espanhol (1889), Alemão (1896) e Brasileiro (1916). Em relação a este, lia-se de seu art. 524: “a lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer injustamente os possua”¹⁶.

Como se percebe da redação do dispositivo civil francês, a propriedade napoleônica apresenta-se egoísta e despida de qualquer conteúdo social. Nem outra postura devia-se esperar, pois, segundo explica Rafael Machado Soares¹⁷, não apenas porque o novo *status quo* convinha às classes dominantes, como também porque a ideia de uma propriedade funcional surgiria somente algumas décadas mais tarde, por influência de filósofos, sociólogos, economistas e juristas, como será visto detidamente no capítulo subsequente.

O estágio atual da propriedade, consistente na titulação de poderes amplos e exclusivos sobre bens, sujeito ao cumprimento de funções legalmente positivadas, é fruto,

¹³ ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. *Op. cit.*, p. 349.

¹⁴ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 145.

¹⁵ MARQUESI, Roberto Wagner. **A Propriedade-Função na Perspectiva Civil-Constitucional: desapropriação de imóveis produtivos não funcionais**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 27-28.

¹⁶ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 145.

¹⁷ SOARES, Rafael Machado. **Direito de Propriedade e Princípio da Justiça Social**. Curitiba: Juruá Editora, 2015, p. 78.

pois, de milenar evolução, sob o influxo de variáveis econômicas, sociais e políticas. Isso será visto ainda neste capítulo que aborda mais adiante a função social da propriedade.

1.2 CONCEITO

A propriedade é mecanismo jurídico em virtude do qual as pessoas apropriam-se e mantêm sob sua esfera de poder e controle determinado bem material ou imaterial economicamente apreciável. De acordo com Serpa Lopes¹⁸, “o vocábulo vem do latim – *proprietas* – derivando de *proprius*, significando o que pertence a uma pessoa”. Adiante, Lopes acrescenta que “a palavra propriedade possui um amplo sentido, pois serve a indicar toda a relação jurídica de apropriação de um bem qualquer, corpóreo ou incorpóreo”¹⁹.

A propriedade, tida como centro gravitacional do Direito das Coisas, é o mais extenso dos poderes a que estão sujeitos os bens, donde ser o mais amplo dos direitos reais. É o único dentre os direitos subjetivos a possibilitar a máxima extração das utilidades socioeconômicas que uma coisa pode trazer, particularidade nem sempre presente na posse. Esta, por si só, não produz tantos poderes quanto aquela. Se a posse permite o contato físico com a coisa, a propriedade vai além e enseja maiores possibilidades sociais e econômicas²⁰.

Pode-se então afirmar que a propriedade é, essencialmente, um plexo de direitos e de obrigações. Nela se contém o domínio, vocábulo empregado para designar apenas seus direitos ou poderes. Logo, os termos “propriedade” e “domínio” não são sinônimos, já que este se comprehende naquela. Propriedade é continente; domínio é conteúdo. Assim, quando se alude à propriedade-poder, diz-se “domínio”²¹.

É importante ficar clara a distinção entre tais conceitos, porquanto ainda existe no Código Civil e na doutrina certa confusão a respeito. O legislador refere-se a um e outro como sinônimos. Por isso se vê a palavra propriedade, por exemplo, nos arts. 1.228, 1.229, 1.230, 1.245, 1.275, 1.331, 1.369, dentre outros. Já os arts. 1.233, 1.238, 1.240, 1.251 e 1.288, dentre vários outros, empregam o termo domínio. A anterior codificação também adotou a sinonímia, como está claro em seu art. 487: “considera-se possuidor todo aquele

¹⁸ SERPA LOPES, Miguel Maria. **Curso de Direito Civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001. v. VI, p. 282.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: Direitos reais. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p.67.

²¹ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 145.

que tem, de fato, o exercício, pleno ou não, de alguns dos poderes inerentes ao domínio, ou propriedade”²².

Doutrina e jurisprudência nacionais são praticamente unâimes na utilização da sinonímia. Mas há vozes que, como nesta obra, aclaram a diferença. Na lição de Ricardo Aronne,

[...] o domínio tem por objeto uma coisa e suas faculdades, não tendo um sujeito passivo, já a propriedade tem por objeto uma prestação, tendo um sujeito passivo e não sendo de natureza real. Aí está o ponto-chave da repersonalização buscada, onde se funcionaliza o direito real, pela via de seu instrumentalizador²³.

Extrai-se daí que, enquanto o domínio repousa no aproveitamento socioeconômico da coisa, consistente em extraír, com exclusividade e plenitude, suas utilidades, a propriedade vai além, consistindo na dita relação entre titular e não titular, onde presente está a função social. Por isso não se deve duvidar de que a propriedade, nos dias presentes, é direito tanto real quanto obrigacional. No primeiro encaixa-se o domínio; no segundo, as funções. O domínio é pleno e real; a propriedade, relativa e obrigacional.

1.3 ATRIBUTOS

A propriedade caracteriza-se pela extensão dos poderes que implica, os quais repousam, basicamente, nos atributos de uso, gozo, disposição e reivindicação, consoante o caput do art. 1.228 do CC/2002. Somente o proprietário pode enfeixá-los simultaneamente e indefinidamente. Não assim o possuidor e os demais titulares de direitos reais, que, malgrado tenham poderes, não os têm em sua plenitude.

Cada um desse poderes (atributos) previstos no caput do art. 1.228 do CC/2002 serão descritos a seguir:

a) Uso. A faculdade primária conferida ao dono reside na possibilidade de usar a coisa. Com esse vocábulo a doutrina designa o direito de auferir as utilidades, facilidades e comodidades propiciadas pelo bem, o que não alcança, todavia, a prerrogativa de extraír-lhe frutos ou produtos²⁴.

²² MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 146.

²³ ARONNE, Ricardo. **Propriedade e Domínio**: Reexame Sistemático das Noções Nucleares de Direitos Reais. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 91.

²⁴ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 147.

b) Gozo ou fruição. O direito de gozo ou fruição manifesta-se na possibilidade de o sujeito extrair do bem acessórios de valor econômico, como frutos e produtos (art. 1.232 do CC/2002). O *jus fruendi* difere do poder de uso, porque neste não se retiram frutos ou produtos, embora se aproveite a coisa²⁵.

c) Disposição. O poder de dispor é o que melhor representa o domínio sobre a coisa. Se a outros titulares de direitos reais é reconhecido o poder de uso e gozo, como nas servidões e na superfície, somente o titular do domínio pode dispor da coisa. O poder em questão, ou *jus disponendi*, implica quatro possibilidades: abandonar ou destruir a coisa; alterar-lhe a destinação; gravá-la de ônus reais e aliená-la²⁶.

d) Reivindicação. Tendo a lei atribuído ao proprietário o direito de uso, gozo e de disposição do bem, dotou-o do poder de protegê-lo, afastando-o da interferência alheia. Assim, a última parte do art. 1.228, caput, do CC/2002, afirma ser direito do proprietário exigir a coisa de quem “injustamente a possua ou detenha”²⁷.

Cumpre destacar, ainda, que os poderes catalogados no caput do art. 1.228 do CC/2002 não são os únicos de que dispõe o proprietário. Na verdade, diante das infinitas vantagens que a apropriação de coisas pode trazer, não é possível enumerar todos os poderes e faculdades que se contêm no domínio. O que é possível é dizer os atos que o dono não pode praticar, seja em virtude da lei (limitações administrativas etc) seja em razão do direito de outrem (vizinhança, direitos reais limitados etc.)²⁸.

Expostos os atributos da propriedade, passa-se à análise de suas características.

1.4 CARACTERÍSTICAS

Para a doutrina tradicional, cinco são as características da propriedade: a) plenitude; b) exclusividade; c) relatividade; d) elasticidade e e) perpetuidade. Esses atributos nem sempre estarão todos presentes no caso concreto, nem é necessário que assim seja. É o caso

²⁵ SILVA, Andressa Cristine. **Posse e propriedade:** diferença entre conceitos do Direito de Propriedade. 2020. Disponível em: <https://blog.sajadv.com.br/posse-e-propriedade/>. Acesso em: 12 janeiro 2022.

²⁶ SILVA, Andressa Cristine. **Posse e propriedade:** diferença entre conceitos do Direito de Propriedade. *Op. cit.*

²⁷ BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 10 Dez. 2021.

²⁸ RUGGIERO, Roberto. **Instituições de Direito Civil.** Tradução de Paolo Capitano. Campinas: Bookseller, 1999, p. 456.

do domínio resolúvel, que, embora contrarie a ideia da plenitude e perpetuidade inherente ao instituto, ainda assim não o desqualifica²⁹.

a) Plenitude. A propriedade, como foi visto no item 1, é o mecanismo jurídico que torna possível o aproveitamento socioeconômico dos bens, compreendendo um amplo campo de atuação, do simples uso até a disposição, desde que observados os regramentos legais e administrativos. A respeito, dizia o art. 525 do CC/1916 que “é plena a propriedade, quando todos os seus direitos elementares se acham reunidos no do proprietário; limitada, quando tem ônus real, ou é resolúvel”³⁰.

Os demais direitos reais, a exemplo das servidões (art. 1.378 do CC/2002) e a enfiteuse (art. 2.038 do CC/2002), são considerados limitados, porque neles o titular não dispõe de todos os poderes compreendidos na propriedade. A plenitude, necessário ressaltar, é sempre presumida em se tratando de propriedade e, no Brasil, essa presunção, juntamente com a da exclusividade, vem prevista no art. 1.231 do CC/2002, para o qual “a propriedade presume-se plena e exclusiva, até prova em contrário”³¹.

Ora, se a plenitude é presumida, isso significa que nem toda propriedade será plena. De fato, nada impede ao proprietário desmembrar seus poderes, entregando parte deles a um terceiro e reservando para si os demais. Exemplo esclarecedor é o do usufruto (art. 1.390 do CC/2002), por força do qual o proprietário se despe dos direitos de uso e fruição e conserva apenas disposição e sequela. A propriedade, no usufruto, não é plena e, porque o titular se acha sem a posse, é chamado “nu-proprietário”. Dito em outras palavras, o nu-proprietário reserva dois dos poderes do domínio e atribui os restantes ao usufrutuário.

Na generalidade das situações jurídicas proprietárias, porém, a plenitude estará presente, sendo excepcional a sua ausência.

b) Exclusividade. A análise da propriedade revela-a um direito exclusivo, no sentido de que o poder do titular sobre a coisa afasta o exercício de igual poder por outra pessoa. Com efeito, se a propriedade é plena, por assegurar o total aproveitamento, não faz sentido a existência de outro proprietário sobre o bem, pois um aniquilaria o poder do outro. Em tese, não pode haver plenitude de poderes sobre coisas se um sujeito concorre com outro³².

²⁹ NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**: Direito das Coisas. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 89.

³⁰ BRASIL. **Lei 3.071, de 1º de Janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

³¹ BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

³² NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**: Direito das Coisas. *Op. cit.*, p. 93.

A exclusividade, que pode não existir no contrato (solidariedade, por exemplo), é incompatível com a natureza da propriedade³³.

Na Argentina, o proprietário pode, dentro dos limites traçados pela lei, opor-se a que outras pessoas retirem da coisa, sem o seu consentimento, qualquer benefício ou utilidade, mesmo que isso não lhe cause prejuízo algum. Da doutrina brasileira, colhe-se que a exclusividade revela-se no aspecto externo da propriedade, pois o proprietário pode excluir da ingerência sobre o bem qualquer sujeito³⁴.

Em relação ao condomínio (art. 1.314 e ss. do CC/2002), adota-se a teoria da propriedade integral. Tem-se no condomínio uma pluralidade subjetiva (condôminos) em uma unidade objetiva (coisa). Nele os condôminos são proprietários da coisa, não de uma fração ou quinhão, sendo certo, por isso, que os poderes são exercidos sobre a coisa toda³⁵.

Assim, se um dos condôminos quer usar a chácara de lazer num determinado fim de semana, não poderá opor-se a que o outro a utilize no fim de semana seguinte. Qualquer que seja o condômino que vier a usar o imóvel, usá-lo-á em sua plenitude³⁶.

Segue daí que, mesmo em se tratando de condomínio, a exclusividade está presente, não por serem os comunheiros titulares de cotas ou quinhões, mas por exercem seus poderes sobre toda a coisa. As cotas são apenas um mecanismo criado pelo legislador para disciplinar os aspectos econômicos da comunhão (rateio de despesas, percentual de frutos, valores de venda etc.).

c) Elasticidade. Aos fatores exclusividade e plenitude, Orlando Gomes³⁷ acrescenta o da elasticidade. Segundo explica, quando perde a sua plenitude, a propriedade tende a recuperá-la, desde que desapareça a causa que determinou a perda. A elasticidade pode ser detectada nas hipóteses de desmembramento dos poderes do domínio. É o caso da superfície, advindo o termo de vencimento (art. 1.375 do CC/2002), ou da servidão, caso cesse a sua utilidade (art. 1.388 do CC/2002). Num e outro exemplos, tendo se privado temporariamente da faculdade plena de gozar e dispor, o titular depois a retoma, readquirindo o pleno exercício dos poderes dominiais.

³³ NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**: Direito das Coisas. *Op. cit.*, p. 93.

³⁴ DANTAS, Francisco Clementino Santiago. **Programa de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Rio, 1984. v. III, p. 94.

³⁵ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 138.

³⁶ FARÍAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021, v. 5, p. 228.

³⁷ GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 110.

d) Perpetuidade. A propriedade é considerada perpétua, pois, após constituído, o direito se conserva ainda que não exercido pelo dono e só se perde por ato de vontade, como nas alienações e desapropriações. Se o contrato é uma relação transitória, a propriedade não tem tempo limite de duração. Ao lado da enfiteuse, é ela o único direito real perpétuo³⁸.

Contudo, diante das mudanças pelas quais o instituto passou desde o Código de 1804, o conceito de perpetuidade deve ser relativizado. Modernamente, existem vários exemplos de propriedade transitória, como o domínio resolúvel, previsto nos arts. 1.359 e 1.360 do CC/2002. Além disso, a desapropriação, o confisco e a usucapião são casos em que o proprietário é forçosamente despojado de sua titularidade.

Por outro lado, fala-se em perpetuidade no sentido de que a coisa, enquanto existir, deve ter um proprietário. Por isso, mesmo que ocorra a alienação, o bem seguirá tendo um dono. Casos como o de derrelição são excepcionais, assim como o de herança vacante ou jacente. Na verdade, a legislação não tolera coisas sem proprietário³⁹.

Pode ser afirmado, em razão disso tudo, que a propriedade tende a ser perpétua, mas não é necessariamente perpétua.

e) Relatividade. No passado, a propriedade foi vista como um poder absoluto, porque propiciava os mais amplos poderes sobre as coisas, sem qualquer preocupação funcional. Hoje se combate o absolutismo, sendo certo que o instituto em apreço está adstrito ao cumprimento de certas funções. Ser relativa significa que a propriedade implica direitos, mas não apenas direitos. Como acima foi visto, ela gera também obrigações. Por outro lado, da propriedade costuma dizer-se ser um direito absoluto, porque, como direito real, implica oponibilidade *erga omnes*, ensejando ao titular a faculdade de perseguir o bem e recuperá-lo de quem quer que com ele injustamente esteja⁴⁰.

Percebe-se, então, que o vocábulo “absoluto” é empregado em dois sentidos. O primeiro deles, como poder ilimitado, já não é admissível; o segundo, como direito oponível contra todos, pode ser livremente empregado. Necessário, portanto, ser cauteloso ao manusear o termo. No caso da propriedade, o vocábulo só pode ser admitido como direito oponível contra a generalidade das pessoas.

³⁸ NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**: Direito das Coisas. *Op. cit.*, p. 95.

³⁹ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 139.

⁴⁰ NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**: Direito das Coisas. *Op. cit.*, p. 96.

1.5 AQUISIÇÃO E PERDA DA PROPRIEDADE NO CÓDIGO CIVIL

A doutrina conhece dois grandes modos de aquisição da propriedade, seja móvel ou imóvel a coisa. São eles a aquisição originária e a aquisição derivada, as quais se desdobram nas várias figuras previstas nos arts. 1.238 a 1.274 do CC/2002. Originária é aquisição que se dá a partir da sujeição direta da coisa ao sujeito, sem a figura de um intermediário. Nela não existe transmissão de propriedade, por isso sendo chamada aquisição “unilateral”. Doutro lado, derivada é a aquisição da propriedade oriunda de negócio jurídico. Nela intervêm duas vontades, a do transmitente e a do adquirente⁴¹. A existência dessas duas vontades explica o porquê chamar-se ela aquisição “bilateral”.

Na lição de Orlando Gomes⁴², as formas de aquisição da propriedade podem ser peculiares aos imóveis, peculiares aos móveis e comuns a ambos. A partir daí, extraem-se alguns exemplos. Enquanto o registro é exclusivo dos imóveis (art. 1.245 do CC/2002), a tradição (art. 1.260 do CC/2002) o é dos móveis, enquanto a usucapião é comum aos dois (arts. 1.238 e 1.260 do CC/2002).

É de grande importância saber distinguir as formas originárias das formas derivadas, especialmente pelos efeitos que ambas produzem. Como se sabe, tal como ocorre na posse, na aquisição originária a propriedade se transmite sem os ônus, gravames e defeitos que possa conter. Exemplo clássico é o da usucapião. Como nesse caso a propriedade é adquirida unilateralmente, qualquer dívida tributária que sobre a coisa incida (IPTU, ITR, IPVA) é extinta de pleno direito.

Também são extintos de pleno direito os ônus reais que gravam o imóvel antes da aquisição, sejam eles direitos de gozo ou direitos de garantia⁴³. Inversa, no entanto, é a solução na aquisição derivada, já que o adquirente dá continuidade ao direito do transmitente. Ou seja, é seu sucessor.

Já se vê que, no modo originário, o adquirente goza de uma condição de maior tranquilidade, não podendo ter seu direito questionado por antigos titulares, salvo em situações excepcionalíssimas, como na usucapião de bem de incapaz, contra quem não corre prazo (arts. 198, inc. I e art. 1.244 do CC/2002). Na aquisição derivada, sempre é possível a

⁴¹ GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. *Op. cit.*, p. 158.

⁴² *Ibidem*, p. 160.

⁴³ “A usucapião é forma originária de aquisição da propriedade, de modo que não permanecem os ônus que gravavam o imóvel antes de sua declaração” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. STJ – 3^a T. – Agr. Reg.REsp. 2004/0029738-0 – Rel. Min. Villas Bôas Cueva – j. em 07.02.2013).

evicção (art. 447 do CC/2002) e, como lembra Washington de Barros Monteiro⁴⁴., aquele que adquire por modo derivado sujeita-se, eventualmente, a provar que o alienante e os antecessores eram igualmente proprietários.

