

Posse e Usucapião Extraordinária

Maria Daniella Binato de Castro¹

INTRODUÇÃO

Este trabalho objetiva um breve estudo sobre o instituto da posse e sua relação com a figura da prescrição aquisitiva em sua modalidade extraordinária, prevista nos artigos 1.238 e 1.261 do Código Civil.

DESENVOLVIMENTO

A prescrição aquisitiva, ou usucapião, é meio de aquisição da propriedade por meio da posse, portanto, torna-se imperativo um breve delinear sobre tal instituto.

POSSE

O Código Civil, no artigo 1.204, preceitua ser a posse “o exercício de fato de um dos poderes inerentes à propriedade”². Os poderes inerentes à propriedade são: uso, gozo e disposição do bem. Adquire-se a posse, ainda pela leitura do mesmo artigo, a partir do momento em que se torna possível o exercício em nome próprio de um desses poderes.

É originária a posse quando se dá mediante ato unilateral do agente, desprovida de qualquer vínculo com antigos possuidores. Modernamente, no entanto, é muito reduzida tal possibilidade de aquisição, constituindo-se em maior número relativamente às coisas móveis. São exemplos a posse

¹ Juíza de Direito Substituta do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

² Lei 10.406/2002 (Código Civil Brasileiro).

sobre coisas sem dono ou sobre coisas abandonadas.

Por sua vez, ocorre a posse *derivada* quando há vínculo com o possuidor anterior. Em geral, tal vínculo advém de ato ou negócio jurídico bilateral. Há um inteiro relacionamento entre o domínio atual e o anterior, isto é, entre o sucessor e o antecessor. São exemplos a compra e venda, o contrato de mútuo, a comistão, especificação etc.

No contexto da usucapião, embora de uso comum e frequente, o termo abandono possui conceito de extrema relevância. De fato, não basta para se configurar o abandono que o sujeito deixe de exercer continuamente a posse, já que esta, assim como a propriedade, é, em tese, perpétua, não se extinguindo pelo simples desuso com relação às coisas. Faz-se mister que haja um contexto volitivo de renúncia; a ausência prolongada e o desinteresse revelado pelo possuidor são circunstâncias indicativas do abandono por falta de diligências de um interessado cuidadoso.

Da mesma forma, quem perde algo não abandona a coisa enquanto não abrir mão de sua procura. Coisa perdida não é coisa abandonada, são conceitos separados e distintos.

Tais apontamentos são de suma relevância quando nos propomos a interpretar as figuras da usucapião ordinária e extraordinária presentes em nosso Código.

A usucapião ordinária, no entanto, prescinde de maior atenção, já que resta clara na lei. A divergência hermenêutica maior se estabelece quanto à figura da *prescrição aquisitiva extraordinária*.

USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA

A usucapião extraordinária é aquela que se adquire em 15 (quinze) anos, salvo se o possuidor houver estabelecido no imóvel sua moradia habitual ou nele tiver realizado obras ou serviços de caráter produtivo sendo, nesse caso, o lapso de tempo de 10 (dez) anos, mediante prova de posse mansa e pacífica e ininterrupta, independentemente de justo título e boa-fé, nos termos do artigo 1.238 do Código Civil Brasileiro.

São requisitos da usucapião extraordinária: a posse mansa, pacífica

e contínua (posse qualificada); o decurso do prazo de 15 (quinze) anos ou de 10 (dez) anos no caso do usucapiente ter estabelecido a sua moradia ou se tiver realizado obras ou serviços de caráter produtivo, (posse qualificada com privilégio) e a sentença judicial;

Urge destacar, contudo, que o fato de a lei possibilitar a ausência de boa-fé e título para a caracterização da prescrição aquisitiva não implica desqualificá-la de figura oriunda da posse, e essencial, da posse originária, ou seja, ainda resta necessário que o bem da vida seja coisa sem dono ou abandonada. A posse é pré-requisito à pretensão usucapienda; boa-fé e título são características da posse, que confluem para as benesses da usucapião ordinária e especial.

