

Usucapião e suas Modalidades

DÉBORA MARIA BARBOSA SARMENTO ¹

CONCEITO

Conceitua-se usucapião como modo de aquisição da propriedade de bens móveis ou imóveis pelo exercício da posse, nos prazos previamente estabelecidos em lei.

Surgiu no Direito Romano com o objetivo de regularizar a situação daqueles que, por irregularidades no momento da aquisição de bens, desejavam consolidar a nova situação patrimonial de acordo com as normas vigentes.

Tal instituto foi regulamentado pela primeira vez na Lei das XII Tábuas (445 a.C.), com prazo de 1 (um) ano para bens móveis e de 2 (dois) anos para imóveis.

A usucapião, que só passou a ser tratada no feminino pelo novo Código Civil, não representa um ataque ao direito de propriedade, mas sim uma homenagem à posse, em detrimento daquele que, tendo o domínio, abandona o imóvel, deixando que outro o ocupe e lhe confira função social e econômica mais relevante.

A proteção jurídica da posse preexiste à da propriedade. No Brasil, a primeira lei que dispôs sobre propriedade imobiliária foi a de nº. 601, de 18 de setembro de 1850, popularmente conhecida como “**Lei de Terras**”, aprovada durante o reinado de D. Pedro II, duas semanas depois da Lei Eusébio de Queiroz, que abolia o tráfico negreiro no Brasil.

A Lei nº. 601/1850 tinha como objetivo organizar as doações de terras feitas desde o início do processo de colonização portuguesa, regularizar as áreas ocupadas depois de 1822 e incentivar a vinda de imigrantes

¹ Juíza de Direito da 1ª Vara Cível Regional de Madureira.

para o Brasil, ao mesmo tempo em que buscava dificultar o acesso à terra por parte desse novo contingente de trabalhadores.

Através da usucapião, preenchidas as condições de tempo, continuidade e incontestabilidade, o possuidor pode requerer ao juiz que declare, por sentença, sua posse *ad usucapionem*, servindo o julgado como título para transcrição no registro de imóveis.

REQUISITOS

A lei estabelece requisitos rígidos para que a pessoa possa adquirir a propriedade por usucapião, por se tratar de um modo originário de aquisição do domínio, em que não há transmissão da propriedade de um anterior para um novo proprietário.

Oportuno salientar, que na mesma medida em que há aquisição do domínio em virtude da prescrição aquisitiva, há também, por parte daquele que sofre a ação de usucapião, perda da propriedade, o que justifica a preocupação do legislador em criar requisitos rígidos para a aquisição por usucapião.

São requisitos para a aquisição de domínio através da usucapião:

1) Posse

Indispensável para que se configure a usucapião que a posse seja contínua, mansa e pacífica, com “*animus domini*”, isto é, aquele que pretende adquirir o domínio precisa mostrar que possui a coisa como sua, sem qualquer oposição.

2) Espaço temporal

Outro requisito essencial para o reconhecimento do instituto é o espaço de tempo necessário à consolidação da prescrição aquisitiva. O tempo varia de acordo com cada modalidade de usucapião.

3) Coisa hábil

São passíveis de usucapião apenas as coisas que possam ser apropriadas, inseridas no comércio. Assim, são insuscetíveis de usucapião direitos pessoais, bens gravados com cláusula de inalienabilidade, bens indivisíveis, bens de incapazes e bens de uso comum e especial, dentre outros.

MODALIDADES

1) Usucapião extraordinária

Até a edição do Código Civil de 1916, não havia usucapião sem a boa-fé do possuidor, qualquer que fosse o tempo de sua posse.

O Código de 1916 passou a permitir a aquisição do domínio pela usucapião independentemente de título e de boa-fé, instituindo a denominada usucapião extraordinária, que é a modalidade mais comum do instituto.

Tal espécie de usucapião foi disciplinada pelo art. 550 do Código Civil de 1916 e tinha como pressupostos, inicialmente, a posse, por 30 anos, sem interrupção ou oposição, com ânimo de dono.

A Lei nº. 2.437, de 1955, reduziu tal lapso temporal para 20 anos, mantendo os demais requisitos para aquisição do domínio.

O Código de 2002 tratou do instituto em seu artigo 1.238, reduzindo para 15 anos o prazo necessário para alcançá-lo.