Passando-se à abordagem sobre a perda da propriedade, é importante consignar, inicialmente que o domínio tende à perpetuidade. Isso significa que a propriedade, regra geral, conserva-se com o titular enquanto perdura a vontade deste, ou então quando sobrevêm circunstâncias especialíssimas, previstas em lei, como o perecimento, a desapropriação e o confisco. Nem mesmo o não uso, por si só, faz extinguir o domínio. Assim como a aquisição da propriedade é fato jurídico em sentido amplo, vez que pode derivar de fatos naturais ou não, também o é a sua perda, e pelas mesmas razões. Perde-se a propriedade, móvel ou imóvel, quando desaparece seu título ou o bem se extingue. No primeiro caso, não há mais causa que justifique o direito; no segundo, não existe coisa sobre a qual exercer o direito⁴⁵.

Ressalte-se que ambas as hipóteses (perda do título ou da coisa) decorrem da vontade do titular ou de fatores externos a ela. Não mais existe a possibilidade de perda relacionada à personalidade do proprietário, como ocorria nos casos de morte civil. Doutro lado, a perda da capacidade não faz extinguir o domínio, embora limite seu exercício.

O tema encontra previsão nos arts. 1.275 e 1.276 do CC/2002. O primeiro deles arrola cinco hipóteses de perda da propriedade (alienação, renúncia, abandono, perecimento da coisa e desapropriação), mas ele próprio ressalva não ser taxativo, já que se refere a “outras causas consideradas neste Código”⁴⁶. Dentre estas pode ser destacada a invalidade do negócio jurídico de aquisição, nos moldes dos arts. 166 e 167 do CC/2002, com destaque para a fraude contra credores e a simulação, capazes de gerar a evicção da coisa e extinção do domínio (art. 447 do CC/2002).

Outros casos de perda da propriedade previstos no sistema jurídico, e que podem ser mencionados como exemplo, são o confisco (art. 243 da CRFB/1988), o exercício do direito de retrato (art. 505 do CC/2002), o advento do termo da propriedade resolúvel (arts. 1.359 e 1.360 do CC/2002), a arrematação (art. 879 do CPC/2015) e a adjudicação (art. 876 do CPC/2015).

⁴⁴ MONTEIRO, Washington Barros. **Curso de Direito Civil**. 43. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 3, p. 118.

⁴⁵ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 253.

⁴⁶ BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

É interessante notar que algumas das causas de aquisição de propriedade, originárias ou derivadas, implicam também sua perda. Assim, ao tempo em que o comprador se torna dono da coisa, o vendedor a perde. Se o usucapiente adquire o bem, o antigo titular o perde. Tal como o Janus da mitologia romana, que possuía duas faces e podia, portanto, enxergar para frente e para trás, algumas formas apontam de forma simultânea para a aquisição e perda da propriedade⁴⁷.

A antiga codificação disciplinava somente os casos de perda da propriedade imóvel (arts. 589 a 591 do CC/1916), nada dizendo sobre os móveis. No Código vigente, as hipóteses presentes nos arts. 1.275 do CC/2002 referem-se a móveis e a imóveis.

1.6 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Muito tem sido escrito pela doutrina sobre a função social da propriedade. São poucos os autores chegam a conceituá-la, preferindo passar diretamente ao estudo das hipóteses legais que dela se ocupam. Antes de determinar quando a propriedade cumpre sua função social, é importante esclarecer sobre o que é função social. No capítulo anterior, foi visto que a função é a maneira pela qual um determinado instituto jurídico, em termos concretos, opera no mundo dos fatos.

A doutrina revela que os diversos institutos jurídicos têm uma estrutura atrelada a uma função. A estrutura reside nos elementos que integram o instituto, sem os quais ele não chega a existir. A função, por seu turno, está nos efeitos úteis que ele pode produzir. Logo, “funcionar é produzir uma utilidade”⁴⁸. Assim, propriedade funcional é a que gera utilidades.

Isso não se dá apenas na propriedade. Os contratos também têm estrutura e função. Sua estrutura é composta de sujeitos, prestação e vínculo jurídico, ao passo que sua principal função é a de gerar riquezas, satisfazendo as expectativas dos contratantes.

A principal função da propriedade é a de prover os interesses do proprietário, fornecendo-lhe riquezas, utilidades, comodidades, conforto, luxo etc. Já se viu que o fundamento da propriedade é a liberdade, que possibilita ao sujeito alcançar os diversos bens da vida, suprindo suas demandas e vontades. Isso pode ser considerado verdadeiro para os bens de produção e de consumo, móveis ou imóveis, materiais ou imateriais. Afirmar que a

⁴⁷ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 253-254.

⁴⁸ FERNANDES JR., João Gilberto Belvel. **Restrições Convencionais de Loteamentos e Função Social da Propriedade Urbana**. Curitiba: Juruá Editora, 2021, p. 191.

propriedade “é” uma função social parece não ser adequado, já que a propriedade é, essencialmente – embora não exclusivamente – um direito⁴⁹.

É certo que a propriedade cumpre funções em favor do proprietário, mas certo é que ela atua também em prol da sociedade. Muitas modalidades de bens não têm nenhuma função senão a de satisfazer o dono, como no exemplo dos sapatos e dos objetos de uso pessoal. Ninguém exigirá que bens dessa natureza cumpram funções para a sociedade. No entanto, os bens imóveis sempre irão desempenhar funções que extrapolam o proprietário. Os imóveis rurais, têm função econômica, função ambiental, função trabalhista e função humano-social⁵⁰.

No âmbito urbano o mesmo raciocínio é aplicado. Prédios particulares cumprem uma função cultural e histórica, pois simbolizam a cultura de determinada época⁵¹.

As diversas funções desempenhadas pela propriedade, e que se projetam para além dos interesses do titular, reúnem-se sob o rótulo “função social”. Emprega-se o adjetivo “social” quando o bem traz uma utilidade que não tem natureza pública no sentido estrito, mas uma natureza especial e em torno do qual estão unidos todos os membros da sociedade⁵².

Exemplos de valores contidos no conceito de “social” são o trabalho, a moradia, a saúde, o ambiente, a cultura, a educação, o transporte, a alimentação etc. Todos os cidadãos têm direito a eles e essa universalidade que os torna valores sociais. Então, quando se diz que a propriedade deve ter uma função social, o que se diz é que ela deve garantir estes valores.

A função social garante o respeito aos valores difusos. Entende-se por difusos os interesses indivisíveis, dotados de titularidade indeterminada e que unem os sujeitos em torno de um fato comum. Isso foi visto no item referente à posse funcional⁵³. Basta relembrar a questão da água na propriedade agrária. O uso da terra deve assegurar a qualidade dos recursos hídricos. Estes são bens difusos, porque todas as pessoas do Planeta têm necessidade de água.

A função social da propriedade guarda estreita relação com a ideia do solidarismo, este considerado um dos princípios do atual Código Civil. É interessante ressaltar que segundo Ruggiero, “quanto mais avança o conceito de solidariedade social, tanto maiores

⁴⁹ MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 168.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² FERNANDES JR., João Gilberto Belvel. **Restrições Convencionais de Loteamentos e Função Social da Propriedade Urbana**. *Op. cit.*, p. 193.

⁵³ SILVA, Alexandre Barbosa da. **Propriedade Sem Registro**. *Op. cit.*, p. 156.

são as restrições e os vínculos a que, no interesse geral e para a utilização geral da riqueza, a propriedade está sujeita”⁵⁴.

Em conclusão a esta seção, é lícito afirmar que a função social é a forma como, em termos concretos, a propriedade atua em relação a determinados interesses de uma nação. Estes interesses são diversos e relacionam-se, por exemplo, à produção de alimentos, à preservação do ambiente, ao paisagismo, à cultura e à identidade de uma cidade, além de muitos outros.

1.6.1 Função social da propriedade na Constituição Federal

Na CRFB/1988, no capítulo dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos afirma-se, por um lado, no art. 5º incs. XXIII e XXII que “propriedade atenderá a função social”, mas, por outro, que “é garantido o direito de propriedade”⁵⁵.

Observa-se que a propriedade não é uma função social, mas um direito, que tem uma função social. Essa, aliás, é a posição adotada em todos os países que incorporaram a função social da propriedade ao seu ordenamento. A doutrina positivista pura jamais foi adotada por qualquer país⁵⁶.

A mesma conciliação é feita no capítulo dos “Princípios Gerais da Atividade Econômica”, no qual a função social da propriedade figura ao lado da livre iniciativa e da propriedade privada (art. 170, caput, incs. II e III da CRFB/1988). Um limite preciso à função social da propriedade é estabelecido no art. 174 da CRFB/1988, segundo o qual, “[...] como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado”⁵⁷.

Não se pode, portanto, impor comportamentos específicos ao setor privado, embora sejam aceitos incentivos a determinadas atividades, desde que decorram de um planejamento anterior.

⁵⁴ RUGGIERO, Roberto. **Instituições de Direito Civil**. *Op. cit.*, p. 461.

⁵⁵ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

⁵⁶ PINTO, Victor. **Direito urbanístico**: plano diretor e direito de propriedade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 33.

⁵⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. *Op. cit.*

1.6.2 Função social da Propriedade no Código Civil

Pelo exposto ao longo deste capítulo, é lícito afirmar que a função social é o modo como a propriedade, de forma concreta atua em relação a certos interesses de uma nação. Tais interesses são vários e relacionam-se, por exemplo, à produção de alimentos, à preservação do ambiente, ao paisagismo, à cultura e identidade de uma cidade etc. Por isso diz o § 1º, art. 1.228 do CC/2002, que:

[...] o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas⁵⁸.

O dispositivo encontra fundamento no art. 5º, inc. XXIII⁵⁹, da CRFB/1988, visto na seção anterior, por força do qual “a propriedade atenderá a sua função social”.

Findo este capítulo, que teve como propósito, abordar a propriedade em uma acepção histórica, suas características, atributos, formas de aquisição, perda e função social, passa-se no próximo capítulo à análise do instituto da usucapião.

⁵⁸ BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

⁵⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** *Op. cit.*

2 O INSTITUTO DA USUCAPIÃO

Este capítulo analisa o instituto da usucapião. Inicia-se com os conceitos e fundamentos da usucapião, passando-se, na sequência, à análise de seus requisitos.

2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A usucapião era conhecida já ao tempo das XII Tábuas (450 a.C.), as quais se ocuparam tanto da propriedade como da posse, reconhecendo a aquisição originária da propriedade imóvel no prazo de dois anos e na metade desse lapso, se móvel (Tábua VI, item 5). A mesma Tábua, no item 6, permitia ao homem usucapir a mulher que, durante um ano, residisse em sua casa como esposa⁶⁰.

Da usucapião tratou também Gaio (161 d.C.) em suas *Institutas*. Ela ocorria em dois casos: quando alguém, com ânimo de dono, recebia uma *resmancipi* sem a solenidade exigida; ou quando alguém, também com o ânimo de dono, adquiria uma coisa a *non domino* ou de quem não podia alienar. Em ambos os casos, exercendo a posse sobre o bem, o sujeito o adquiria nos mesmos prazos previstos na lei decenviral, é dizer, dois anos se imóvel e um ano se móvel⁶¹.

Protegia-se, assim, a figura do possuidor com *animus domini*, que havia pago o preço e entrado na posse, mas não conseguia obter o domínio. A usucapião, contudo, não podia ocorrer nos territórios provinciais, o que deixava desprotegidos os sujeitos que, sem a solenidade exigida, havia adquirido com ânimo de dono, isto é, pagando o preço e entrando na posse.

Com o passar do tempo, os pretores foram conferindo proteção, por via de exceção, a esses adquirentes, ou seja, permitindo-lhes arguir a aquisição da propriedade nas reivindicações movidas pelo proprietário. Surge, então, a figura da *praescritio longi temporis*. O nome “prescrição” (pré-escrever ou escrever antes) vem do fato de a defesa ser alegada no começo do processo, antes da matéria que hoje se conhece como “mérito”. A partir de então, o termo “prescrição” começou a ser aplicado tanto na aquisição como na perda do direito, seja em virtude da inércia do proprietário, seja em razão da omissão do credor de uma obrigação.

⁶⁰ ANDRADE, Darcy Bessone Oliveira. **Direitos Reais**. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 169.

⁶¹ DUARTE, Nestor. **Breve exame da usucapião no direito brasileiro**. 2021. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/cc34.pdf?d=636808166395003082>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

Como ambas eram “pré-escritas”, arguidas pelo réu no início do processo, então foram criadas as expressões prescrição aquisitiva e prescrição extintiva⁶².

Até Constantino (c. 320 d.C.), a usucapião pressupunha título e boa-fé. Mas, por iniciativa desse Imperador, positiva-se a *praescritio longissimi temporis*, que se consumava ao cabo de quarenta anos e, embora ainda exigisse a boa-fé, dispensava o justo título⁶³.

Com o *Corpus Juris Civiles* (527 d.C.), o instituto firma as bases nas quais hoje se assenta, a exigir sempre a posse, o tempo e a inércia do proprietário, sendo o título e a boa-fé elementos não essenciais, exigidos apenas em modalidades específicas⁶⁴.

O instituto da usucapião adentrou o sistema jurídico brasileiro por meio do direito português, sendo certo que as Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas já versavam sobre o tema da usucapião, tendo como base o direito romano. Ademais, já nas ordenações Afonsinas havia a previsão de que na falta de lei prévia, poderia ser aplicado os costumes ou a jurisprudência, bem como o direito romano ou canônico⁶⁵. Também teve forte relevância para os contornos que a usucapião recebeu no direito brasileiro o seu enfrentamento no direito germânico, direito italiano, entre outros.

Como o objetivo desse trabalho não é versar profundamente sobre a história da usucapião por si mesma, mas sim explicitar o pano de fundo que constituiu a usucapião como é conhecida nos dias de hoje, essas influências não foram analisadas de forma detalhada.

No Direito brasileiro observa-se previsão de usucapião já na Lei 601/1850, que disciplinou a propriedade agrária. De acordo com seu art. 5º, as posses que ostentassem natureza mansa e pacífica, oriundas de ocupação primária (*rectius*: terras de ninguém) e que vinham sendo usadas para moradia e cultura, poderiam ser legitimadas e com isso transformadas em propriedade. O dispositivo legal não fez qualquer referência a prazo aquisitivo, o que significa que a prova da posse era suficiente para legitimação⁶⁶.

O art. 6º deste mesmo diploma legal, contudo, disciplinou a legitimação das posses em terras de sesmaria, ou seja, terras doadas pelo Governo e sob propriedade particular. A posse nessas áreas também conduzia à usucapião, mas aqui a Lei estabelecia prazo, que podia ser de cinco ou dez anos, conforme as circunstâncias do caso⁶⁷.

⁶² VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direitos Reais**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 199.

⁶³ SAVELLE, Max (Coord.). **História da Civilização Mundial**: as primeiras culturas humanas. Tradutor Milton Amado. 3.ed. Belo Horizonte: Lisa-Irradiante, 1971, p. 314.

⁶⁴ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1, p. 34.

⁶⁵ MEIRA, Sílvio. Aquisição da propriedade pelo usucapião. Revista da Faculdade de Direito da UFG, Goiânia, v. 10, n. 1-2, p. 8, 2010.

⁶⁶ DUARTE, Nestor. **Breve exame da usucapião no direito brasileiro**. *Op. cit.*

⁶⁷ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. *Op. cit.*, p. 35.

Importa mencionar, no entanto, que diversas modificações até então processadas viriam a ser identificadas para que se chegasse à usucapião tal como é conhecida hoje, bem como para que esse instituto passasse a ocupar o lugar de importância que atualmente ocupa na política urbana. Por esse motivo, passa-se a seguir a abordar o tratamento dado à usucapião no Código Civil de 1916.

Como exposto por Sílvio Meira, o CC/1916 “abriu novos caminhos à usucapião no Brasil”⁶⁸, sendo que tal diploma aproveitou a experiência obtida no passado com relação a tal instituto e inovou em diversos aspectos a ele relacionados.

A disciplina da usucapião no CC/1916 foi dada entre os arts. 550 e 553⁶⁹ anteriormente à aprovação do Código Civil de 2002 (CC/2002). A essa época, os dispositivos citados obedeciam a redação dada pela Lei nº 2.437, de 1955.

Importante notar que o CC/1916, tendo sido vigente de 1917 a 2002, coexistiu com o regramento anterior à CRFB/1988 e com o regramento que surgiu a partir dela, especialmente no que se refere à função social da propriedade.

Apresentados os conceitos e a origem histórica do instituto da usucapião, passa-se na próxima seção à análise de seus fundamentos.

2.2 CONCEITO E FUNDAMENTOS

A usucapião constitui-se em uma forma originária de aquisição da propriedade imóvel, que se opera através da posse contínua da terra durante certo período de tempo, sem interrupção nem oposição do primitivo dono.

⁶⁸ MEIRA, Sílvio. Aquisição da propriedade pelo usucapião. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**, Goiânia, v. 10, n. 1-2, p. 12, 2010.

⁶⁹ Art. 550 do CC/1916. “Aquele que, por vinte anos sem interrupção, nem oposição, possuir como seu, um imóvel, adquirir-lhe-á o domínio independentemente de título de 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 a transcrição no registro de imóveis”.

Art. 551 do CC/1916. “Adquire também o domínio do imóvel aquele que, por dez anos entre presentes, ou quinze entre ausentes, o possuir como seu, contínua e incontestadamente, com justo título e boa fé. Parágrafo único. Reputam-se presentes os moradores do mesmo município e ausentes os que habitem município diverso”.

Art. 552 do CC/1916. “O possuidor pode, para o fim de contar o tempo exigido pelos artigos antecedentes, acrescentar à sua posse a do seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas e pacíficas”.

Art. 553 do CC/1916. “As causas que obstam, suspendem, ou interrompem a prescrição, também se aplicam ao usucapião (art. 619, parágrafo único), assim como ao possuidor se estende o disposto quanto ao devedor”.

O CC/1916 empregava o vocábulo usucapião, no masculino (Do usucapião), a exemplo dos arts. 553 e 619, § único, enquanto o atual CC preferiu a forma purista, no feminino (Da usucapião), a exemplo dos arts. 1.244 e 1.262⁷⁰.

Fabrício⁷¹ prefere o gênero feminino, usado pelo CC/2002 (a usucapião), mas a minha preferência é pelo masculino (o usucapião), porque não me soa bem a usucapião, por ser mais eufônica a expressão “o usucapião”⁷², sendo esta também a preferência de Nelson Luiz Pinto⁷³, Ernane Fidélis dos Santos⁷⁴ e Antônio Carlos Marcato⁷⁵.

Orlando Gomes, acertadamente, dispõe que:

O fundamento da usucapião está assentado no princípio da utilidade social, na convivência de se consolidar as aquisições e facilitar a prova do domínio. Tal instituto repousa na paz social e estabelece firmeza da propriedade, libertando-a de reivindicações inesperadas, corta pela raiz um grande número de pleitos, planta a paz e a tranquilidade na vida social: tem a aprovação dos séculos e o consenso unânime dos povos antigos e modernos⁷⁶.