Outro aspecto relativo à posse e que pede devida atenção quando examinada à luz do instituto prescritivo se dá no que toca aos seus meios de obtenção e exercício.

O diploma civil pátrio prescreve em seus artigos 1.200 e 1.208:

Art. 1200: “É justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária”.

Art. 1208: “Não induzem a posse os atos de mera permissão ou tolerância, assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade”.

Posse *violenta* é a maneira de consecução do ato espoliativo, em que, mediante constrangimento físico ou moral praticado contra o possuidor ou contra quem possuir em nome dele, toma-se a posse de algo. Configura-se pela utilização de força física, ou por intermédio da *vis compulsiva*. Prescinde de confronto material ou tumulto entre as partes conflitantes.

Clandestina é a posse cujo vício se manifesta pela ocultação do ato espoliativo, de forma que o possuidor não tenha conhecimento dele. Não é necessária a intenção de esconder ou camuflar, o conceito é objetivo. Deve haver possibilidade de a posse ser conhecida daqueles contra os quais se pretende invocar a prescrição e daqueles que a ela poderão apresentar

oposição. A aparência de posse dada àqueles que em nada se interessam, não conta como exercício de posse aparente.

Precária, por sua vez, é a posse que resulta de abuso de confiança por parte daquele que, tendo se comprometido a devolver certo bem, recusa-se a devolvê-lo ao legítimo proprietário.

Denomina-se assim “*equivoca*” a posse que não oferece, com um caráter suficiente de certeza, todas as qualidades requeridas para constituir uma posse útil. Do momento em que ela não é clara e incontestadamente contínua, pacífica e pública, é equívoca.

Portanto, por dedução lógica, define-se como injusta a posse obtida por um desses meios.

É mister destacar: **não se confunde posse injusta com má-fé.**

Posse ‘mansa e pacífica’ é justamente o oposto a posse violenta. “*Mansa*” é aquela que se obteve sem oposição do antigo possuidor, e “*Pacífica*” é aquela que se manteve sem contestação.

Ademais, no entender do próprio artigo 1.208, sequer poderia denominar-se posse o ato de detenção de coisa por intermédio da tolerância, força ou violência.

A usucapião extraordinária eximiu o pretendente à aquisição originária de demonstrar boa-fé ou apresentar título, no entanto, manteve a exigência de advir a pretensão de posse justa.

CONCLUSÃO

Ao longo da história humana, a propriedade recebeu tratamentos diferentes por cada civilização. Cada período histórico com características políticas, econômicas e sociais diversas valorava e justificava a propriedade de acordo com as nuances de sua época.

No período romano, prevalecia o caráter absolutista da propriedade, pelo qual o proprietário poderia dela dispor da forma que melhor lhe aprouvesse. Esta visão individualista deu lugar nos dias atuais à função social da propriedade, em sintonia com o atual Estado Democrático de Direito.

Assim como a propriedade, também a posse deve obedecer a uma

função social, tornando a sociedade mais igualitária, submetendo o uso da propriedade ao interesse coletivo.

Destarte, como institutos indissociáveis, a **usucapião** é o resultado de uma **posse** exercida com fins sociais, num Estado Democrático de Direito, no qual o direito à propriedade deve ser o reflexo de sua destinação social e da evolução da própria sociedade. ♦

REFERÊNCIAS

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria Geral do Processo**. 4ª Edição, São Paulo: Malheiros, 2006.

NUNES, Pedro. **Do Usucapião**. 4ª Edição, Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1964.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituição de Direito civil**. V. IV, 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2005.

PEREIRA, Lafayette. **Direito das cousas**. Rio de Janeiro: Tip. Batista de Souza, 1922.

REALE, Miguel. **A boa-fé no Código Civil**, disponível em <http://www.miguelreale.com.br> (acessado em 15 de novembro de 2007).

RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de Usucapião**. V. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

VENOSA, Silvio de Sálvio. **Direito Civil, Direitos Reais**. São Paulo: Atlas, 2007.

World Wide Web:

<http://www.planalto.gov.br>