2) Usucapião extraordinária com prazo reduzido

Tal modalidade foi instituída pelo parágrafo único do artigo 128 do NCC, que reduziu o prazo exigido para a usucapião extraordinária para 10 anos “*se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo*”.

3) Usucapião ordinária

Os possuidores de boa-fé, por sua vez, dotados de justo título, sob a égide do antigo Código Civil, podiam usucapir imóvel, no prazo de 10 anos entre os presentes e de 20 anos entre ausentes, desde que titulares de posse contínua e incontestada, consoante os termos da norma estabelecida no art. 551 do referido Código, esclarecendo o parágrafo único desse artigo que se consideram presentes os habitantes do mesmo município e ausentes os que habitam municípios diversos.

Assim como ocorreu em relação à usucapião extraordinária, o novo Código Civil, em seu art. 1.242, reduziu o prazo de 10 anos para a usucapião ordinária.

4) Usucapião ordinária com prazo reduzido

O prazo da usucapião ordinária sofreu nova redução no parágrafo único do art. 1.242 do novo Código Civil para 5 anos, na hipótese de o possuidor ter adquirido o imóvel por justo título, em caráter oneroso e o registro houver sido cancelado, desde que tenha estabelecido moradia no imóvel ou nele haja realizado investimentos de interesse social e econômico.

Assim, em tal modalidade de usucapião, os requisitos são a aquisição a título oneroso, com base no registro, posteriormente cancelado, somado à moradia ou investimentos de interesse social e econômico.

Tal norma destina-se à proteção do adquirente de boa-fé que, após ver registrado seu título, tem este cancelado em virtude de falhas na escritura que não possam lhe ser atribuídas, verificadas após a transferência do domínio.

Ressalte-se que não se exige tempo de posse exclusiva do requerente da usucapião, podendo este resultar da soma da posse atual com a de antecessores, fenômeno conhecido pelos romanos com *“accessio possessionis*. É o que dispõe a norma do artigo 552 do Código Civil de 1916, reproduzida no artigo 1.243 do novo Código Civil.

Os Tribunais brasileiros entenderam, inicialmente, que, para efeito de usucapião, a *accessio possessionis* reclamaria ato transmissivo devidamente

formalizado, evoluindo, porém, para concluir que a transmissão poderia ser demonstrada através da prova testemunhal (TJSP, “Jurisp. Brasileira”, 145/145; TJRS, RF 288/159, RJTJRS 119/357 e TA 658/175).

5) Usucapião especial urbana

O art. 183 da Constituição Federal, o art. 9º do Estatuto da Cidade e o art. 1.240 do Código Civil em vigor disciplinaram tal modalidade de usucapião, estabelecendo este último que:

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

Os requisitos para a usucapião especial urbana são, portanto, área urbana máxima de 250m², a utilização como moradia, a posse tranquila e sem oposição e não possuir o requerente outro imóvel.

A área a que se refere a norma abrange o terreno e eventual construção sobre ele erguida, ante o conteúdo do art. 9º. do Estatuto da Cidade.

Quando a posse é exercida sobre área superior a 250 m², não é possível a aquisição da propriedade através da usucapião especial urbana, ainda que o pedido restrinja a dimensão do que se quer usucapir.

6) Usucapião especial rural

O art. 191 da Constituição Federal dispõe sobre a usucapião rural:

“Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a

cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela moradia, adquirir-lhe-á a propriedade”.

O referido dispositivo legal foi reproduzido no art. 1.239 do novo Código Civil, e prestigia o possuidor que há mais de cinco anos lavra a terra e nela mora com a família, dando inequívoca finalidade social a terra.

7) Usucapião coletiva

Há um sétimo tipo de usucapião, regulado pelo art. 10 do Estatuto da Cidade, o coletivo de áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, desde que estes não sejam proprietários de outro imóvel rural ou urbano.

O instituto tem como objetivo legitimar as ocupações com ânimo definitivo por comunidades de áreas situadas na zona urbana, com centenas de famílias.

É admissível a soma do tempo de posses, consoante o parágrafo único da norma fixada no art. 10 do Estatuto da Cidade, devendo o Juízo no processo de usucapião atribuir igual fração ideal do terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão da área que cada um ocupe, salvo a hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação por dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio. As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos, obrigando os demais, discordantes ou ausentes.