Após breve apontamento do instituto, deve-se questionar o que vem a ser a usucapião. Para Fachin, a usucapião consumada e reconhecida judicialmente chancela e legitima a posse que lhe deu causa, gerando a aquisição do direito real sobre o qual incidiu. Seria a usucapião, assim, um efeito da posse prolongada⁷⁷.

Dessa forma, a usucapião deriva, a princípio, de uma situação de fato, em que a posse prolongada, exercida por determinado tempo, desde que acompanhada de seus requisitos legais, pode se transformar em direito de propriedade.

A usucapião, em conformidade com o entendimento majoritário da doutrina brasileira, é uma aquisição originária do direito de propriedade, pois não deriva de qualquer ato de vontade previamente existente entre o usucapiente e o proprietário⁷⁸. Ademais, a usucapião faz com que

⁷⁰ ALVIM, J. E. Carreira. **Ação de Usucapião Judicial de Imóvel**: Teoria e Prática. 3. ed. Revista e Atualizada, Juruá Editora, 2022, p. 13.

⁷¹ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. VIII, t. III, p. 571.

⁷² Novo Dicionário Aurélio consigna o substantivo “usucapião” no feminino, enquanto o Michaelis, Moderno Dicionário da Língua Portuguesa consigna os dois gêneros, masculino + feminino; e o Dicionário Priberam da Língua Portuguesa consigna apenas o masculino. Portanto, se os próprios gramáticos não se entendem, vou preferir usar o vocábulo “usucapião” no masculino, embora reconheça que o Código Civil optou pelo feminino.

⁷³ PINTO, Nelson Luiz. **Código de Processo Civil Interpretado**. 3. ed. Antônio Carlos Marcato (Coord.). São Paulo: Atlas, 2008. p. 2.682.

⁷⁴ SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de Direito Processual Civil**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 3, p. 60.

⁷⁵ MARCATO, Antônio Carlos. **Procedimentos Especiais**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 177.

⁷⁶ GOMES, Orlando. **Direitos reais**. *Op. cit.*, p. 187-188.

⁷⁷ FACHIN, Luis Edson. **A função social da posse e a propriedade contemporânea**. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1988, p. 39.

⁷⁸ PEREIRA, Lafayette Rodrigues; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Direito das Coisas**. Ed. fac-similar. Brasília (DF): Senado Federal: Superior Tribunal de Justiça, 2004, p. 138.

todos os direitos reais que forem constituídos sobre a coisa por seu antigo proprietário se extinguam, em decorrência de sua negligência para com o bem imóvel usucapido.

Para Lafayette⁷⁹, a aquisição originária se configura “quando o domínio adquirido passa a existir com o ato de que diretamente resulta, sem relação de causalidade com o estado jurídico de coisa anterior”. Por sua vez Rosenvald e Farias, assim dispuseram:

Com efeito, a posse é o poder de fato sobre a coisa; já a propriedade é o poder de direito nela incidente. O fato objetivo da posse, unido ao tempo – como força que opera a transformação do fato em direito – e a constatação dos demais requisitos legais, confere juridicidade a uma situação de fato, convertendo-se em propriedade. A usucapião é a ponte que realiza essa travessia, como forma jurídica de solução de tensões derivadas do confronto entre a posse e a propriedade, provocando uma mutação objetiva na relação de ingênercia entre o titular e o objeto⁸⁰.

Por todo o exposto, constata-se ser a usucapião um modo originário para aquisição do direito de propriedade, o que ocorre em virtude da inércia do proprietário e da posse prolongada exercida pelo possuidor, desde que respeitados seus requisitos legais, o que pode variar de acordo com cada modalidade de usucapião prevista no ordenamento jurídico, consoante será demonstrado em tópico específico.

2.3 REQUISITOS

Os requisitos da usucapião se dividem em requisitos pessoais, reais e formais.

2.3.1 Requisitos pessoais

Os requisitos pessoais podem ser definidos como exigências relacionadas à pessoa do usucapiente que almeja adquirir a coisa através da usucapião. Também, envolve o proprietário, que, em razão da aquisição da propriedade pelo possuidor (usucapiente), perde a sua⁸¹.

Por fim, é necessário que o adquirente da propriedade, pela usucapião, seja considerado capaz e seja detentor da qualidade para adquiri-la de tal maneira⁸². Neste ponto, importa ressaltar que os relativamente e absolutamente incapazes podem sofrer os efeitos da usucapião,

⁷⁹ PEREIRA, Lafayette Rodrigues; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Direito das Coisas**. *Op. cit.*, p. 129.

⁸⁰ FARIAZ, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 212.

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 254.

tendo em vista que são seus assistentes e representantes que devem impedir que a usucapião ocorra.

2.3.2 Requisitos reais

Os requisitos reais dizem respeito às coisas e direitos suscetíveis de serem usucapidos, sabendo-se que há direitos e coisas sobre as quais a prescrição aquisitiva não pode incidir⁸³.

Portanto, há determinados bens que são eivados pela imprescritibilidade, como é o caso dos bens públicos, ou, melhor dizendo, aqueles que pertencem às pessoas jurídicas de direito público interno.

Acrescente-se que a prescrição aquisitiva incide somente sobre os direitos reais que recaem sobre coisas que a prescrição pode alcançar, sendo certo, também que apenas os direitos reais que recaiam sobre coisas usucapíveis é que poderão ser obtidos fazendo uso deste modo de aquisição originário⁸⁴.

Os últimos requisitos são os requisitos formais e serão analisados na próxima seção.

2.3.3 Requisitos formais

Para que ocorra a aquisição do direito de propriedade por meio da usucapião, devem ser preenchidos requisitos gerais e específicos para cada modalidade prevista no ordenamento jurídico brasileiro.

O elemento precípuo que gera a aquisição do direito de propriedade é a posse prolongada por um determinado lapso temporal previsto pela lei. Entretanto, para efeitos da usucapião, a posse deve ser exercida com *animus domini*, ou, melhor dizendo, com intenção de ser dono, com o desejo de exercer o direito de propriedade.

Dessa forma, não obstante o CC brasileiro em vigor adote a teoria objetiva de Jhering para conceituar o fenômeno possessório, para efeitos da usucapião a demonstração do *animus domini*, requisito indicado pela teoria subjetiva da posse de Savigny, passa a ser indispensável. É com a presença do *animus domini*, ou seja, da intenção de se ter a coisa como sua, que a posse

⁸³ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Direitos Reais.** *Op. cit.*, p. 214.

⁸⁴ GOMES, Orlando. **Direitos reais.** *Op. cit.*, p. 190.

se torna apta desde que somada a outros requisitos, a gerar a aquisição do direito de propriedade com o decurso do tempo⁸⁵.

Nesse sentido, é também o entendimento de Benedito Silvério Ribeiro:

Essa afeição ou vontade de ter ou manter a coisa tal como procede o proprietário (*affectio tenendi*), somada à intenção de a ter como dono (*animus*), faz com que a posse se *perfeccione* e conduza à prescrição aquisitiva, desde que a ela se somem outros requisitos⁸⁶.

Na visão de Araújo, para averiguar o *animus domini* no caso concreto, o que determinará a que título o sujeito detém a posse será a *causa possessionis*, e não a vontade⁸⁷. Ademais, a posse, para fins de usucapião, precisa ser mansa, pacífica, ininterrupta, e livre de vícios objetivos que a macule, ou seja, a posse deverá ser justa, nos ditames do artigo 1.200⁸⁸ do CC/2002.

Para Lenine Nequete, “a posse para a usucapião deve ser a título de propriedade, contínua, ininterrupta, pública, pacífica, inequívoca e atual”⁸⁹.

A posse contínua é a posse sem interrupção, o que faz com que a mesma seja assídua, tendo o possuidor contato frequente com o bem, ainda que esse contato ocorra por meio de terceiros. Por outro lado, a posse será descontínua quando o possuidor abandonar o poder físico sobre o bem por um prazo representativo, sem deixar nenhuma pessoa ocupando a coisa.

O mesmo não se pode afirmar quanto ao possuidor que desocupar um imóvel por períodos recorrentes, porém breves, a ponto de não macular o seu vínculo com a coisa. Certo é que no magistério de Farias e Rosenvald, “a questão sobre o *quantum* aproximado desse lapso de ausência é mais probatória e fática do que jurídica”⁹⁰.

No que tange aos requisitos da mansidão e pacificidade, referem-se à não ocorrência de violência, já que a violência, ao menos enquanto subsistir, é um vício objetivo que impede a aquisição do domínio⁹¹.

Exige-se, ainda, que a posse não seja clandestina nem precária, vícios que também impedem a aquisição do direito de propriedade, uma vez que tornam a posse injusta.

⁸⁵ CORDEIRO, Carlos José. **Usucapião Especial Urbano Coletivo**: abordagem sobre o Estatuto da Cidade. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p. 66.

⁸⁶ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 1, p. 733.

⁸⁷ ARAÚJO, Fábio Caldas. **O Usucapião no âmbito material e processual**. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 140.

⁸⁸ Art. 1200 CC/2002 – “É justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária.”

⁸⁹ NEQUETE, Lenine. **Da Prescrição Aquisitiva (Usucapião)**. 3. ed. Porto Alegre: Ajuris, 1981, p. 119.

⁹⁰ FARIAZ, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 355.

⁹¹ ANDRADE, Darcy Bessone Oliveira. **Direitos Reais**. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 173.

Quanto à clandestinidade, tal vício impede, de forma relativa, a aquisição do direito de propriedade, já que deve a posse ser pública. O que caracteriza a clandestinidade segundo Araújo é “a dissimulação realizada pelo possuidor que procura esconder sua atitude”⁹². Enquanto clandestina, a posse se encontra maculada.

Já a posse precária é aquela que deriva, necessariamente, do descumprimento de uma relação jurídica pré-existente entre o possuidor e o proprietário, o que impede a aquisição do domínio⁹³.

Verifica-se, portanto, que a posse injusta, ou seja, a posse violenta, clandestina ou precária, enquanto mantiver tais características, não possui o condão de gerar a aquisição do domínio. Tais vícios constituem caracteres objetivamente verificáveis, pois no entendimento de Cimardi “dependem apenas da análise dos fatos ensejadores da aquisição da posse, sem se levar em conta a intenção do sujeito”⁹⁴. A ausência destes vícios implica, assim, a caracterização da posse como justa, isto é, adquirida de forma mansa, pacífica e pública.

Cumpre esclarecer que a posse de boa-fé não constitui um requisito genérico aplicável a todas as espécies de usucapião. Segundo o art. 1.201 do CC/2002, “é de boa-fé a posse, se o possuidor ignora o vício, ou o obstáculo que impede a aquisição da coisa”⁹⁵. Em sentido oposto, o possuidor que tem plena consciência de que sua posse é ilegítima é considerado um possuidor de má-fé⁹⁶.

A comprovação da posse de boa-fé, consoante será demonstrada em tópico subsequente, faz-se imprescindível apenas na modalidade de usucapião denominada ordinária. Já nas demais espécies, o exame do elemento intencional do possuidor, no que diz respeito a conhecer ou não o obstáculo que torna ilegítima a sua posse, será irrelevante para a aquisição do domínio.

A doutrina afasta, ainda, a possibilidade de usucapir pelos servidores ou fâmulos da posse, ou seja, aqueles que, estando em relação de dependência com o proprietário da coisa, conservam a posse em nome deste, não por poder próprio, a título de possuidores, mas como simples detentores⁹⁷. Falta aos detentores, assim, o requisito da posse com *animus domini*,

⁹² ARAÚJO, Fábio Caldas. **O Usucapião no âmbito material e processual**. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 141.

⁹³ FARIA, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 108.

⁹⁴ CIMARDI, Cláudia Aparecida. **Proteção processual da posse**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, v. 61, p. 44.

⁹⁵ BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

⁹⁶ CIMARDI, Cláudia Aparecida. **Proteção processual da posse**. *Op. cit.*, p. 47.

⁹⁷ Segundo o artigo 1.198 do Código Civil de 2002, “considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas”.

também denominada posse *ad usucaptionem*, elemento indispensável para aquisição do domínio⁹⁸.

Crescente, no entanto, é o entendimento doutrinário no sentido de que, expirado o prazo que lhes foram outorgados para atuar como detentores, estes podem adquirir a propriedade, após inércia dos proprietários e preenchidos os requisitos legais⁹⁹.

Por fim, é requisito genérico aplicável a todas as modalidades de usucapião a coisa hábil a ser usucapida. Sobre tal requisito, a CRFB/1988 veda, expressamente, a usucapião sobre imóveis públicos¹⁰⁰. Assim sendo, para que exista a possibilidade de aquisição por usucapião, é necessário que a coisa seja de propriedade privada. Além disso, necessário ainda que a coisa esteja dentro do comércio (*res in commercio*) e que não haja qualquer impedimento que vede a sua alienação ou aquisição.

Expostos os requisitos regais aplicáveis a todas as espécies de usucapião, faz-se então necessária uma abordagem mais detida acerca das modalidades do instituto, que se encontram em vigor no ordenamento jurídico brasileiro.

2.4 MODALIDADES DE USUCAPIÃO

São espécies de usucapião: a usucapião extraordinária; a ordinária; a especial rural; a indígena; a especial urbana familiar e a especial urbana (individual e coletiva).

2.4.1 Usucapião extraordinária

A usucapião extraordinária é aquela a que falta justo título ou boa-fé. É a usucapião do esbulhador, do sem-teto, do sem-terra, do ladrão, ou então daquele que, embora em boa-fé, não dispõe de título para demonstrar a aquisição *animus domini* da posse¹⁰¹.

Assim como na modalidade ordinária, essa forma de usucapião aplica-se a qualquer bem imóvel, urbano ou rural, não importando suas dimensões físicas. O prazo para a aquisição por essa espécie é de 15 anos, tal como se constata da leitura do art. 1238 do CC/2002. Contudo, o

⁹⁸ CORDEIRO, Carlos José. **Usucapião Especial Urbano Coletivo**: abordagem sobre o Estatuto da Cidade. *Op. cit.*, p. 77.

⁹⁹ FARIAZ, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 354.

¹⁰⁰ Tal vedação encontra-se expressa nos artigos 183, § 3º e 191, parágrafo único da CRFB/1988, que dispõem, textualmente: “os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião”.

¹⁰¹ MARQUESI, Roberto Wagner. **Usucapião Extrajudicial**. Curitiba: Juruá Editora, 2019. p. 37.

§ único o reduz para um decênio, caso o usucapiente esteja residindo no imóvel ou nele esteja exercendo alguma atividade produtiva. Prestigia-se, também aqui, a posse/trabalho.

Na leitura de Silvio Rodrigues:

[...] o usucapião dá prêmio a quem ocupa a terra, pondo-a a produzir. É verdade que o verdadeiro proprietário perdeu seu domínio, contra sua vontade. Mas, não é injusta a solução legal, porque o prejudicado concorre com sua desídia para a consumação de seu prejuízo. Em rigor, já vimos, o direito de propriedade é conferido ao homem para ser usado de acordo com o interesse social e, evidentemente, não o usa dessa maneira quem deixa sua terra ao abandono por longos anos¹⁰².

Melhor dizendo, o CC/2002 deu origem à chamada usucapião extraordinária reduzida, pela qual, se comprovada a moradia habitual ou o exercício de obras ou serviços de caráter produtivo no imóvel, poderá ser adquirida a sua propriedade num prazo inferior àquele previsto no caput, mais especificamente, num prazo de 10 anos.

Os prazos são maiores que os estabelecidos para a usucapião ordinária. Tal como fizera na codificação anterior, o legislador procurou compensar com o alargamento do prazo a ausência de título ou de boa-fé. Nessa forma de usucapião, não existe requisito específico algum, motivo pelo qual se faz remissão aos requisitos comuns. Ou seja, na modalidade extraordinária só se levam em conta a posse, o tempo e a coisa. Não se cogita da consciência do possuidor (se em boa ou imbuído de má-fé) ou da causa do poder sobre a coisa (título)¹⁰³.

A usucapião extraordinária também se aplica aos direitos reais de gozo na coisa alheia, com os mesmos prazos, excetuando-se as servidões, por força da regra timbrada no parágrafo do art. 1.379, que estabelece lapso vintenário.

2.4.2 Usucapião Ordinária

Essa modalidade é assim chamada por ser a usucapião “padrão”, quer dizer, aquela que exige do possuidor a boa-fé, além de um justo título, tal como a *praescritio longi temporis* dos romanos. É a usucapião das pessoas que pagam pela coisa, entram-lhe na posse, usam-na

¹⁰² RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil – Direito das Coisas**. São Paulo: Saraiva, 1991, vol. 5, p. 114.

¹⁰³ Para que seja reconhecida a usucapião extraordinária, é necessária a existência da posse, que perdure, ininterruptamente, por determinado período de tempo, de forma mansa e pacífica, com a intenção do possuidor de tê-la como sua, consoante se extraí do art. 1238 do CC brasileiro de 2002. Cabe ao autor, portanto, produzir a prova de sua posse prolongada, ininterrupta, mansa e pacífica, como também do *animus domini*, nos termos do art. 333, I, do CPC, sob pena de não se lhe declarar o domínio da terra a que pretende. A prova testemunhal não comprovou a posse alegada. Ausência prova exercício da posse do terreno. Restando ausente alguns desses requisitos, rejeita-se a pretensão portal” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul - TJRS – 19ª. Câm. Cív. Ap. 70051791135. Rel. Des. Mylene Maria Michel. Julgado em: 21.05.2013).

crendo-se donas, mas que não conseguem obter a transferência do domínio. Ao contrário da usucapião extraordinária, ela tem por base um negócio jurídico, é dizer, um contrato, como o compromisso de compra e venda e a compra e venda por forma particular¹⁰⁴.

Consoante dispõe o art. 1.242¹⁰⁵ do CC brasileiro em vigor, a modalidade de usucapião ordinária exige que a posse seja exercida, em regra, por um lapso temporal de dez anos, vinculada à existência de um justo título e boa-fé.

Dessa forma, para adquirir a propriedade por meio dessa modalidade, o possuidor deve, além de preencher os requisitos gerais da usucapião – posse *ad usucaptionem*, mansa, pacífica, inconteste e pública –, completar os demais requisitos legais exigidos para essa espécie, quais sejam, o lapso temporal de dez anos, o justo título e a boa-fé.

Essa modalidade é tida como ordinária, por serem seus elementos os requisitos ordinariamente exigidos daquele que adquire a propriedade imobiliária pelas vias de compra e venda ou de doação, já que deverá fazer prova de que possui o justo título e boa-fé para galgar o domínio.

Como é possível perceber, o cerne da usucapião ordinária é a presença de justo título e da boa-fé, pressupostos estes que a permeiam e a diferenciam de outras modalidades de usucapião.

Nessa modalidade de usucapião, a coisa a ser usucapida pode estar localizada em área urbana ou rural, sem limitação de metragem ou hectares, podendo o usucapiente valer-se dessa espécie por mais de uma vez, sendo irrelevante ser o possuidor proprietário de outros imóveis.

