

# USUCAPIÃO COLETIVA\*

Luciana Lima Rocha

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo levar ao conhecimento do leitor as peculiaridades acerca de um instituto jurídico recentemente criado como instrumento da política urbana, a usucapião coletiva.

Para entender com maior clareza a aplicação do instituto, a princípio, é necessário conceituar a usucapião de um modo geral, como forma de aquisição de propriedade pelo decurso de tempo estabelecido e com observância dos requisitos instituídos em lei.<sup>1</sup> Partindo de tais considerações, e delineada a natureza jurídica do instituto e de seus fundamentos nos moldes tradicionais do direito privado, pode-se, posteriormente, demonstrar a diferenciação existente entre a usucapião coletiva e as demais modalidades de usucapião previstas na Lei Civil.

A usucapião coletiva é regulada pelo Estatuto da Cidade, Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001, que a incluiu entre os institutos jurídicos e políticos que se alinham como instrumentos de consecução da política urbana e objetivam servir ao desenvolvimento das funções sociais da cidade, ao bem-estar de seus habitantes e ao meio ambiente, nos moldes delineados pela Constituição Federal.

Segundo Gustavo Tepedino,<sup>2</sup> a regulação de direitos por meio de Estatutos demonstra uma alteração profunda na técnica legislativa, pois tais diplomas definem objetivos concretos que vão muito além da simples garantia de regras estáveis para os negócios. São fixadas diretrizes e metas a serem atingidas por meio de programas e políticas públicas para o atendimento de determinadas necessidades, para tanto, tais instrumentos legislativos valem-se de cláusulas gerais, abrangentes e abertas, em detrimento da tipificação taxativa.

Assim, há que se ressaltar que os interesses tutelados pelo Estatuto da Cidade têm natureza pública, as diretrizes gerais urbanísticas são traçadas tendo por parâmetro o previsto no parágrafo único, art. 1º, que assim estabelece:

Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

---

\* Monografia apresentada para a conclusão do curso de pós-graduação *lato sensu* Ordem Jurídica e Ministério Público.

<sup>1</sup> Definição de Caio Mário da Silva Pereira. *Instituições de Direito Civil. Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 120.

<sup>2</sup> TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do Direito Civil. In: *Temas de Direito Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 8-9.

Com efeito, há também um evidente destaque à função social da propriedade, que passa a fundamentar os interesses sociais de melhor qualidade de vida da população de baixa renda, possibilitando uma política urbana por meio da regularização de áreas degradadas. Dessa forma, sobrelevam-se os interesses da comunidade aos interesses individuais, com o fim de desenvolver o meio ambiente social urbano.

É nesse contexto que se compreende que a propriedade sem função social não recebe proteção do ordenamento jurídico, atuando o Estado no sentido de retirar-lhe do meio social quando não cumpra o seu fim de utilidade pública. Sob esse prisma é que deve ser entendida a ação de usucapião coletiva, como mecanismo que permite a reinserção da propriedade como utilidade ao bem-estar comunitário, proporcionando, ao mesmo tempo, a efetivação do direito à moradia.

## **1 CONCEITO**

### **1.1 BREVE HISTÓRICO**

A usucapião é um instituto complexo de origem ainda discutida. A maioria dos autores considera que surgiu no Direito Romano, previsto na Lei das Doze Tábuas – *Lex Duodecim Tabularum* – datado do ano 455 a.C., que positivou a usucapião vinculando a posse prolongada no tempo à aquisição de propriedade, estendendo-se aos bens móveis e imóveis.

Em análise histórica, foram encontrados resquícios do instituto no livro dos Juízes, Capítulo 11, versículo 26, no qual o povo hebreu alega, como meio de defesa, a propriedade do país de Heesebson e suas aldeias, por ter neles habitado por mais de trezentos anos.

Há autores ainda que afirmam ter a usucapião se originado na Grécia Antiga, sendo mencionada por Platão em sua obra *A República*.

A Lei das Doze Tábuas, mais especificamente em sua Tábua VI, Item III, emprega a expressão *Usus auctoritas fundi biennium esto coeterarum rerum annus*, ao prever o prazo para a aquisição por meio da usucapião de dois anos para imóveis e de um ano para móveis e outros direitos.

Posteriormente, o instituto desenvolveu-se especialmente em razão das normas que surgiram para restringir a Lei das Doze Tábuas, tendo por finalidade torná-lo mais adequado à realidade subsequente.

A *Lex Atinia* vedava a possibilidade de serem beneficiados pelo instituto ladrões e receptadores. O objeto a ser usucapido não poderia ser decorrente de furto (*res furtivae*). As *Leis Júlia e Plúcia* obstavam a aquisição por usucapião de coisas obtidas mediante atos de violência (*res vi possessae*), e a *Lex Scribonia* vedou a usucapião de servidões prediais.