8) Usucapião em defesa na ação reivindicatória

A usucapião também pode ser reconhecida quando alegada em defesa na ação reivindicatória, consoante a regra do § 4º do art. 1.228 do novo Código Civil:

§ 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 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.

Tal regra define verdadeira modalidade de usucapião, devendo a alegação ser deduzida em ação reivindicatória, sendo necessária, porém, a posse para fins de moradia, embora não se questione a renda dos ocupantes, como ocorre na norma fixada no art. 10 do Estatuto da Cidade.

Ao contrário da modalidade prevista no Estatuto da Cidade, estabelece-se uma indenização ao proprietário despojado do imóvel, nos termos do parágrafo 5º., do art. 1.228 do Código Civil, a ser paga pelos próprios usucapientes.

Com a entrada em vigor do novo Código Civil, a exemplo de como ocorre com a usucapião coletiva do Estatuto da Cidade, a sentença a que se refere o § 4º do art. 1.228 é agora suscetível de transcrição após o pagamento do preço.

9) Usucapião indígena

Tal modalidade especial de usucapião acha-se regida pela Lei nº. 6.001/73 que, em seu artigo 33, estabelece: “ O índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de terra inferior a cinqüenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena”.

Caso o indígena esteja reintegrado à comunhão nacional ou tenha êxito em sua solicitação da liberação da tutela, poderá diretamente propor a ação de usucapião, ou, então, deverá fazê-lo com a assistência da FUNAI.

Deve o índio possuir a área rural, inferior a 50 hectares, como sua, por um período de 10 anos consecutivos.

10) Usucapião especial urbana por abandono de lar

A recente Lei n. 12.424, de 16 de junho de 2011, em seu artigo 9º, disciplinou nova espécie de usucapião, denominada usucapião especial urbana por abandono de lar, acrescentando o artigo 1.240-A ao Código Civil:

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

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

A nova categoria pretende solucionar as situações em que um dos cônjuges ou companheiros abandona o lar conjugal, sem renunciar ou partilhar o bem comum.

A hipótese prevista na lei envolve a separação de fato de um casal e o abandono do lar por um dos membros desse casal, sem fazer a regular partilha do bem, quando é o caso. Se o ex-cônjuge ou ex-companheiro permanecer no imóvel de até 250 m² durante dois anos, sem oposição daquele que abandonou o lar e, ainda, não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural, adquire a propriedade do bem. Deve-se observar que, considerando o regime de comunhão de bens (seja parcial ou universal), a aquisição

é da meação do cônjuge que abandonou o lar, embora seja possível se falar em aquisição do todo, nos casos em que há o regime de separação.

Havendo disputa, judicial ou extrajudicial, relativa ao imóvel, não ficará caracterizada a posse *ad usucapionem*, afastando-se a possibilidade de se invocar tal modalidade de usucapião.

Em um primeiro momento após a edição da norma, surgiu a discussão sobre culpa na separação do casal. Porém, para que um dos ex-cônjuges venha a perder a propriedade para o outro, necessário se faz que aquele que fica na posse a exerça sem oposição, portanto, a questão é de natureza meramente possessória. Ou seja, não basta que o ex-cônjuge ou ex-companheiro abandone o lar, sendo necessário que a posse exercida pelo ex-cônjuge ou ex-companheiro que fica no imóvel seja mansa, pacífica e sem oposição, não importando se houve culpa ou não na dissolução do casamento ou da união estável.

Assim, mesmo aquele que abandona o lar pode reivindicar a propriedade da sua cota parte no imóvel, de acordo com o regime de bens adotado, seja relativo ao casamento, seja à união estável, judicial ou extrajudicialmente, através de mera notificação. Nesse caso, a oposição do cônjuge ou companheiro que abandona o lar em face daquele que fica no imóvel será suficiente para que não se estabeleçam todos os requisitos exigidos pela lei.

CASO CONCRETO

Em virtude da diminuição do prazo das diversas modalidades de usucapião pelo novo Código Civil, tormentosa questão passou a ser objeto de análise pelos Tribunais, no que toca ao prazo aplicável para aquelas situações em que a posse foi exercida durante a vigência dos dois Códigos.