Assim como ocorreu com a usucapião extraordinária, foi instituída no CC/2002 uma subespécie da usucapião ordinária, denominada usucapião tabular, com prazo reduzido para cinco anos e aplicável tão somente nos casos em que o possuidor de boa-fé teve seu título de propriedade cancelado junto ao Cartório de Registro de Imóveis, desde que mantenha no imóvel sua moradia ou tenha realizado nesses investimentos de caráter econômico¹⁰⁶.

Percebe-se que essa subespécie de usucapião ordinária veio, mais uma vez, garantir a função econômico-social da propriedade, além da proteção ao direito à moradia em benefício daquele possuidor imbuído de boa-fé, que fez de determinado imóvel sua moradia ou realizou investimentos produtivos no bem.

¹⁰⁴ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. *Op. cit.*, p. 539.

¹⁰⁵ Art. 1.242 do CC/2002. “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”.

¹⁰⁶ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 364-365.

2.4.3 Usucapião Especial Rural

A usucapião especial rural, também denominada usucapião *pro labore*, foi instituída pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro, na Constituição da República de 1934. Nas Constituições da República seguintes, essa modalidade de usucapião foi mantida, à exceção da Constituição da República de 1967 e da EC nº 01/1969, que silenciaram a respeito.

Não obstante a omissão na Constituição da República de 1967 e de 1969, o instituto continuou existindo com apoio em leis especiais. Primeiramente, foi o mesmo inserido no art. 98 da Lei nº 4.504/1964 – Estatuto da Terra; posteriormente, a usucapião *pro labore* foi, então, disciplinada pela Lei nº 6.969/1981, ainda em vigor, com as devidas alterações trazidas pela CRFB/1988.

A Lei nº 6.969/1981, em seu art. 1º, possibilitou a aquisição do domínio ao possuidor de boa-fé que ocupar área rural não superior a vinte e cinco hectares, durante cinco anos, desde que tenha nela sua moradia e a torne produtiva com seu trabalho, somado ao requisito de não ser possuidor proprietário de imóvel rural ou urbano. Facultava o diploma legislativo em questão, ainda, a usucapião de terras devolutas¹⁰⁷, consoante disposto no artigo 2º.

A Constituição da República em vigor, por sua vez, reinstituiu a usucapião *pro labore* no art. 191, alterando, como consequência, dispositivos da Lei nº 6.969/1981. Consoante o artigo 191 da CRFB/1988, o limite da área rural ocupada pelo usucapiente foi alargado para cinquenta hectares. Ademais, foi vedada a usucapião *pro labore* sobre terras devolutas, pertencentes à União¹⁰⁸.

A CRFB/1988, ao reinserir a usucapião *pro labore* em seu texto, mais uma vez primou pela função social da propriedade, na busca por mais igualdade social, acesso à moradia e incentivo à produtividade nas vastas zonas rurais ainda desocupadas do País.

Nessa perspectiva, o CC brasileiro em vigor também tratou da usucapião *pro labore* em seu art. 1.239, cujo texto é praticamente idêntico ao dispositivo constitucional que reinseriu essa modalidade.

Ao analisar os pressupostos delimitadores da usucapião especial rural ou *pro labore*, percebe-se que são necessários: a posse mansa e pacífica; não ser o possuidor proprietário de outro imóvel, seja ele rural ou urbano; estar no exercício da posse ao menos por 5 anos; ter a posse com *animus domini*, ou seja, com o intuito de ser dono; área em terra rural não superior

¹⁰⁷ NADER, Natal. **Usucapião de Imóveis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 49.

¹⁰⁸ SALLES, José Carlos de Moraes. **Usucapião de bens imóveis e móveis**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 367.

a cinquenta hectares, não podendo a terra rural se tratar de imóvel público e utilização da área em questão para trabalho e moradia do possuidor ou de sua família¹⁰⁹.

A usucapião especial rural, como se verifica, não se contenta com a simples posse. O seu objetivo é a fixação do homem no campo, exigindo que o imóvel ocupado seja produtivo, devendo o usucapiente nesse morar e trabalhar. Esta modalidade de usucapião consagra o princípio ruralista de que deve ser proprietário da terra rural quem, com seu suor, a tiver feito dar frutos, tendo nela a moradia onde vive junto à sua família¹¹⁰.

Ressalta-se que, para aferir a questão de ser ou não o imóvel uma propriedade rural, há que se verificar não a atividade exercida pelo possuidor, mas a localização do imóvel, que deve ser considerado em área rural. Assim, se um imóvel está construído em perímetro urbano e o possuidor exerce uma atividade de pecuária, não poderá ingressar com a usucapião pela modalidade rural¹¹¹.

Por fim, os referidos requisitos demonstram o empecilho à pessoa jurídica de adquirir a propriedade via usucapião especial rural, posto que não há possibilidade de que a pessoa jurídica se utilize do bem como trabalho de sua família, nem tampouco como sua moradia.

2.4.4 Usucapião indígena

Na modalidade de usucapião especial indígena, o beneficiado é o indígena ou silvícola, encontrando-se o fundamento na legislação que dispõe sobre o chamado Estatuto do Índio – Lei nº 6.001/1973.

O artigo 3º da Lei nº 6.001/1973 define índio ou silvícola como “todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico cujas características o distinguem da sociedade nacional”¹¹².

Já o artigo 33 desse mesmo Estatuto prescreve os requisitos necessários para a aquisição do domínio pelo indígena¹¹³.

¹⁰⁹ ARAÚJO, Fábio Caldas. **O Usucapião no âmbito material e processual.** *Op. cit.*, p. 229.

¹¹⁰ FARIA, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais.** *Op. cit.*, p. 387.

¹¹¹ SALLES, José Carlos de Moraes. **Usucapião de bens imóveis e móveis.** *Op. cit.*, p. 336.

¹¹² BRASIL. **Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

¹¹³ Art. 33 da Lei nº 6.001/1973. “O índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de terra inferior a cinquenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica às terras do domínio da União, ocupadas por grupos tribais, às áreas reservadas de que trata esta Lei, nem às terras de propriedade coletiva de grupo tribal” (BRASIL. **Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023).

Conforme descrito pelo Estatuto, a área usucapienda deve ser rural e particular, posto que as terras da União e dos demais entes da federação não podem ser usucapidas, seja por tal modalidade ou por qualquer outra, nos termos dos artigos 183, § 3º e 191, § único da CRFB/1988¹¹⁴.

Além de tal requisito, a posse do indígena deve ser exercida por um prazo mínimo de dez anos consecutivos, em área inferior a 50 hectares, nos ditames da legislação supramencionada.

Rosenvald e Farias¹¹⁵ criticam, com maestria, a norma trazida pelo Estatuto do Índio de 1973, face à CRFB/1988, que possibilitou a usucapião de área rural com limite de até 50 hectares por um lapso temporal menor, de cinco anos:

Vê-se que, à época em que foi concebida a usucapião indígena dispunha de operabilidade. Porém, de 1973 para cá, a criação de novas modalidades de usucapião e a repaginação do requisito temporal do modelo tradicional culminaram por subtrair a efetividade de uma norma cuja prioridade era propiciar ao vulnerável um tratamento diferenciado em função de sua posição de exclusão social¹¹⁶.

Fato é que, não se enquadrando a situação do indígena na usucapião constitucional rural, poderia o mesmo usucapir pela modalidade extraordinária prevista no § único do artigo 1.238 do CC/2002, cujo lapso temporal é de dez anos, mas não há o requisito da metragem máxima, nem tampouco a exigência de não ser proprietário de outro imóvel.

Sobre a usucapião especial familiar e a usucapião especial individual e coletiva será dedicado o próximo capítulo.

¹¹⁴ BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973. *Op. cit.*

¹¹⁵ FARIA, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 391.

¹¹⁶ *Ibidem*.

3 A PRESCRIÇÃO AQUISITIVA NA USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA

Há três tipos de usucapião especial urbana: a usucapião especial urbana familiar; a usucapião especial urbana individual e a usucapião especial urbana coletiva. Antes, no entanto, de abordar cada uma delas separadamente, será apresentada uma breve análise sobre as mudanças na regularização fundiária possibilitadas pela Lei 13.465/2017.

A regularização fundiária consiste em políticas urbanas a serem realizadas por parte do Estado, tendo por escopo a promoção da regularização jurídica e urbanística, conjuntamente com a prestação de serviços públicos que visem a melhorar as condições de habitabilidade em relação à ocupação informal anterior, propiciando a integração social e ampliando o acesso à terra por parte da população em situação de vulnerabilidade¹¹⁷.

A Lei 13.465/2017 foi aprovada com o objetivo de endereçar as questões relativas a regularização fundiária urbana, ampliando o apoio e protagonismos de comissões, Organizações Não Governamentais (ONGs), particulares, entes e públicos e demais entidades da sociedade civil nesse âmbito. Sua aprovação é ainda recente, e ainda há muitas dúvidas e questionamentos quanto à sua aplicação, tendo sido inclusive proposta ação direta de constitucionalidade para questionar seus dispositivos (ADI nº 5771¹¹⁸).

Este diploma legal trouxe como pontos inovadores a flexibilização de diversas regras urbanísticas com a finalidade de assegurar a concretização do direito à moradia e ocupação do espaço urbano. Daí, inclusive, surgem grande parte dos questionamentos que existem em face da Lei, visto que, com a intenção de garantir os direitos já explicitados, conforme se alega, geraria brechas para flexibilização, por exemplo, de normas ambientais.

Assim, inegavelmente, a Lei procura priorizar o direito à moradia e função social da propriedade, naquilo que se propõe, relativizando regras de preservação do meio ambiente para alcançar esses objetivos. Essa relativização também se pauta na busca pela garantia da dignidade da pessoa humana dos ocupantes das áreas objeto de regularização, especialmente no que se refere àquelas áreas de interesse social.

A CRFB/1988, por si só, já prevê a competência dos Municípios para atuar nas questões relativas aos seus territórios, com base no princípio da predominância do interesse. Assim,

¹¹⁷ NERIS, Lucas Gabriel Duarte; LIMA, Daniela de Freitas; SOUSA JUNIOR, Almir Mariano de. A Usucapião como Instrumento de Regularização Fundiária Urbana: Análise da Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte. *Enciclopédia Biosfera*, v. 19, n. 39, 2022. Disponível em: <https://conhecer.org.br/ojs/index.php/biosfera/article/view/5424>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

¹¹⁸ “Ação direta de constitucionalidade. Lei 13.465/2017, conversão da Medida Provisória 759/2016. ‘Regularização fundiária’ rural e urbana e na Amazônia Legal, liquidação de créditos a assentados da reforma agrária, alienação de imóveis da União”.

havendo o interesse local, esse papel exercido pelos Municípios não poderá ser deixado de lado. Assim, conforme determinado no art. 30, incs. I e II, os Municípios devem legislar sobre assuntos de direitos locais, completando a legislação estadual e federal no que couber.

Por outro lado, entre o rol de competência legislativas concorrentes compartilhadas entre Estados e União, incluem-se as normas de direito urbanístico. Dessa forma, a responsabilidade pela elaboração das políticas que se relacionam com a consecução do direito à propriedade é compartilhada entre todos os entes da Federação, de forma que a aplicação da Lei de Regularização Fundiária deve ser realizada conjuntamente com todas aquelas existentes no âmbito estadual e municipal. Assim, entrarão nessa soma o Plano Diretor, Lei de Zoneamento e Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo Municipais, bem como a Constituição Estadual e todos os outros diplomas normativos aplicáveis, respeitada a hierarquia entre as normas primárias e secundárias, gerais e especiais, no que couber.

Também se insere nesse cálculo a Lei 6766/1979, conhecida como Lei Geral de Parcelamento de Solo no Brasil, sendo que caberá aos Estados e Municípios completarem a legislação com base no já mencionado interesse local. No caso dos Municípios, por exemplo, o Plano Diretor, Lei de Zoneamento e Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo Municipais deverão mapear as áreas de interesse social, para as quais as principais políticas de ocupação do solo serão destinadas.

Nesse sentido, deverão as leis municipais relacionar, por exemplo, os loteamentos irregularidades existentes em seus territórios. Por óbvio, será nesses loteamentos que se verificará a maior demanda por políticas de regularização. Também virá desses loteamentos a maior incidência de judicialização envolvendo questões fundiárias, onde se inclui o ajuizamento das ações de usucapião, em especial da usucapião especial urbana e da usucapião especial coletiva, que será detalhada mais adiante.

Como já destacado nesta monografia, a Nova Lei de Regularização criou duas formas de regularização: aquela contida no art. 13, inc. I, chamada de Reurb – S: Social, e aquela do art. 13, inc. II – Reurb – E: Interesse específico, na qual se incluem as demais formas de regularização. Para a efetivação dessas modalidades, deverá a Prefeitura identificar os parcelamentos irregulares e classificá-los, o que ocorrerá geralmente por meio de decreto específico.

Uma das diferenças que a classificação entre uma dessas Reurb implica é que a regularização da Reurb-S deve ser realizada sem custos para os beneficiários, sendo dispensados muitos requisitos legais e o pagamento de emolumentos para o registro dos atos

que dela resultem. Assim, apresenta-se a necessidade de que o levantamento dos lotes deva identificar e regularizar exatamente a realidade que se apresenta nesses lotes.

Os legitimados para realização do requerimento da Reurb estão relacionados no art. 14¹¹⁹, da novel legislação. Assim, nota-se que o rol de legitimados admitido pela Lei é bastante amplo e abrange todos os membros da sociedade civil interessados na regularização. Ademais, a Nova Lei uniu a regularização registrária e a regularização urbanística, que envolve a instalação de equipamentos e serviços públicos para aproveitamento do núcleo urbano regularizado. Assim, visa-se unir o documento firme de propriedade e a existência serviços públicos adequados para utilização da população.

Com relação ao instituto da usucapião, essa união, representa, por exemplo, a desnecessidade de ajuizamento de ação de usucapião para garantir a regularização fundiária dos loteamentos estabelecidos até 2016, que corresponde à janela de atuação da Lei. Além disso, os legitimados poderão praticar os atos de registro necessários a essa regularização, não sendo necessário que tal iniciativa venha da justiça ou da Prefeitura, de forma que os lotes formados serão registrados com o nome dos beneficiários, que passam a ter reconhecido o direito real de propriedade sobre os imóveis perante o cartório de registro de imóveis competente.

O art. 9º da Lei determina que:

ficam instituídas no território nacional normas gerais e procedimentos aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana (Reurb), a qual abrange medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes¹²⁰.

Referente às alterações no regime jurídico dedicado à usucapião introduzidos pela Lei de Regularização Fundiária, observa-se que esta legislação em por expediente a tentativa de sanar contingências historicamente vivenciadas no espaço urbano e rural. Os aspectos relacionados à regularização fundiária rural são tratados no Título I.

¹¹⁹ Art. 14 da Lei 13.465/2017. “Poderão requerer a Reurb: I - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, diretamente ou por meio de entidades da administração pública indireta; II - os seus beneficiários, individual ou coletivamente, diretamente ou por meio de cooperativas habitacionais, associações de moradores, fundações, organizações sociais, organizações da sociedade civil de interesse público ou outras associações civis que tenham por finalidade atividades nas áreas de desenvolvimento urbano ou regularização fundiária urbana; III - os proprietários de imóveis ou de terrenos, loteadores ou incorporadores; V - a Defensoria Pública, em nome dos beneficiários hipossuficientes; e o Ministério Público. 1º Os legitimados poderão promover todos os atos necessários à regularização fundiária, inclusive requerer os atos de registro. 2º Nos casos de parcelamento do solo, de conjunto habitacional ou de condomínio informal, empreendidos por particular, a conclusão da Reurb confere direito de regresso àqueles que suportarem os seus custos e obrigações contra os responsáveis pela implantação dos núcleos urbanos informais. § 3º O requerimento de instauração da Reurb por proprietários de terreno, loteadores e incorporadores que tenham dado causa à formação de núcleos urbanos informais, ou os seus sucessores, não os eximirá de responsabilidades administrativa, civil ou criminal”.

¹²⁰ BRASIL. **Lei 13.465, de 11 de julho de 2017**. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13465.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

Os aspectos relacionados à regularização fundiária urbana são tratados no Capítulo II, que se organiza entre Capítulo I (Disposições Gerais), Capítulo II (Dos Instrumentos da Reurb), Capítulo III (Do procedimento administrativo), Capítulo IV (Do registro da regularização fundiária), Capítulo V (Do direito real de laje), Capítulo VI (Do condomínio de lotes), Capítulo VII (Dos conjuntos habitacionais), Capítulo VIII (Do condomínio urbano simples), Capítulo IX (Da arrecadação de imóveis abandonados), Capítulo X (Da regularização da propriedade fiduciária do fundo de arrendamento residencial - FAR), Capítulo XI (Disposições finais e transitórias).

A usucapião está estabelecida entre os instrumentos da Reurb conforme indicado no art. 15, inc. II¹²¹.

O instituto da usucapião também está incluído nos capítulos que dizem respeito à legitimação de posse e projeto de regularização fundiária.

Por fim, mas possuindo grande relevância no tema objeto de nossa análise, a Lei dá nova redação ao art. 79 da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), dispositivo que versa sobre a usucapião coletiva, bem como altera o art. 216-A da Art. 216-A (Lei de Registros Públicos), contendo o procedimento para declaração da usucapião pela via extrajudicial.

Conforme exposto, entre as modificações no regime jurídico dedicado à usucapião introduzidas pela Lei, talvez a mais relevante seja a alteração da redação do artigo referente à usucapião coletiva, que será melhor detalhado adiante.

3.1 A USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA INDIVIDUAL

A usucapião especial urbana individual é também conhecida como usucapião promoradia, e encontra-se disposta na CRFB/1988 em seu art. 183, no CC/2002 em seu art. 1.240, bem como no art. 9º da Lei nº 10.251/2001 – Estatuto da Cidade.

O Estatuto da Cidade – Lei nº 10.257/2001 –, no dispositivo que trata da usucapião especial urbana, trouxe a expressão “área ou edificação urbana de até 250 metros quadrados”¹²²,

¹²¹ Art. 15, inc. II da Lei 13.465/2017. “Poderão ser empregados, no âmbito da Reurb, sem prejuízo de outros que se apresentem adequados, os seguintes institutos jurídicos: [...] II - a usucapião, nos termos dos arts. 1.238 a 1.244 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), dos arts. 9º a 14 da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e do art. 216-A da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973”.

¹²² BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001.** Estatuto da Cidade. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

colocando fim à grande divergência até então existente, em saber se área urbana construída poderia ser usucapida.

Com a entrada em vigor da Lei nº 10.257/2001, este desconforto foi solucionado, esclarecendo-se que áreas urbanas construídas ou terrenos com até 250 m² podem ser usucapidos.

A usucapião especial urbana individual, regulamentada pelo Estatuto da Cidade, encontra-se, sem dúvida, dentre os instrumentos de efetivação da política constitucional de desenvolvimento urbano, especialmente direcionada a favorecer a uma parcela da população de baixa renda e que não possui moradia¹²³.

São requisitos da usucapião especial urbana: a posse (com *animus domini*, mansa e pacífica, por quem não detenha a propriedade de outro imóvel urbano ou rural, nem que não tenha se beneficiado anteriormente do instituto), lapso temporal de no mínimo cinco anos sem interrupção, moradia efetiva do usucapiente, área ou edificação urbana não superior a 250 m², não podendo recair sobre imóvel público¹²⁴.

Dessa maneira, o possuidor deve exercer a posse de modo direto e pessoal, não podendo haver a interferência de prepostos, visto que a pessoalidade da posse é fundamental.

Cumpre salientar que a pessoa natural legitimada para a usucapião especial urbana individual será o brasileiro e o estrangeiro residente no Brasil, pois não há nenhuma distinção imposta pela lei quanto à essa possibilidade.

No que concerne às pessoas jurídicas de Direito Público ou Privado, destacam Farias e Rosenvald¹²⁵ que, quanto às espécies extraordinária e ordinária, há plena legitimidade conferida às mesmas. Contudo não seria possível conferir a mesma legitimidade a essas pessoas jurídicas nas espécies de usucapião especial urbana e rural, já que o sentido de pessoalidade da posse afasta tal viabilidade; ademais, pessoa jurídica não mora e, sim, possui sede.

Tupinambá Miguel Castro do Nascimento ressalta, acerca da usucapião especial:

Não basta não ser proprietário no momento em que houver o pedido de usucapião. A condição de não ser proprietário deve se protrair durante todo tempo de posse exigido, ou seja, durante os cinco anos, porque se trata de requisito para admitir o direito ao usucapião e não para legitimar a ação judicial. Assim, se no transcurso do prazo prescricional, o interessado passou a ser proprietário mesmo que, posteriormente, tenha deixado de sê-lo, a condição não se satisfaz¹²⁶.

¹²³ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião.** Op. cit., p. 272.

¹²⁴ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais.** Op. cit., p. 466.

¹²⁵ Ibidem, p. 370.

¹²⁶ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro. **Usucapião (comum e especial).** 5. ed. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1986, p. 213-214.

A intenção do legislador brasileiro, ao inserir na CRFB/1988 essa espécie de usucapião, foi beneficiar a população de baixa renda, com nítida proteção ao direito à moradia dessa população, visto que a delimitação da área em até 250 metros quadrados demonstra a preocupação em garantir esse direito fundamental à maior parte possível de cidadãos.

Necessário ressaltar que o Estatuto da Cidade, no art. 9º, não apenas repetiu o preceito do art. 183 da CRFB/1988, ao contrário, há acréscimos e pormenores contidos no Estatuto da Cidade acerca da usucapião especial urbana individual.

Uma das inovações trazidas pelo Estatuto da Cidade, em seu art. 12, consiste na possibilidade de os possuidores pleitearem usucapião em litisconsórcio originário ou superveniente¹²⁷.

Ressalta-se, ainda, como peculiaridade trazida pelo Estatuto da Cidade, o acréscimo da expressão “edificação urbana”, para efeitos dessa modalidade do instituto, o que direciona para uma adequada interpretação da norma constitucional, levando-se em consideração a teleologia do art. 183 da Constituição da República vigente, que, nas palavras de Medauar e Almeida, “foi a de proteger aqueles que detenham a posse de porções moderadas de áreas urbanas, e não ser a fonte de criação de novo magnatas citadinos”¹²⁸. Assim, o limite assinalado não pode ultrapassar os 250 metros quadrados, seja para a área do terreno, seja para a edificação.

O Estatuto da Cidade traz também, expressamente, a possibilidade de continuação da posse nessa espécie de usucapião especial, já que dispõe, no § 3º do seu art. 9º, que “o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão”¹²⁹.

Tal previsão legal encontra-se em plena conformidade com a finalidade social do instituto, uma vez que a posse do imóvel é destinada à moradia do possuidor e de sua família. Assim, necessário se faz que o herdeiro já esteja a residir no imóvel ao momento da abertura da sucessão, pois o objeto de proteção da norma jurídica em questão é a moradia¹³⁰.

Por fim, o Estatuto da Cidade dispõe, na literalidade de seu art. 14, que o rito processual a ser observado na ação judicial de usucapião especial urbana será o sumário. No entanto tal dispositivo deverá ser interpretado à luz do atual CPC/2015.

¹²⁷ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. *Op. cit.*, p. 965.

¹²⁸ MEDAUAR, Odete; ALMEIDA, Fernando Dias Menezes. **Estatuto da Cidade**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Criminais, 2004, p. 136.

¹²⁹ BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. *Op. cit.*

¹³⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Comentários ao Estatuto da Cidade**. 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 131.

No CPC atualmente vigente não há mais que se falar em procedimento sumário, uma vez que os únicos procedimentos previstos são o comum e os especiais. O procedimento da usucapião, qualquer que seja a sua espécie, será sempre o comum, pois a ação de usucapião não mais vigora dentre os procedimentos especiais, ao contrário do que ocorria no CPC de 1973.

É preciso que se faça um esforço para que se possa materializar o verdadeiro papel ocupado pela usucapião no espaço urbano, especialmente com relação às modalidades que valorizam a função social da propriedade de maneira mais elaborada, envolvendo os imóveis destinados a moradia e realizações de obras de caráter produtivo.

O histórico do sistema registral brasileiro, no qual a aquisição do direito de propriedade somente se dará mediante o registro no cartório de registro de imóveis competente, e não com a mera tradição do bem, implica na necessidade de maiores formalidades para consecução do direito à propriedade. O espaço urbano brasileiro, a seu turno, é marcado por dinâmicas que envolvem a falta de acesso à moradia, pobreza, mau planejamento urbano, marginalização, entre outras contingências que tornam extremamente difícil o atendimento aos requisitos do uso, parcelamento e ocupação do solo tais como idealizados originalmente pelo Poder Público.

É rotineiro e necessário que se lance mão de políticas públicas voltadas a garantir a efetividade do direito de propriedade especialmente nos núcleos urbanos informais. Leis Federais (como a Lei de Regularização Fundiária), Planos Diretores, Leis Municipais de Uso e Ocupação do Solo há muito procuram endereçar esses núcleos e promover políticas que busquem o melhor ordenamento da ocupação em áreas de interesse social.

Ademais, e não obstante a usucapião ser mencionada como um instrumento apto a ser utilizado na concretização dessas políticas, este instituto vem há muito sendo subutilizado nesse contexto. Apesar disso, a usucapião continua sendo, muitas vezes, o instrumento por meio do qual as classes menos privilegiadas têm a oportunidade de buscar a regularização da ocupação desses espaços e a consecução do seu direito à propriedade.

3.2 A USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA COLETIVA

A usucapião especial urbana coletiva consiste em uma das inovações trazidas pelo Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001), que, ao regulamentar o capítulo da Política Urbana disposto na CRFB/1988, veio traçar diretrizes para a efetivação do direito à moradia da população carente e de baixa renda, a qual, principalmente em função do êxodo rural e da crescente industrialização e desenvolvimento urbano, deslocou-se para as grandes cidades e acabou por se concentrar nas periferias dos centros urbanos. Fato que ocorreu de modo

desordenado e à margem das leis específicas, tais ocupações se mostram, na maioria das vezes, sem condições mínimas de segurança ou conforto para os moradores.

Com o advento da Lei nº 13.465/2017, que dispõe sobre a regularização fundiária urbana e rural, ocorreu alteração nos requisitos para a aquisição, por parte da coletividade, da propriedade imóvel por meio dessa modalidade de usucapião.

O art. 10 do Estatuto da Cidade, após as alterações trazidas por essa legislação, passou a vigorar da seguinte forma:

Artigo 10. Os núcleos urbanos informais existentes sem oposição há mais de cinco anos e cuja área total dividida pelo número de possuidores seja inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados por possuidor são suscetíveis de serem usucapidos coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural¹³¹.

Dessa forma, verifica-se que os novos requisitos para a usucapião coletiva, após a vigência da Lei 13.465/2017, são os seguintes: existência de um núcleo urbano informal; posse de mais de cinco anos; fracionamento total da área de modo que atribua a cada possuidor até 250 m²; finalidade de moradia e ausência de qualquer outra propriedade por parte dos possuidores. A alteração legislativa, como se observa, alcançou apenas o caput do art. 10 do Estatuto da Cidade, mantendo-se inalterados os §§ 1º a 5º do dispositivo.

A primeira alteração significativa diz respeito à expressão “núcleos urbanos informais”, em substituição à antiga expressão “áreas urbanas”. A Lei nº 13.465/2017, na tentativa de desburocratizar, simplificar, agilizar e destravar os procedimentos da regularização fundiária urbana, bem como aumentar as possibilidades de acesso a terrenos urbanizados, resulta na ampliação do alcance da regularização de terrenos ocupados, quando se considera todos os núcleos informais com usos e características urbanas, mesmo quando situados em zonas rurais.

São considerados, nos termos da lei, “núcleos urbanos informais” aqueles conglomerados habitacionais formados de modo clandestino e irregular ou aqueles nos quais, em cumprimento à legislação vigente à época em que se deu a implantação ou regularização, não foi possível concretizar a titulação de seus ocupantes, seja em forma de parcelamento do solo, de conjuntos habitacionais ou condomínios horizontais, verticais ou mistos. Observa-se que houve ampliação do anterior conceito de “áreas urbanas” ocorrendo assim sua substituição, por meio da expressão “núcleos urbanos informais”, visando a alcançar inclusive aqueles

¹³¹ BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001.** Estatuto da Cidade. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

núcleos que possuem características urbanas, mesmo que localizados em área rural, adotando-se expressamente o critério da destinação do bem, e não apenas o critério da sua localização.

A nova redação do art. 10 do Estatuto da Cidade excluiu, ainda, a exigência de que os possuidores sejam, comprovadamente, “de baixa renda”. Tal supressão foi acertada, já que se trata de conceito vago, indeterminado e que em muito dificultava a concessão da usucapião à coletividade. Com isso, entende-se não ser mais necessária a comprovação, por parte de cada possuidor, a sua situação de carência financeira.

Farias e Rosenvald¹³² entendem que com a vigência da nova lei torna-se possível a contagem de prazo para a regularização por usucapião coletiva de núcleos informais possuídos por grupos de média e alta renda, desde que incluídos na denominada Reurb-E (Regularização Fundiária Urbana de Interesse Específico), prevista no art. 13, inc. II da Lei 13.465/2017. Os autores explicam que a Reurb (Regularização Fundiária Urbana),

[...] é um instrumento jurídico de política urbana, um conjunto de normas gerais e procedimentos que abrangem medidas jurídicas, ambientais, urbanísticas e sociais com vistas a tirar da informalidade determinados núcleos urbanos e seus ocupantes. Pode ser de interesse social (Reurb-S), aplicável exclusivamente aos núcleos urbanos ocupados por população de baixa renda, assim como pode ser de interesse específico (Reurb-E), aplicável aos núcleos urbanos ocupados por população com outra qualificação, em conformidade com o disposto no artigo 13, incs. I e II da Lei em questão¹³³.

Outra significativa modificação na redação da lei da usucapião especial urbana coletiva, hoje aplicada aos núcleos urbanos informais, como foi mencionado, é no que diz respeito à exigência de que a área total do assentamento a ser usucapido coletivamente, dividida pelo número dos possuidores ocupantes seja inferior a 250 m² quadrados por possuidor¹³⁴.

A usucapião especial urbana coletiva, especialmente após essas significativas mudanças trazidas pela Lei 13.465/2017, torna-se cada vez mais uma forma de garantir, efetivamente, a função social da posse e o direito à moradia a uma coletividade de pessoas que, nas áreas urbanas, venham a preencher os requisitos expressos no dispositivo em questão, atingindo espaços de ocupações múltiplas, nos quais muitas vezes sequer é possível identificar fração do terreno ocupado por cada possuidor. Dessa forma, o legislador “viu o núcleo habitacional desorganizado como uma unidade, na impossibilidade de destacar parcelas individuais”¹³⁵.

¹³² FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 452.

¹³³ *Ibidem*.

¹³⁴ *Ibidem*, p. 453.

¹³⁵ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. *Op. cit.*, p. 999.

Nos dizeres de Ribeiro, “a ação de usucapião coletiva exige que os interesses individuais sejam homogêneos, isto é, que procedam das mesmas circunstâncias de fato, portanto, que tenham origem comum”¹³⁶.

Nessa modalidade coletiva de usucapião especial, os requisitos delimitadores são a posse mansa, pacífica, ininterrupta, por mais de cinco anos, por moradores que residam em núcleos urbanos informais, sendo que nenhum dos possuidores pode ser proprietário de outro imóvel, seja urbano ou rural. Além disso, conforme já ressaltado, a área usucapienda total dividida pelo número de seus possuidores deverá ser inferior a 250 m² por possuidor, o que atende à exigência constitucional já anteriormente estabelecida no art. 183 da CRFB/1988.

Há, ainda, nessa modalidade, a expressa possibilidade de soma das posses¹³⁷, com o que se denota que não se trata de várias demandas individuais propostas sob o mesmo imóvel, mas sim de verdadeiro processo coletivo, com vistas a assegurar o interesse da comunidade em ação específica. A esse respeito, Newman Debs afirma que:

[...] o usucapião coletivo urbano gera co-propriedade a todos os interessados. É mister relembrar que os condomínios são fontes inesgotáveis de divergências e disputas entre seus titulares, sendo que todo o sistema do Código Civil de 1916 foi voltado à facilitação da extinção do condomínio. Estranhamente a lei em comento moveu-se em sentido contrário, determinando que a propriedade derivada do usucapião coletivo urbano seja conferida em regime de co-propriedade a seus titulares, não passível de extinção senão por deliberação de 2/3 (dois terços) dos condôminos¹³⁸.

O prazo de 5 anos de posse qualificada exigido como requisito não deverá ser contado de forma individualizada para cada um dos possuidores, possuidores, mas, sim, deverá ser observada a área como um todo para fins de contagem do início da ocupação.

Sendo a demanda coletiva, trata-se a hipótese de condomínio necessário entre os usucapientes, em que os usucapientes terão iguais frações indivisíveis, exceto nos casos em que os condôminos venham a deliberar pela divisão em frações ideais diferenciadas.

Conforme acentua a doutrina, é vedado o reconhecimento da referida espécie de usucapião ao possuidor por mais de uma vez. Nesse sentido, Cordeiro salienta:

Apesar de o legislador não ter previsto expressamente, como fez no artigo 9º do Estatuto da Cidade, referentemente ao usucapião especial urbano individual, a vedação de que o direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez (§2º do artigo 9º), tem-se que, por parâmetros

¹³⁶ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. *Op. cit.*, p. 995.

¹³⁷ PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 275.

¹³⁸ DEBS, Newman. Aquisição e perda da propriedade – usucapião. **Revista dos Tribunais**, v. 811, ano 92, p. 24-34, maio de 2003.

constitucionais (artigos 182 e 183), a restrição incide sobre a nova espécie usucapiatória¹³⁹.

Destaca-se, dessa forma, a importância da usucapião especial urbana coletiva como um instrumento para a viabilização do cumprimento da função social da propriedade urbana com escopo no princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

A criação da usucapião especial urbana coletiva significa um grande avanço legislativo, em termos de instrumento de regularização fundiária, haja vista as extensas áreas ocupadas ilegalmente nas diversas cidades brasileiras. Além do mais, viabiliza a implementação de políticas públicas a favor especialmente dos grupos de baixa renda, urbanizando-se as áreas já ocupadas em conformidade com leis e regulamentos próprios. Podendo a mesma, ainda, ser vislumbrada como consequência positiva à cidade como um todo, já que o visual arquitetônico também será necessariamente favorecido¹⁴⁰.

Imperioso ressaltar, ainda, que a usucapião especial urbana coletiva não se aplica a bens públicos, em consonância com a já citada vedação constitucional. Excepcionalmente, a Lei n.º 13.465/2017, em seu art. 23, viabilizou o instrumento da “legitimização fundiária” ao detentor de imóveis públicos, propiciando-lhe a condição de proprietário independentemente do transcurso do lapso temporal ou da intenção de dono.

A legitimização fundiária somente se aplica ao beneficiário quando se trata da Reurb-S (Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social). Nos termos do mencionado art. 23¹⁴¹ da Lei 13.465/2017, essa legitimização

constitui forma originária de aquisição do direito real de propriedade conferido por ato do poder público, exclusivamente no âmbito da Reurb, àquele que detiver em área pública ou possuir em área privada, como sua, unidade imobiliária com destinação urbana, integrante de núcleo urbano informal consolidado existente em 22 de dezembro de 2016¹⁴².

Entretanto ressaltam Farias e Rosenvald que o mecanismo da legitimização fundiária não se confunde com usucapião:

¹³⁹ CORDEIRO, Carlos José. **Usucapião Especial Urbano Coletivo**: abordagem sobre o Estatuto da Cidade. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p. 160.

¹⁴⁰ SILVESTRE, Gilberto Fachetti. A usucapião especial urbana individual e coletiva *pela interversio possessionis* da tença precária em posse *ad usucaptionem pro morada, pro labore e pro misero*. **RDC**, v. 13, n. 4, 2021. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/52571>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

¹⁴¹ Art. 23 da Lei 13.465/2017. “A legitimização fundiária constitui forma originária de aquisição do direito real de propriedade conferido por ato do poder público, exclusivamente no âmbito da Reurb, àquele que detiver em área pública ou possuir em área privada, como sua, unidade imobiliária com destinação urbana, integrante de núcleo urbano informal consolidado existente em 22 de dezembro de 2016 [...]”.

¹⁴² BRASIL. **Lei 13.465, de 11 de julho de 2017**. *Op. cit.*

Sendo a aquisição originária pela legitimação fundiária um instituto diferenciado da usucapião (art. 15, incisos I e II), possui a vantagem de incidir também sobre áreas públicas, o que é peremptoriamente vedado a usucapião urbana ou rural (art. 183 e 191, CF). Se o acesso à propriedade de bens públicos por intermédio da usucapião é obstaculizado pela Constituição Federal, o que resta é o recurso aos requisitos da usucapião especial (seja ela individual ou coletiva) para a concessão de direito real de uso para fins de moradia – individual ou coletiva – criada pela MP 2220/01 e atualizada pela Lei n.º 13.465/17 para outorgar ao cidadão um direito real em coisa alheia após cinco anos de ocupação, completados até 22.12.2016¹⁴³.

Destaque-se que não há vedação legal quanto à possibilidade de efetivar a usucapião especial urbana coletiva por meio do procedimento cartorário (usucapião extrajudicial), nos termos do artigo 216-A da Lei de Registros Públicos (LRP). A única ressalva, inserida pelo art. 26, § 1º da Lei 13.465/2017, seria quanto à modalidade da usucapião especial urbana individual. Esse novo caminho certamente proporciona à coletividade de possuidores a facilitação na aquisição do domínio, pois o meio é mais célere e mais simplificado, conforme será adiante demonstrado.