Dispõe o artigo 2.028 do NCC que, se já houver decorrido mais da metade do tempo exigido pelo Código anterior, o prazo de prescrição regula-se pelo antigo Código Civil. Do contrário, isto é, não tendo decor-

rido mais da metade do prazo, este, para efeito de prescrição, é o do novo Código Civil.

Por sua vez, o art. 2.029 fixa regras de transição para a contagem dos prazos reduzidos, tanto na usucapião extraordinária como na ordinária, em face do estabelecimento de moradia e obras de caráter social e econômico, bem como para a hipótese do § 4º, do art. 1.228 do novo Código Civil, relacionada com a alegação de usucapião em defesa na reivindicatória ou na usucapião coletiva do Estatuto da Cidade.

Após intenso debate sobre qual é a norma aplicável às hipóteses que se consolidaram na vigência dos dois Códigos, decidiu o STJ que a regra não é a insculpida no artigo 2.028 (regra geral), mas sim a do artigo 2.029, que prevê forma específica de transição dos prazos da usucapião extraordinária.

Segundo acórdão do Ministro Luiz Felipe Salomão, em sede de Recurso Especial de sua relatoria, a aplicação imediata do novo prazo para a usucapião extraordinária às posses *ad usucapiones* já iniciadas quando da vigência do Novo Código Civil, deve respeitar a seguinte regra: “se, em 11.01.2003: a) a posse for igual ou superior a 9 (nove) anos, e não ultrapassar 18 (dezoito) anos, ao tempo já implementado se soma 2 (dois) anos; b) se a posse for igual ou superior a 18 (dezoito) anos, aplica-se o prazo da lei anterior, em respeito ao próprio escopo da lei nova; c) se a posse for inferior a 9 (nove) anos, aplica-se de imediato o novo prazo, que somente se aperfeiçoará após 11.01.2005, fora, portanto, do lapso temporal de transição.

Confira-se o teor da ementa do REsp 1088082 / RJ. RESP 2008/0197154-5. Relator(a) Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO (1140). Órgão Julgador: QUARTA TURMA. Data do Julgamento: 02/03/2010:

“DIREITOS REAIS. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. POSSE PARCIALMENTE EXERCIDA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 1.238, § ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INTELIGÊNCIA DA REGRA DE

TRANSIÇÃO ESPECÍFICA CONFERIDA PELO ART. 2.029. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NA EXTENSÃO, PROVIDO.

1. Ao usucapião extraordinário qualificado pela “posse-trabalho”, previsto no art. 1.238, § único, do Código Civil de 2002, a regra de transição aplicável não é a insculpida no art. 2.028 (regra geral), mas sim a do art. 2.029, que prevê forma específica de transição dos prazos do usucapião dessa natureza.

2. O art. 1.238, § único, do CC/02, tem aplicação imediata às posses *ad usucapionem* já iniciadas, “qualquer que seja o tempo transcorrido” na vigência do Código anterior, devendo apenas ser respeitada a fórmula de transição, segundo a qual serão acrescidos dois anos ao novo prazo, nos dois anos após a entrada em vigor do Código de 2002.

3. A citação realizada em ação possessória, extinta sem resolução de mérito, não tem o condão de interromper o prazo da prescrição aquisitiva. Precedentes.

4. É plenamente possível o reconhecimento da usucapião quando o prazo exigido por lei se exauriu no curso do processo, por força do art. 462 do CPC, que privilegia o estado atual em que se encontram as coisas, evitando-se provimento judicial de procedência quando já pereceu o direito do autor ou de improcedência quando o direito pleiteado na inicial, delineado pela *causa petendi* narrada, é reforçado por fatos supervenientes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.”

CONCLUSÃO

A redução dos prazos e, portanto, da rigidez dos requisitos de todas as modalidades de usucapião encontra-se em harmonia com o princípio constitucional da função social da propriedade, beneficiando aquele que nela instala sua moradia ou implanta obras ou serviços.

Na verdade, a própria natureza do instituto tem finalidade social, destinando-se a legitimar o patrimônio dos economicamente excluídos e, assim, estabelecer um equilíbrio coletivo.

Saliente-se, no entanto, que o processo de usucapião ainda é excessivamente moroso e não reflete os efetivos anseios da sociedade e do legislador, cabendo ao Poder Judiciário e ao Ministério Público a implementação da eficácia de tais normas, a fim de que efetivamente garantam a paz social. ♦