Vale frisar, ainda, que a usucapião especial urbana coletiva não se confunde com o instituto descrito no art. 1.228, §§ 4º e 5º¹⁴⁴ do CC/2002. Decorrência da aplicação do princípio constitucional da função social da propriedade, o instituto consagrado nestes dispositivos legais consiste em uma nova forma de perda da propriedade, denominada pela doutrina desapropriação privada ou desapropriação judicial indireta.

A natureza jurídica dessa causa de perda do direito de propriedade – e também aquisição, por parte dos possuidores – tem sido questão controversa para os estudiosos do Direito Civil. Lima destaca que seis orientações podem ser recolhidas, acerca da natureza jurídica do instituto:

Pela primeira, o novel instituto não desbordaria de uma modalidade especial de usucapião coletivo; a segunda enxerga no fenômeno da posse-trabalho a explicação para essa nova tipologia de aquisição da propriedade imobiliária; a terceira alude ao instituto como desapropriação judicial; pela quarta orientação, que partilha elementos hauridos das correntes anteriores, a hipótese seria ainda de desapropriação, mas tratar-se-ia de uma modalidade especial de desapropriação; a quinta linha de pensar ainda persegue a imbricação do instituto junto às figuras de desapropriação, mas com a glosa de tratar-se de desapropriação privada; finalmente, a sexta orientação vislumbraria nessa peculiar figura um contra-direito processual¹⁴⁵.

¹⁴³ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 456-457.

¹⁴⁴ “Art. 1.228. [...] § 4º. O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de 5 (cinco) anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante. § 5º. No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.”

¹⁴⁵ LIMA, Márcio Kramer. **Usucapião coletivo e desapropriação judicial**: instrumentos de atuação da função social da propriedade. Rio de Janeiro: Gz, 2009, p. 80.

Verifica-se, por tal instituto, a possibilidade de perda do direito de propriedade, a ser declarada judicialmente, e consequente aquisição desse direito por parte de um considerável número de possuidores que, de boa-fé e exercendo, no local, atividades que sejam de relevância econômica e social, estejam ocupando o bem imóvel (que deve ser uma extensa área) por mais de cinco anos, ininterruptamente.

Uma vez declarada judicialmente a perda da propriedade, os possuidores beneficiados com a aquisição do domínio deverão arcar com o pagamento de indenização a ser fixada pelo juiz em favor do proprietário desidioso.

Em face da exigência do pagamento de indenização, adequado é o entendimento de que o instituto em questão não é uma modalidade de usucapião especial urbana coletiva. Para Lima:

Não há recusar que nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil há alusão a requisitos comuns a certas figuras de usucapião, notadamente ao usucapião coletivo, engendrado na Lei nº 10.257/2001. [...] Nada obstante, não se há subverter a essência do instituto da usucapião, forjada ao longo dos séculos pela experiência humana: no usucapião, o usucapiente adquire original e graciosamente o domínio, ao passo que o antecedente titular perde, sem mais, o direito real, e experimenta desfalque patrimonial sem qualquer compensação. Esse, parece legítimo afirmar, o núcleo do usucapião, presente, bem por isso, em qualquer das modalidades usucipiatórias¹⁴⁶.

Para Milagres¹⁴⁷ essa modalidade de usucapião se trata de verdadeira desapropriação privada, entendimento que se coaduna com a finalidade e os requisitos do instituto:

A conformação do instituto à figura da desapropriação pode ser extraída a partir de interpretação e construção lógico-gramatical. Os dispositivos já citados fazem referência à clássica figura da desapropriação, inclusive pelo advérbio “também”, o que induz à correta compreensão de se tratar de mais uma modalidade de perda-aquisição originária imobiliária. Qualificar de “privada” essa modalidade decorre da acentuada ausência do Poder Público como provocador de todo o procedimento. O legislador acentua a iniciativa de número considerável de pessoas que, na posse de uma área, venha a adquirir sua titularidade. Porém, essa aquisição originária requer também a intervenção judicial, daí a denominação equivalente de desapropriação judicial indireta, que não se confunde com o usucapião coletivo em razão da singela previsão de indenização a ser fixada judicialmente¹⁴⁸.

Esta modalidade de perda da propriedade, consoante se verifica da análise dos dispositivos legais que a instituem, é caracterizada pela presença de diversos conceitos jurídicos

¹⁴⁶ LIMA, Márcio Kramer. **Usucapião coletivo e desapropriação judicial**: instrumentos de atuação da função social da propriedade. *Op. cit.*

¹⁴⁷ MILAGRES, Marcelo de Oliveira. **Direito à Moradia**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 40.

¹⁴⁸ *Ibidem*.

indeterminados, tais como as expressões “extensa área”; “considerável número de pessoas”; “obras e serviços de interesse social e econômico relevante”; “justa indenização”¹⁴⁹.

Cabe ao magistrado, portanto, determinar o conteúdo de tais conceitos jurídicos no momento de sua aplicação ao caso concreto, sempre levando em consideração a proteção do direito fundamental à moradia, verdadeira causa determinante da criação do instituto em questão.

No entanto, em que pese o posicionamento da doutrina e jurisprudência ainda divergir, consoante o posicionamento do autor deste trabalho, a natureza jurídica da posse *pro labore* é a de desapropriação, seguindo o que defende a maior parte dos doutrinadores.

3.3 A USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA FAMILIAR

A Medida Provisória nº 514 de 2010, que dispõe sobre o Programa Federal Minha Casa Minha Vida e que trata da regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, foi convertida na Lei nº 12.424/2011, que, por sua vez, acrescentou o artigo 1.240-A ao CC/2002 quanto na legislação infraconstitucional, o prazo de cinco anos, até então, consistia no menor prazo para a aquisição do domínio de bem imóvel por meio da usucapião; com o advento da Lei nº 12.424/2011, esse prazo foi reduzido para a modalidade em questão. Entretanto trata-se de modalidade especial, já que não inclui um terceiro proprietário e, sim, ocorre em caso de composse e entre os compossuidores, na medida em que um deles passa a deter a propriedade individual sobre o bem usuculado, em face do outro.

Para a aplicação dessa espécie de usucapião, o regime de bens dos cônjuges poderá ser o da comunhão total ou parcial, ou o regime de participação final de aquestos. Se o regime for de separação convencional de bens, o fato de não haver bens comuns não autoriza a aplicação dessa modalidade de usucapião¹⁵⁰.

Percebe-se, pelo texto legal supracitado, que o legislador brasileiro desejou, de alguma forma, punir o cônjuge ou companheiro por ter abandonado o lar. Dessa forma, tal instituto também vem reacender as mais calorosas discussões, no âmbito do Direito de Família, acerca da culpa pelo fim do casamento ou da união. É sabido que, atualmente, impera nas relações familiares o vínculo da afetividade e, por conseguinte, não há mais que se falar em culpa pelo rompimento da relação conjugal. Assim, nas palavras de Ozéias J. Santos,

¹⁴⁹ BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

¹⁵⁰ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais.** *Op. cit.*, p. 464.

Deve-se ter cuidado em não confundir o abandono de lar do Direito de Família, que não mais existe, com o abandono de lar previsto para a usucapião conjugal, devendo ser visto sob a ótica da função social da posse e não quanto à moralidade da culpa pela dissolução do vínculo conjugal¹⁵¹.

O legislador brasileiro, na tentativa de proteger o cônjuge ou companheiro vítima do abandono de lar pelo seu consorte, utilizou-se de um mecanismo retrógrado, para não dizer obsoleto, ao punir o cidadão com a perda de um bem por não querer manter a convivência conjugal. Por outro lado, ao instituir tal possibilidade, o legislador também obrigou àquele cônjuge que pretende efetivamente deixar seu companheiro, que somente o faça após solucionar as questões patrimoniais. Sem dúvida, é esse o tema mais espinhoso a ser enfrentado nas dissoluções das diversas espécies de sociedades conjugais existentes na atualidade¹⁵².

Tal crítica também é efetuada por Nelson Rosenvald e Cristiano Farias, que dispõem, em obra atualizada:

Via de consequência, ao inserir dentre os requisitos da usucapião o abandono voluntário e injustificado do lar por parte de um dos cônjuges ou companheiros, a Lei n. 12.424/11 resgata a discussão da infração aos deveres do casamento ou união estável. Vale dizer, em detrimento da liberdade e da constatação do fim da afetividade, avalia-se a culpa e a causa da separação, temáticas que haviam sido abolidas pela referida EC, cuja eficácia é imediata e direta, não reclamando a edição de qualquer norma infraconstitucional¹⁵³.

Entende-se que o requisito do “abandono de lar” deve ser interpretado com muita cautela, uma vez que não é qualquer abandono que levará à fluência do prazo para aquisição do bem imóvel, especialmente quando esse ato decorre de um consenso entre os cônjuges ou companheiros, ou mesmo quando a continuidade da vida em comum se torna insuportável.

Ademais, com o divórcio ou dissolução de união estável cessa a posse mansa e pacífica apta a gerar o domínio do bem, já que, nesses casos, haverá a resolução das questões familiares e patrimoniais, desde que ajuizada a ação dentro do prazo de dois anos após o fim da relação conjugal.

Nesse aspecto, Silva afirma que “havendo pedido de divórcio ou dissolução da união nos dois anos subsequentes, opera-se a oposição em relação ao imóvel ocupado pelo abandonado”¹⁵⁴.

¹⁵¹ SANTOS, Ozéias. **Usucapião e Regularização Fundiária**. Belo Horizonte: Gen, 2017, p. 205.

¹⁵² SILVA, Luciana Santos. **Uma afronta à Carta Constitucional**: usucapião pró-família. 2018. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Usucapi%C3%A3o%20Luciana.pdf. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

¹⁵³ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais**. *Op. cit.*, p. 465.

¹⁵⁴ SILVA, Luciana Santos. **Uma afronta à Carta Constitucional**: usucapião pró-família. *Op. cit.*

Ressalta-se que o artigo 1240-A pode ser também aplicado às uniões homoafetivas. Tal entendimento foi consagrado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) após o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 4277 e da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 132/RJ, publicada em 14 de outubro de 2011, que interpretou o artigo 1723 do CC conforme a CRFB/1988 ainda vigente, para estender à união homoafetiva os mesmos direitos conferidos à união estável.

Outro aspecto a ser ponderado é que tal espécie de usucapião não se aplica às propriedades localizadas em área rural. O artigo 1240-A do CC vigente faz menção apenas ao imóvel de até 250 m², localizado em área urbana¹⁵⁵. Denota-se aqui que não há qualquer justificativa para o tratamento diferenciado, pois também deveria ser conferida a mesma proteção ao cônjuge ou companheiro em situação de abandono e que reside em área rural.

Fato é que a criação dessa nova espécie de usucapião, de natureza patrimonialista e de controle moral, acaba por deixar mais dúvidas que soluções, o que pode motivar, por vezes, conflitos ainda maiores entre os cônjuges ou companheiros.

3.4 A USUCAPIÃO EXRAJUDICIAL

A usucapião extrajudicial não é um novo tipo de usucapião, mas somente um procedimento de desjudicialização, que não configura afronta ao art. 5º, inc. XXXV da CRFB/1988, já que há possibilidade do caso ser levado à via judicial ou extrajudicial, à livre escolha daquele que a pleiteia.

Foi o aparente êxito que se obteve com a desjudicialização de questões referentes à retificação de registro imobiliário, à separação e ao divórcio consensual, ao inventário e à partilha de bens, que terá incentivado a adoção da usucapião extrajudicial.

O CPC/2015 disciplina, em seu art. 1.071, um procedimento para a usucapião administrativa de bens imóveis. Desta feita, este dispositivo criou esta modalidade de usucapião, mesmo que no art. 60 da Lei nº 11.979 já tenha previsto uma figura parecida para aqueles que detinham títulos de legitimação de posse. No entanto, o que aconteceu com maior relevância e importância, foi a generalização do procedimento que passou a destinar-se a qualquer suporte fático ao qual o instituto pode ser aplicado.

Com base no art. 1.071 do novo CPC, a Lei nº 6.015/73 teve acrescido o art. 216-A, passando a regular o procedimento da usucapião que agora pode ser requerida junto a um oficial

¹⁵⁵ BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

de registro de imóveis, contando com a participação do tabelião e notário público na efetivação da Ata Notarial, passando a ser obrigatória a sua exigência e apresentação no registrador imobiliário.

Segundo Veronese e Silva¹⁵⁶, esse instituto condiz com o fenômeno da desjudicialização do direito, cuja característica mais importante é o deslocamento de competência, anteriormente exclusiva do Judiciário para outros órgãos que atuam extrajudicialmente, a exemplo dos cartórios.

Já para Zacarias¹⁵⁷, a legislação em questão atribui aos notários e registradores o poder de solucionar questões onde existe consenso, contribuindo para tornar mais ágil a atividade jurisdicional.

Entende-se que o legislador brasileiro vem privilegiando, no bom sentido, os notários e registradores, a partir do momento em que lhes direciona novas atribuições que eram exclusivas do Judiciário. Em termos de legislação, existem importantes antecedentes de extrajudicialização, a exemplo da retificação extrajudicial de registro imobiliário (Lei 10.931/2004), o divórcio e o inventário extrajudicial (Lei 11.441/2007), a consignação em pagamento pela via extrajudicial (art. 890 do CPC, com relação à Lei 8.951/2004), a ata notarial como objeto de prova no sistema processual civil brasileiro (Lei 13.105/2015, art. 384), entre outros¹⁵⁸.

A Usucapião administrativa extrajudicial veio a ser um dos maiores avanços na legislação brasileira. Explica Couto¹⁵⁹ que no procedimento desta modalidade de usucapião, caso a qualificação seja positiva, o oficial irá realizar o registro da aquisição referente ao direito real na matrícula. Na hipótese de imóvel não ser matriculado, será aberta a matrícula e o registro. Se a qualificação for negativa, a decisão terá que ser fundamentada, demonstrando quais dos requisitos legais ainda precisam ser atendidos.

Com relação a este ponto específico de qualificação negativa e com nota devolutiva de pendência, o oficial registrador deverá privilegiar, em primeiro lugar, a mediação, antes mesmo de se enviar para o procedimento judicial. Por essa razão é que os notários e os registradores brasileiros passaram a ser peças fundamentais no procedimento de desjudicialização do sistema

¹⁵⁶ VERONESE, Yasmin Leandro; SILVA, Caique. Lei Thomas da. Os notários e registradores e sua atuação na desjudicialização das relações sociais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 2, n. 4, p. 65-80, jan./fev. 2014.

¹⁵⁷ ZACARIAS, André Eduardo de Carvalho. **Usucapião extrajudicial**. Revisada e atualizada. 5. ed. São Paulo: Anhanguera Editora Jurídica, 2016, p. 101.

¹⁵⁸ BRANDELLI, Leonardo. **Usucapião Administrativa**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 20-21.

¹⁵⁹ COUTO, Marcelo de Rezende Campos Marinho. **Usucapião extrajudicial: doutrina e jurisprudência**. 4. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2021, p. 122.

judiciário brasileiro. Acredita-se até que novas atribuições virão *a posteriori*, desafogando o sistema judicial¹⁶⁰.

Ao que parece, o procedimento extrajudicial está apto a solucionar de maneira mais ágil a usucapião, tornando-se um útil instrumento assim como também o são o inventário, o divórcio e a retificação desjudicializados, colaborando para a legalização de situações consolidadas e ajudando a promover a regularização fundiária e o bem-estar social¹⁶¹.

Sabe-se que há no Brasil, ao lado da usucapião de coisas móveis, outras diferentes modalidades dessa forma de aquisição, a saber: a) usucapião ordinária de imóveis e de direitos reais de gozo (art. 1.242 do CC/2002); b) usucapião extraordinária de imóveis e de direitos reais de gozo (art. 1.238 do CC/2002); c) usucapião especial urbana (art. 183 da CRFB/1988); d) usucapião especial multifamiliar (art. 10º da Lei 10.257/2001); e) usucapião especial rural (art. 191 da CRFB/1988); f) usucapião indígena (art. 33 da Lei 6.001/1973); g) usucapião de cônjuge ou companheiro abandonado (art. 1.240-A do CC/2002); h) usucapião em regularização fundiária urbana (art. 26 da Lei 13.465/2017) e i) usucapião de direito real de uso para fins de moradia ou comércio (MP 2.220/2001).

O art. 216-A não faz qualquer distinção, o que pode levar à conclusão de que qualquer das espécies, desde que incidente sobre imóveis, está compreendida em sua ambição. Divergem entre si, contudo, as várias legislações estaduais. Assim, os Provimentos CGJ-BA 4/2016, CGJ-SP 58/2015, CGJ-DF 10/2016, CGJ-MS 137/2016, CGJ-AC 5/2016 e CGJ-RN 145/2016 nada dizem a respeito, deixando franqueadas ao procedimento extrajudicial, portanto, quaisquer das formas de usucapião imobiliária. Contudo, o Provimento CGJ-RJ 23/2016 veda a forma extrajudicial naquelas modalidades em que o Ministério Público precisaria intervir, se o processo fosse judicial, enquanto o Provimento CGJ-MG 325/2016 apenas não permite a extrajudicialidade para a usucapião indígena e para a regularização fundiária urbana. Já o Provimento CGJ-CE 3/2016 impede a usucapião pela via extrajudicial nas modalidades familiar (CC, art. 1.240-A) e coletiva multifamiliar (Lei 10.257/2001).

A subseção apresentada a seguir aborda sobre o cabimento da usucapião extrajudicial na regularização fundiária.

¹⁶⁰ COUTO, Marcelo de Rezende Campos Marinho. **Usucapião extrajudicial:** doutrina e jurisprudência. *Op. cit.*, p. 123.

¹⁶¹ *Ibidem.*

3.4.1 Cabimento em regularização fundiária

A usucapião em regularização fundiária urbana tem a peculiaridade de ser declarada não pelo juiz, mas por ato do Oficial de Registro de Imóveis. Regulada pela Lei 13.465/2017 nos arts. 25 a 27, a modalidade só se aplica aos casos de regularização fundiária de interesse social, em imóveis urbanos, usados predominantemente para fins de moradia¹⁶².

Por fim, criada pela Medida Provisória 2.220/2001, que foi apresentada pela Presidência da República diante do veto que fizera ao Estatuto da Cidade, a usucapião de direito especial de uso para fins de moradia ou de comércio tem duas peculiaridades. Primeiro, seu objeto não é a propriedade, mas um desmembramento dela, o direito real de uso. Segundo, a usucapião ocorre em áreas públicas. Tem-se, com isso, a curiosa hipótese de usucapião de bem público.

Trata-se, ao lado da usucapião prevista na Lei de Registro Público e da usucapião em regularização fundiária urbana, da terceira forma de usucapião extrajudicial conhecida em nosso sistema.

Como expõe Marquesi¹⁶³, é certo que na usucapião para fins de regularização fundiária urbana, cujo procedimento está previsto na Lei 13.465/2017, não será possível valer-se do regime criado pelo art. 216-A, não apenas porque essa modalidade já ocorre em ambiente extrajudicial, mas também porque conta com requisitos e procedimentos diferenciados, em que intervém inclusive o município.

3.4.2 A usucapião do direito de uso especial para fins de moradia ou de comércio

A usucapião do direito de uso especial para fins de moradia ou de comércio (MP 2.220/2001) não poderá ser processada pela forma do art. 216-A porque ela é concedida pelo Poder Público, em ambiente extrajudicial, com regras e princípios próprios. Nela o Oficial não exerce participação ativa, limitando-se a registrar o título de concessão.

A usucapião do direito real de uso para fins de moradia ou de comércio foi introduzida no Brasil pela Medida Provisória (MP) 2.220, de 04.09.2001. Como essa espécie normativa é anterior à Emenda Constitucional (EC) 32/2001, que torna sem efeito as Medidas Provisórias não convertidas em lei, segue ela em vigor até os dias presentes. Não ter sido transformada em lei não afastou sua validade e eficácia, tanto que a Lei 11.481/2007 mandou inserir o direito em tela no rol do art. 1.225 do CC/2002.

¹⁶² MARQUESI, Roberto Wagner. **Usucapião Extrajudicial.** *Op. cit*, p. 48.

¹⁶³ *Ibidem*.

Com o advento da Lei 13.465/2017, alguns dispositivos da MP sofreram alteração substancial, especialmente no que respeita ao termo inicial do prazo de posse. Afora isso, que se consubstancia nos arts. 1º, 2º e 9º da MP, esta segue válida e eficaz.

O uso especial para fins de moradia, positivado naquela MP, é o direito real, gratuito, transmissível e perpétuo, concedido pelos entes da Federação a todos aqueles que exerceram posse em imóvel público, até 22.12.2016, por pelo menos cinco anos, com a finalidade de moradia. Sem dúvida, a hipótese é de usucapião, porque implica a aquisição gratuita de um direito real (uso) mercê da posse pacífica e ostensiva prolongada no tempo.

Com isso, uma questão passa a ser aventada. Se está-se a falar de usucapião cujos objetos são os imóveis públicos, questiona-se se não haveria contrariedade aos arts. 183, § 3º e 191, § único, da CRFB/1988, assim como ao art. 102 do CC/2002, os quais vedam a aquisição originária para essa modalidade de bem.

Entende-se que esta dúvida não procede. O que esses dispositivos legais vedam é a usucapião da substância da propriedade, e não dos desmembramentos dela. Não pode o particular, pela usucapião, tornar-se proprietário de bem público, mas pode tornar-se usuário por essa forma, tendo em vista que a essência do domínio será mantida com o Poder Público. Assim, importa ressaltar que a figura prevista na MP 2.220/2001 não ofende nem a CRFB/1988 nem o CC/2002, pois o poder de disposição da coisa segue com o Estado, ainda que a posse seja entregue ao particular¹⁶⁴.

Referente a (in)constitucionalidade dessa modalidade de usucapião, a nota de rodapé nº 7 expõe um acórdão que ilustra como vêm entendendo as Cortes¹⁶⁵ brasileiras.

3.4.3 Formas de usucapião que exigem participação ministerial para seguir o procedimento extrajudicial

Nos casos em que houver interesses de incapazes envolvidos, a usucapião também não poderá seguir procedimento extrajudicial, pois, quando em jogo tais interesses, intervirá o MP, que, como se sabe, não encontra espaço nesse procedimento.

¹⁶⁴ MARQUESI, Roberto Wagner. **Usucapião Extrajudicial.** *Op. cit.*, p. 48.

¹⁶⁵ APELAÇÃO CÍVEL. CONCESSÃO DE USO ESPECIAL PARA FINS DE MORADIA. DIREITO REAL SUBJETIVO OPONÍVEL À ADMINISTRAÇÃO QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA MEDIDA PROVISÓRIA N° 2.220/2001. Não há que se falar em constitucionalidade da Medida Provisória 2.220/2001, diante do que dispõe o art. 183, §3º da CR/88, que assevera a impossibilidade aquisição de imóveis por usucapião, principalmente porque, na concessão de uso especial para fins de moradia, transfere-se ao beneficiado apenas uma das faculdades da propriedade, qual seja, o uso, mantendo-se as demais faculdades, ou seja, gozar, dispor e reivindicar, a título do Município (PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná – TJPR. 4ª Câm. Cív. Ac. 1453276-0. Rel. Des. Luiz Oyama. Julgamento em: 16.02.2016).

Tirando o caso dos incapazes, as outras formas de usucapião que exigem participação ministerial são a usucapião urbana e a coletiva multifamiliar, regidas pelo Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001). Parece, então, que essas duas modalidades deverão ser direcionadas a Juízo, a fim de assegurar a participação ministerial.

Contudo não é assim que ocorre. Segundo Ribeiro¹⁶⁶, a emergência do CPC de 2015 revogou tacitamente os dispositivos processuais contidos naquela lei e que obrigavam a atuação do MP. É que a nova codificação processual civil já não exige a participação desse órgão nas ações de usucapião, que seguem agora o rito comum. É verdade que a Lei 10.257/2001 é lei especial, mas a especialidade não se dá em matéria processual.

Diante disso, como as ações de usucapião, à luz do novo regime processual, prescindem da atuação do MP, é de concluir que este só intervirá, com afastamento do procedimento extrajudicial, quando houver interesse de incapazes.

Sem embargo, maior atenção merece a usucapião familiar, inscrita no art. 1.240-A do CC. Seu pressuposto é a figura de abandono, com consequente falência do casamento ou convivência. No entanto questiona-se se o Oficial tem o poder de declarar a ocorrência da ruptura afetiva do casal. Note-se que o abandono, aqui, é um dado subjetivo, diferindo da ausência, que é um conceito objetivo. É possível, inclusive, que o abandono seja justificado pelos maus-tratos infligidos ao consorte, o que afastaria a possibilidade da usucapião em apreço.

Sendo assim, segundo Ribeiro¹⁶⁷, não poderá a usucapião familiar, ou de cônjuge ou companheiro abandonado, ser declarada pelo Oficial senão após decisão judicial, produzida sob o pálio do contraditório e da ampla defesa, que venha a reconhecer o abandono imotivado daquele contra quem se quer usucapir.

A consequência é que todas as modalidades de usucapião imobiliária, incluindo a de direitos reais de gozo em coisa alheia, poderão ser conduzidas em ambiente extrajudicial, excetuando-se as seguintes hipóteses: a) regularização fundiária urbana da Lei 13.465/2017; b) concessão de uso especial para fins de moradia ou comércio da MP 2.220/2001; c) havendo em jogo interesse de incapazes; e d) na usucapião familiar, sem prévio reconhecimento judicial do abandono afetivo.

Perceba-se que o Provimento CGJ-PR 263/2016 em seu art. 6º, § 2º veda a usucapião extrajudicial na regularização fundiária da Lei 13.465/2017.

¹⁶⁶ RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião.** *Op. cit.*, p. 1022.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 1019.

3.4.4 O procedimento nos termos do provimento nº 55 do CNJ

Em linhas gerais, o procedimento da usucapião extrajudicial é mais célere e pode ser menos custoso. Assume o advogado figura de destaque, na medida em que é o elo ligação do seu cliente com o Tabelião de Notas e o Registrador; caberá a ele elaborar os requerimentos a serem apresentados ao Tabelião de Notas e ao Oficial Registrador, demonstrando o preenchimento de todos os requisitos para a aquisição da propriedade originária. Em decorrência da ausência de litígio e adversários, podemos dizer que o acesso aos servidores das Serventias Notariais e Registrais é, via de regra, mais facilitado e fluído do que na esfera judicial, especialmente no que diz respeito à troca de ideias objetivando a solução de eventual impasse. Seja por todos ou alguns desses motivos, autoriza-se o autor da ação de usucapião a desistir da via judicial para promoção da via extrajudicial, com o consequente aproveitamento das provas lá produzidas¹⁶⁸.

Na prática da advocacia extrajudicial, este trabalho tem início a partir da análise da documentação do possuidor do imóvel com ânimo de dono e na preparação do requerimento que instaurará a lavratura da Ata Notarial junto ao Tabelionato de Notas, em consonância ao art. 384 do CPC¹⁶⁹.

Por meio deste instrumento, o usucapiente identificará o imóvel e os confrontantes – conforme sua descrição constante no registro imobiliário –, elucidará quanto ao tempo e forma de aquisição da sua posse, consignará a modalidade da usucapião que se enquadra na sua situação, o valor venal do bem e indicará as testemunhas, em cumprimento ao art. 4º, inc. I, do Provimento nº 65/2017 do CNJ. Passo seguinte, o Notário (ou o escrevente autorizado) fará a diligência *in loco*, ocasião em que serão ouvidas as testemunhas, analisados os documentos eventualmente apresentados durante a diligência e realizado o registro do imóvel via imagem e vídeo¹⁷⁰. Realizada a diligência e atendidos todos os requisitos formais antes apontados, a Ata Notarial será lavrada – sem a presença do usucapiente.

Paralelamente, o advogado poderá ir ajustando o requerimento a ser protocolizado no Ofício Imobiliário e, sobretudo, organizando a documentação que o instrumentalizará, entre os

¹⁶⁸ Cf. art. 2º, §§ 2º e 3º, do Provimento nº 65/2017 do CNJ.

¹⁶⁹ Lecionam Ferreira e Rodrigues que a prestação do serviço notarial depende sempre de uma rogação, de um pedido, pois o Tabelião não atua de ofício (Princípio da Rogação), e “admitir que o pedido seja tácito é prática temerária, contrária à segurança jurídica, um dos princípios basilares do Direito Notarial” (FERREIRA, Paulo Roberto Gaiger; RODRIGUES, Felipe Leonardo. **Tabelionato de Notas**. 3. ed. Idaiauba: Editora Foco, 2020, p. 42).

¹⁷⁰ Segundo Ferreira e Rodrigues, “a ata notarial não pode basear-se apenas em declarações do requerente”, tal como preceitua o art. 5º, §2º, do Provimento nº 65/2017 do CNJ. (FERREIRA, Paulo Roberto Gaiger; RODRIGUES, Felipe Leonardo. **Tabelionato de Notas**. *Op. cit.*, p. 194).

quais: (i) a planta e memorial contendo a descrição do imóvel (o que é dispensado quando se tratar de unidade autônoma pertencente a condomínio edilício ou loteamento regularmente instituído); (ii) justo título ou outros documentos que comprovem a origem, continuidade, cadeia possessória e o tempo de posse; (iii) as certidões negativas dos distribuidores das Justiças Estadual e Federal em nome do usucapiente e do titular registral – a fim de demonstrar a inexistência de litígio judicial envolvendo o imóvel –; e (iv) a certidão municipal ou federal que demonstre a natureza do imóvel, tal como elencado nos incisos II a VIII, art. 4º, do Provimento nº 65/2017 do CNJ.

De acordo com o art. 10, caput, e seu §7º, do Provimento nº 65/2017 do CNJ, as anuências dos titulares registrais do bem a ser usuculado e dos proprietários dos imóveis confinantes serão apostas mediante assinatura na planta ou através de declaração autônoma. No entanto, sabe-se que muitas ações judiciais de usucapião estão paralisadas nos cartórios, sem solução, em face da não localização dos proprietários, confinantes e/ou seus herdeiros e sucessores, haja vista ser bastante comum compor um número considerável de pessoas que devem ser notificadas. É aqui que se depara com um dos grandes diferenciais da usucapião extrajudicial e que possibilita a efetivação da regularização de imóveis por meio deste instituto.

Será dispensada a anuência ou notificação do proprietário do imóvel objeto da usucapião na hipótese em que o requerente possua justo título ou instrumento que comprove que havia uma relação entre o titular registral acompanhado de prova de quitação do preço e certidão demonstrando a inexistência de ação contra o requerente envolvendo o imóvel usucapiendo¹⁷¹, hipótese em que será considerado outorgado o consentimento, nos termos do art. 13 do Provimento nº 65/2017 do CNJ. Já a anuência ou notificação dos confrontantes não será exigida quando o imóvel usucapiendo “for matriculado com descrição precisa e houver perfeita identidade entre a descrição tabular e a área objeto do requerimento da usucapião extrajudicial”¹⁷², consoante estabelece o §10 do art. 10 do Provimento nº 65/2017 do CNJ.

Tão logo lavrada a Ata Notarial e reunida a documentação necessária, com tantas cópias quantas forem necessárias para a notificação das fazendas públicas e de eventual(is) proprietário(s) e/ou confrontante(s), o requerimento deverá ser protocolizado no cartório do Registro de Imóveis competente. Depois de analisada a documentação apresentada, comprovados os requisitos legais para o seu prosseguimento e consolidadas as notificações e/ou

¹⁷¹ Art. 13, parágrafo 1º, do Provimento nº 65/2017 do CNJ.

¹⁷² CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Provimento 65, de 14 de dezembro de 2017.** Estabelece diretrizes para o procedimento da usucapião extrajudicial nos serviços notariais e de registro de imóveis. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_65_14122017_19032018152531.pdf. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

anuências do titular registral do bem a ser usuculado e dos confinantes, o Oficial Registrador dará ciência à União, ao Estado e ao Município, em observância ao art. 15 do Provimento em voga. Na sequência, publicar-se-ão os editais.

Em havendo impugnação por qualquer dos partícipes, o Oficial Registrador tentará promover a conciliação das partes. Neste tocante, salienta-se que o entendimento de muitos Registradores, dentre eles o de Paulo Roberto Gaiger Ferreira e Felipe Leonardo Rodrigues (Tabelião e Tabelião Substituto do 26º Tabelionato de Notas de São Paulo, SP), é no sentido de que na impugnação não cabem alegações infundadas ou de caráter protelatório. A propósito, Ferreira e Rodrigues¹⁷³ reforçam que a Corregedoria-Geral de Justiça de São Paulo, por meio do seu Provimento nº 51/2017, elencou expressamente as situações em que a impugnação será considerada infundada, quais sejam: a simples arguição de avanço na propriedade do confrontante sem esclarecer, de forma plausível, onde e de que forma esta ocorrerá; a discordância imotivada; a matéria levantada estranha à usucapião; a questão que já tenha sido objeto de apreciação judicial; e, caso assim entender o Oficial Registrador, pautado pelos critérios da prudência e da razoabilidade.

Inexistindo impugnações e/ou supridas todas as exigências, o pedido de usucapião extrajudicial será deferido. Do contrário, o Oficial Registrador entregará os autos do processo administrativo ao requerente, que poderá buscar a sua distribuição e tramitação na via judicial.

3.4.5 Benefícios do procedimento extrajudicial

Referente à desjudicialização da usucapião, uma das inovações mais sensíveis trazidas pelo novo CPC foi a previsão do procedimento administrativo em caso de usucapião consensual administrativa. Referido procedimento é presidido por um oficial de registro de imóvel e se aplica a qualquer suporte fático de Usucapião (art. 1071 do CPC c/c o art. 216-A da LRP).

Também, é importante destacar, o tratamento conferido à Ata Notarial como forma de constituição de prova (art. 384 do CPC). A Lei nº 8.935/94 estabelece que a função notarial não consiste apenas na formalização jurídica da vontade das partes e na intervenção em atos e negócios jurídicos, sendo também voltada à autenticação de fatos (art. 6º). Em seguida, em seu art. 7º, menciona ser competência do notário a lavratura de atas notariais. Além disso, mesmo

¹⁷³ FERREIRA, Paulo Roberto Gaiger; RODRIGUES, Felipe Leonardo. **Tabelionato de Notas.** *Op. cit.*, p. 196.

no campo litigioso, o CPC/2015 mostrou compreender que a via extrajudicial pode representar um importante caminho para a tutela de direitos de forma mais ágil e eficiente¹⁷⁴.

Assentado que a decisão emergente do procedimento extrajudicial da usucapião, quando não seja arquivado por falta de documento essencial, só podem ser duas, o indeferimento ou deferimento do pedido, vejamos agora os efeitos que daí decorrem.

No caso de indeferimento do pleito, por desacordo dos interessados, deverá o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CRI) remeter os autos ao Juízo da comarca de situação do imóvel. A remessa é prevista apenas para o caso de rejeição por impugnação. Nas comarcas em que haja tramitação por meio eletrônico, o Oficial digitalizará o álbum e aí promoverá o envio ao Cartório do Distribuidor¹⁷⁵.

O art. 2º do Provimento CGJ-SP 58¹⁷⁶ exige que a remessa se dê por meio eletrônico. O Provimento CGJ-RO 004/2017¹⁷⁷ não obriga o Oficial a encaminhar a Juízo os autos; manda que os documentos sejam entregues ao requerente, que, se quiser, emendará o requerimento e o distribuirá em Juízo.

Antes de remeter os autos, o Oficial comunicará do indeferimento ao interessado, que deverá emendar a peça de requerimento, convertendo-a numa petição inicial e contendo, portanto, os requisitos do art. 319 do CPC. De fato, a inicial tem exigências inexistentes no requerimento apresentado ao Oficial, como o valor da causa, a especificação das provas etc.

Somente depois de emendado o requerimento, adaptando-o a uma petição inicial (não se esqueça de que a assistência por advogado é de rigor), é que o caderno procedural será encaminhado, física ou eletronicamente, ao Juízo competente. Se o interessado não cumprir a diligência, o processo será arquivado¹⁷⁸.

Nos casos de acolhimento do pedido, cumprirá ao Oficial registrar a decisão na matrícula, alterando a titularidade proprietária (art. 167, inc. I, “28” da LRP). O registro não é constitutivo de propriedade, mas apenas declaratório, sendo certo que a aquisição originária

¹⁷⁴ FARIAS, Rafaelly Andressa Mailho; LIMA, Valter Sarro de. Usucapião extrajudicial: aspectos relevantes. **Brazilian Journal of Development**, Curitiba, v. 7, n. 4, p. 41.983-42.001, abr., 2021.

¹⁷⁵ MARQUESI, Roberto Wagner. **Usucapião Extrajudicial**. *Op. cit.*, p. 96.

¹⁷⁶ SÃO PAULO. Corregedoria Geral da Justiça (CGJ). **Provimento nº 58/1989**. Disponível em: <https://www.riitatiba.com.br/images/paginas/Provimento-58-89-da-CGJ-SP.pdf>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

¹⁷⁷ RONDÔNIA. Corregedoria Geral de Justiça – CGJ. **Provimento 004, de 17 de março de 2017**. Dispõe sobre a Usucapião Extrajudicial nos Serviços Notariais e de Registro de Imóveis no Estado de Rondônia. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/corregedoria/index.php/atos-normativos/provimentos/106-provimentos/provimentos-2017/2022-provimento-04-2017-cg>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

¹⁷⁸ SARDINHA, Cristiano de Lima Vaz. **Cartórios e Acesso à Justiça**: A Contribuição das Serventias Extrajudiciais para a Sociedade Contemporânea, como Alternativa ao Poder Judiciário. Bahia: Editora Jus Podivm, 2018, p. 86.

ocorre quando o usucapiente atinge o tempo para usucapir. Nos termos do § 6º do art. 167, da LRP, Na hipótese de o imóvel não ter matrícula própria, deverá o Oficial abrir uma.

Pode estranhar o fato de a lei obrigar à abertura de matrícula, o que pressupõe que o imóvel não seja matriculado, se a usucapião extrajudicial exige a concordância do dono, ou seja, daquele em cujo nome está o bem matriculado. E observe-se que o art. 216-A, II, da LRP, alude expressamente à “matrícula”¹⁷⁹.

Na verdade, é possível que o imóvel objeto da usucapião não esteja matriculado, contando apenas com a transcrição do título aquisitivo no Livro de Transcrições, prática que teve lugar antes da Lei 6.015/1973, quando o sistema registral brasileiro obedecia ao regime do Decreto 4.857/1939. Diante disso, o § 6º do art. 167, da LRP acima referido deve ser assim interpretado: se o imóvel está matriculado, o Oficial registrará a usucapião e consequente alteração da titularidade proprietária; se o imóvel não está matriculado, mas apenas inscrito, nova matrícula será aberta, obedecendo aos requisitos e formalidades inerentes à abertura e previstos no art. 176 e parágrafos da LRP.

O Provimento 325/2016 da CGJ-MG determina que, na usucapião rural, seja ela ordinária, extraordinária ou especial, o registro seja precedido de prova de inscrição no Cadastro Ambiental Rural (CAR), e que sejam apresentadas a Certidão de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR) mais recente e declaração do INCRA de que a poligonal da área não esteja sobreposta a nenhum outro imóvel georreferenciado¹⁸⁰.

Assim, no que diz respeito à usucapião administrativa, pode-se dizer que a desjudicialização no Brasil ajuda a promover a acessibilidade e celeridade, pois o sistema de justiça brasileiro anda congestionado e a desjudicialização de alguns procedimentos contribui para desafogar o judiciário.

O princípio da eficiência opõe-se à negligência, lentidão e omissão, imprimindo, desta forma, maior qualidade às condutas dos administradores e permitindo solucionar necessidades coletivas. Complementarmente, a Lei nº 8.935/1994, em seu art. 4º, impõe aos notários e registradores que observem este princípio assim disposto:

Art. 4º - Os serviços notariais e de registro serão prestados, de modo eficiente e adequado, em dias e horários estabelecidos pelo juízo competente, atendidas as

¹⁷⁹ MARQUESI, Roberto Wagner. **Usucapião Extrajudicial.** *Op. cit.*, p. 110.

¹⁸⁰ MINAS GERAIS. **Provimento nº 325, de 20 de maio de 2016.** Altera e acrescenta dispositivos ao Provimento 260. Disponível em: <https://recivil.com.br/provimento-n%2C2%20-3252016-altera-e-acrescenta-dispositivos-ao-provimento-260/>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

peculiaridades locais, em local de fácil acesso ao público e que ofereça segurança para o arquivamento de livros e documentos¹⁸¹.

Igualmente, foi atribuída a fé pública aos notários e registradores, por representarem o Estado no exercício de suas funções, de forma que estes podem declarar se determinado ato ou documento está ou não dentro dos padrões legais, propiciando segurança no que tange à sua validade, que será presumível, sendo admitida, no entanto, a produção de prova em contrário.

Do exposto constata-se que a usucapião administrativa confere maior celeridade ao procedimento e juntamente com outras medidas que também se adequam ao movimento de desjudicialização auxilia a desafogar o judiciário brasileiro. Certamente que ainda se convive com falhas, mas estas, na medida do necessário, vão sendo revistas e adequadas. Ademais, a usucapião extrajudicial contribui para a concretização do direito à moradia, direito este estreitamente relacionado à dignidade da pessoa humana.

A usucapião urbana administrativa da lei 13.465/2017, no intuito de converter a posse em propriedade sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário, possibilita desburocratizar o setor de urbanização para regularizar as moradias irregulares nas cidades¹⁸².

A modalidade em estudo, com todos os demais mecanismos destinados à incorporação dos núcleos urbanos informais, certamente abre a possibilidade de conceder a aquisição do direito de propriedade à população carente e de baixa renda.

Como se verifica, são muitos os benefícios trazidos pela possibilidade de usucapião extrajudicial, em caráter alternativo ao devido processo legal, o que evidencia a preocupação no ordenamento jurídico brasileiro em proporcionar à população o direito à moradia pelo acesso à propriedade, convergindo para a dignidade que a carta constitucional brasileira coloca em posição de relevo.

¹⁸¹ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994.** Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

¹⁸² FARIAS, Rafaelly Andressa Mailho; LIMA, Valter Sarro de. Usucapião extrajudicial: aspectos relevantes. *Op. cit.*

CONCLUSÃO

O presente estudo objetivou discutir a prescrição aquisitiva na usucapião especial urbana individual e coletiva.

A partir do momento em que o direito de propriedade deixou de servir tão somente à satisfação das necessidades isoladas do proprietário, a usucapião especial urbana, notadamente a coletiva, inovadora modalidade de usucapião prevista no Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/01, com a redação dada pela Lei 13.465/2017), tornou-se mais um instrumento de fundamental importância para a viabilização dos ideais de justiça social.

Nesta pesquisa abordou-se a evolução do conceito e da estrutura do direito de propriedade no ordenamento jurídico brasileiro, de modo a demonstrar a nítida mudança em seu eixo de proteção, que passa a ter foco na pessoa humana e no contexto social em que vive. Como consequência desse novo enfoque do direito de propriedade, evidencia-se a maior proteção à posse e ao direito constitucionalmente protegido à moradia, aliados à proteção dos interesses sociais da coletividade. A função social da posse e da propriedade correlaciona-se à busca pela realização de uma sociedade fraterna, justa e igualitária.

Por todo o exposto, conclui-se que a usucapião possui importante papel na modificação do espaço urbano, mas que tal instituto vem de fato sendo subutilizado. As modalidades de usucapião destacada (usucapião especial urbana e usucapião coletiva) são modalidades a serem destacadas.

É inegável o lugar ocupado pela usucapião no que diz respeito à preservação da função social da propriedade, garantindo que aquele que exerce posse com *animus domini* e, conforme o caso, utilize-se do espaço para fins de moradia ou a fim de que seja trabalhado, tenha declarado sobre ele o domínio para todos os fins legais. Por esse viés, valoriza-se, respalda-se, de uma só vez, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da CRFB/1988); o valor social do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, inciso IV, da CRFB/1988), o direito à propriedade (art. 5º, inciso XXII, da CRFB/1988), a função social da propriedade (art. 5º, inciso XXIII, e art. 182 da CRFB/1988), o direito à moradia (art. 6º da CRFB/1988), entre diversos outros direitos garantidos ao longo da Constituição e de todos os diplomas normativos a ela sujeitos.

Embora se considere que essa temática não tenha sido suficientemente abordada ao longo dos anos, o entendimento da usucapião como instrumento transformador do espaço urbano não é novo e tem sido destacado na jurisprudência, demonstrando que trata-se de um instrumento de regularização fundiária e de implementação de Políticas Públicas, cujo objetivo

é minorar os problemas relacionados ao crescimento desordenado das cidades, o que por sua vez, motiva as ocupações habitacionais irregulares. Não se nega, pois, que a usucapião urbana desempenha papel fundamental no atingimento da função social da propriedade e da cidade, sendo necessária a apresentação de provas e que o caso concreto seja adequado à modalidade pleiteada a fim de que a ação possa ser considerada procedente.

Além dessa capacidade já inherente à usucapião, as modalidades de usucapião especial urbana e especial coletiva possuem requisitos e aplicação adicionais que se encontram diretamente pautados pela função social da propriedade, o que se exemplifica pelo requisito da utilização da propriedade para fins de moradia da família e da realização de obras ou serviços de caráter produtivo no imóvel. Tais requisitos guardam grande relação com a produção social no espaço urbano e a sua adoção como mecanismos capazes de diminuir o lapso temporal necessário para a declaração de domínio pode ser entendida como uma maneira de espelhamento do efetivo domínio do espaço urbano nos entes responsáveis pela sua construção, com a consequente diminuição da desigualdade decorrente das contradições nele vivenciadas.

Essas especificidades ampliam a possibilidade desse instituto de operar como instrumento de regularização fundiária no espaço urbano, o que se demonstra por meio da análise da história desse instituto no país, bem como da análise dos diplomas que constituem o seu regime jurídico no Brasil atual, dentre os quais se destacam a CRFB/1988, o CC/2002, a Lei nº 10.257/2001, o CPC/2015 e a Lei nº 13.465/2017, e o regime jurídico trazido por cada um deles.

Apesar disso, é possível encontrar diversos obstáculos no modelo atualmente utilizado para o tratamento desse instituto, como a inespecificidades das normas e incertezas quanto à sua aplicação, e as suas limitações, especialmente no caso da usucapião coletiva, de proporcionar o gozo pleno dos beneficiários da propriedade cuja propriedade tenha sido declarada pela via judicial.

Como possíveis formas de reparação, seguem incertas, entende-se pela necessidade de melhor regramento na legislação, especialmente nas locais, a fim de que seja possível conferir a esse instituto o alcance social que lhe é devido e esperado.

REFERÊNCIAS

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ALVIM, J. E. Carreira. **Ação de Usucapião Judicial de Imóvel: Teoria e Prática**. 3. ed. Revista e Atualizada, Juruá Editora, 2022.

ANDRADE, Darcy Bessone Oliveira. **Direitos Reais**. São Paulo: Saraiva, 1988.

ARAÚJO, Fábio Caldas. **O Usucapião no âmbito material e processual**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

ARONNE, Ricardo. **Propriedade e Domínio**: Reexame Sistemático das Noções Nucleares de Direitos Reais. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

BRANDELLI, Leonardo. **Usucapião Administrativa**. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRASIL. **Lei 3.071, de 1º de Janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.001/1973, de 19 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.257 de 27 de novembro de 1991**. Dispõe sobre a expropriação das glebas nas quais se localizem culturas ilegais de plantas psicotrópicas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L 8257.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

BRASIL. **Lei nº 9.987, de 07 de dezembro de 1999**. Altera a legislação tributária federal. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 8 dez. 1999. Disponível em: http://www.in.gov.br/mp_leis/.asp?id=LEI%209887. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Estatuto da Cidade. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

BRASIL. **Lei 13.465, de 11 de julho de 2017**. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13465.htm. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Comentários ao Estatuto da Cidade.** 5 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

CIMARDI, Cláudia Aparecida. **Proteção processual da posse.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, v. 61.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL - CNJ. **Enunciado 82.** I Jornada de Direito Civil. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/709>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Provimento 65, de 14 de dezembro de 2017.** Estabelece diretrizes para o procedimento da usucapião extrajudicial nos serviços notariais e de registro de imóveis. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_65_14122017_19032018152531.pdf. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

CORDEIRO, Carlos José. **Usucapião Especial Urbano Coletivo:** abordagem sobre o Estatuto da Cidade. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

COULANGES, Numa Pompeu Fustel. **A Cidade Antiga.** Tradução de Eduardo Fonseca e Jonas Leite. São Paulo: Hemus, 1977.

COUTO, Marcelo de Rezende Campos Marinho. **Usucapião extrajudicial:** doutrina e jurisprudência. 4. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2021.

DANTAS, Francisco Clementino Santiago. **Programa de Direito Civil.** Rio de Janeiro: Rio, 1984. v. III.

DEBS, Newman. Aquisição e perda da propriedade – usucapião. **Revista dos Tribunais**, v. 811, ano 92, p. 24-34, maio de 2003.

DUARTE, Nestor. **Breve exame da usucapião no direito brasileiro.** 2021. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/cc34.pdf?d=636808166395003082>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. VIII, t. III.

FACHIN, Luis Edson. **A função social da posse e a propriedade contemporânea.** Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1988.

FARIAS, Rafaelly Andressa Mailho; LIMA, Valter Sarro de. Usucapião extrajudicial: aspectos relevantes. **Brazilian Journal of Development**, Curitiba, v. 7, n. 4, p. 41.983-42.001, abr., 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nélson. **Direitos Reais.** 17. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021, v. 5.

FERNANDES JR., João Gilberto Belvel. **Restrições Convencionais de Loteamentos e Função Social da Propriedade Urbana.** Curitiba: Juruá Editora, 2021.

- FERREIRA, Paulo Roberto Gaiger; RODRIGUES, Felipe Leonardo. **Tabelionato de Notas.** 3. ed. Idaiaíuba: Editora Foco, 2020.
- GOMES, Orlando. **Direitos Reais.** 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.
- LIMA, Márcio Kramer. **Usucapião coletivo e desapropriação judicial:** instrumentos de atuação da função social da propriedade. Rio de Janeiro: Gz, 2009.
- MARCATO, Antônio Carlos. **Procedimentos Especiais.** 15. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- MARQUESI, Roberto Wagner. **Direitos Reais Agrários e Função Social.** 2. ed. Curitiba: Juruá, 2009.
- MARQUESI, Roberto Wagner. **A Propriedade-Função na Perspectiva Civil-Constitucional:** desapropriação de imóveis produtivos não funcionais. Curitiba: Juruá, 2012.
- MARQUESI, Roberto Wagner. **Manual dos Direitos Reais.** Curitiba: Juruá Editora, 2019.
- MARQUESI, Roberto Wagner. **Usucapião Extrajudicial.** Curitiba: Juruá Editora, 2019.
- MEDAUAR, Odete; ALMEIDA, Fernando Dias Menezes. **Estatuto da Cidade.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Criminais, 2004.
- MEIRA, Sílvio. Aquisição da propriedade pelo usucapião. **Revista da Faculdade de Direito da UFG,** Goiânia, v. 10, n. 1-2, p. 8, 2010.
- MILAGRES, Marcelo de Oliveira. **Direito à Moradia.** São Paulo: Atlas, 2011.
- MINAS GERAIS. **Provimento n° 325, de 20 de maio de 2016.** Altera e acrescenta dispositivos ao Provimento 260. Disponível em: <https://recivil.com.br/provimento-n%20B0-3252016-altera-e-acrescenta-dispositivos-ao-provimento-260/>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.
- MONTEIRO, Washington Barros. **Curso de Direito Civil.** 43. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 3.
- NADER, Natal. **Usucapião de Imóveis.** 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil:** Direito das Coisas. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.
- NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro. **Usucapião (comum e especial).** 5. ed. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1986.
- NEQUETE, Lenine. **Da Prescrição Aquisitiva (Usucapião).** 3. ed. Porto Alegre: Ajuris, 1981.
- NERIS, Lucas Gabriel Duarte; LIMA, Daniela de Freitas; SOUSA JUNIOR, Almir Mariano de. A Usucapião como Instrumento de Regularização Fundiária Urbana: Análise da Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte. **Enciclopédia Biosfera,** v. 19, n. 39, 2022. Disponível em: <https://conhecer.org.br/ojs/index.php/biosfera/article/view/5424>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: Direitos reais. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PEREIRA, Lafayette Rodrigues; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Direito das Coisas**. Ed. fac-similar. Brasília (DF): Senado Federal: Superior Tribunal de Justiça, 2004.

PINTO, Nelson Luiz. **Código de Processo Civil Interpretado**. 3. ed. Antônio Carlos Marcato (Coord.). São Paulo: Atlas, 2008.

PINTO, Victor. **Direito urbanístico**: plano diretor e direito de propriedade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 1.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil – Direito das Coisas**. São Paulo: Saraiva, 1991, v. 5.

RONDÔNIA. Corregedoria Geral de Justiça – CGJ. **Provimento 004, de 17 de março de 2017**. Dispõe sobre a Usucapião Extrajudicial nos Serviços Notariais e de Registro de Imóveis no Estado de Rondônia. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/corregedoria/index.php/atos-normativos/provimentos/106-provimentos/provimentos-2017/2022-provimento-04-2017-cg>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

RUGGIERO, Roberto. **Instituições de Direito Civil**. Tradução de Paolo Capitano. Campinas: Bookseller, 1999.

SALLES, José Carlos de Moraes. **Usucapião de bens imóveis e móveis**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de Direito Processual Civil**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 3.

SANTOS, Ozéias. **Usucapião e Regularização Fundiária**. Belo Horizonte: Gen, 2017.

SÃO PAULO. Corregedoria Geral da Justiça (CGJ). **Provimento nº 58/1989**. Disponível em: <https://www.riitatiba.com.br/images/paginas/Provimento-58-89-da-CGJ-SP.pdf>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

SARDINHA, Cristiano de Lima Vaz. **Cartórios e Acesso à Justiça**: A Contribuição das Serventias Extrajudiciais para a Sociedade Contemporânea, como Alternativa ao Poder Judiciário. Bahia: Editora Jus Podivm, 2018.

SAVELLE, Max (Coord.). **História da Civilização Mundial**: as primeiras culturas humanas. Tradutor Milton Amado. 3.ed. Belo Horizonte: Lisa-Irradiante, 1971.

SERPA LOPES, Miguel Maria. **Curso de Direito Civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001. v. VI.

SILVA, Alexandre Barbosa da. **Propriedade Sem Registro**. Curitiba: Juruá Editora, 2018.

SILVA, Andressa Cristine. **Posse e propriedade**: diferença entre conceitos do Direito de Propriedade. 2020. Disponível em: <https://blog.sajadv.com.br/posse-e-propriedade/>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

SILVA, Luciana Santos. **Uma afronta à Carta Constitucional**: usucapião pró-família. 2018. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Usucapi%C3%A3o%20Luciana.pdf. Acesso em: 5 outubro 2022.

SILVESTRE, Gilberto Fachetti. A usucapião especial urbana individual e coletiva pela *interversio possessionis* da tença precária em posse *ad usucaptionem pro morada, pro labore e pro misero*. **RDC**, v. 13, n. 4, 2021. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/52571>. Acesso em: 11 Janeiro 2023.

SIQUEIRA, Marcelo Sampaio. **Direito de Construir**: Perfil Constitucional e Restrições. 2. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2018.

SOARES, Rafael Machado. **Direito de Propriedade e Princípio da Justiça Social**. Curitiba: Juruá Editora, 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**: Direitos Reais. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

VERONESE, Yasmin Leandro; SILVA, Caique. Lei Thomas da. Os notários e registradores e sua atuação na desjudicialização das relações sociais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 2, n. 4, p. 65-80, jan./fev. 2014.

ZACARIAS, André Eduardo de Carvalho. **Usucapião extrajudicial**. Revisada e atualizada. 5. ed. São Paulo: Anhanguera Editora Jurídica, 2016.