Inicialmente, a usucapião era um direito conferido apenas àqueles considerados cidadãos romanos, direito dos Quirites – *usucapio est modus acquirendi dominium juris*

*quiritium* – assim traduzido, usucapião é o modo de adquirir o domínio pelo direito dos cidadãos romanos.

Nesse sentido, não poderiam ser contemplados pelo instituto peregrinos, como também não eram aceitos como objeto de usucapião os imóveis provinciais, coisas consideradas fora do comércio, inalienáveis e imprescritíveis. Tais restrições fizeram com que o instituto fosse pouco utilizado, pois tanto os peregrinos quanto os imóveis provinciais formavam a maioria dos habitantes e do território romano.

Com o passar do tempo, surgiu a necessidade de amparar aqueles possuidores que, a princípio, não podiam ser beneficiados pela usucapião. Foi criada, por volta do ano 199 d.C., uma instituição que alcançava os peregrinos e os fundos provinciais, mas apenas como meio de defesa processual. O novo instituto denominava-se *praescriptio longi temporis* ou *longi temporis possessio* ou, ainda, *longae possessionis*.

A *usucapio* e a *praescriptio* passaram a existir paralelamente, de modo que a usucapião beneficiava apenas os peregrinos e os imóveis provinciais a partir do ano 212 d.C., e a *praescriptio* passou a beneficiá-los de imediato, ou seja, por volta do ano 199 d.C. O que diferenciava um instituto do outro era o prazo prescricional, na *usucapio*, era de um ano para bens móveis e outros direitos, e de dois anos para bens imóveis, e na *praescriptio* o prazo era de dez anos para quem vivia na mesma província (*intra praesentes*) e vinte anos para quem vivia em outra província (*inter absentes*).

Na *praescriptio longi temporis possessio*, o prazo foi ampliado em comparação ao da usucapião, devido à expansão do Império Romano com a conquista de novas terras. Tal prescrição foi expandida aos imóveis provinciais e coisas móveis, podendo ser utilizada como modo de defesa processual por ser uma prescrição extintiva da pretensão reivindicatória.

A Constituição do ano de 212 d.C, sob o império de Antoniano Caracala, concedeu cidadania romana a todos que habitassem o Império, com raras exceções, como os peregrinos deditícios, que ofereciam resistência à dominação.

Com a Constituição de 424 d.C., as ações que eram imprescritíveis passaram a ser delimitadas no tempo. O imperador Teodósio II decretou que o proprietário relapso por mais de trinta anos perderia o direito à ação de reivindicação contra o possuidor. Nesse sentido, havendo a posse de um imóvel por trinta anos, estaria extinta a pretensão do proprietário ou de terceiros quanto à reivindicação do bem.

Assim, inicialmente, era exigida do possuidor apenas a prova da posse mínima de trinta anos, sem haver menção a necessidade do justo título e da boa-fé. Nas modalidades atuais de usucapião, o período necessário para a aquisição da propriedade foi bastante reduzido se comparado a essa época. Motivo pelo qual a usucapião dos primeiros tempos foi denominada como de longuíssimo tempo (*praescriptio longissimi temporis*).

## 1.2 ORIGEM E GÊNERO DA PALAVRA USUCAPIÃO

A palavra usucapião teve origem no latim *usucapio*, que significa captação ou aquisição pelo uso prolongado. Junção dos verbos *capio*, *capis*, *cepi*, *captum*, *capere* e *usus*. Denota a aquisição do domínio pelo uso da coisa, segundo Benedito Silvério Ribeiro, “quer dizer tomar pelo uso, ou seja, tomar algo em relação ao seu uso.”<sup>3</sup>

Em relação ao gênero da palavra usucapião, há divergências do ponto de vista gramatical. Laudelino Freire<sup>4</sup> afirma ser usucapião palavra de gênero masculino, sendo correto denominar o léxico como “o usucapião”. Já para Aurélio Buarque de Holanda Ferreira,<sup>5</sup> usucapião é vocábulo de gênero feminino.

Grande parte dos juristas, em consonância com a tradição do nosso direito, consagrou expressão “o usucapião”, que fora adotada pelo Código Civil de 1916, na Seção IV do Capítulo II, Título II do Livro II. Utilizam a palavra no gênero masculino vários autores como Caio Mário da Silva Pereira, Carvalho Santos, Washington de Barros Monteiro, Serpa Lopes, entres outros.

No projeto de Clóvis Beviláqua, que resultou no atual Código Civil brasileiro, o vocábulo foi colocado no gênero masculino. No entanto, o Código em vigor adotou a expressão “Da usucapião” (Seção I dos Capítulos II e III, do Título III do Livro III), já antes consagrada em outros instrumentos normativos como a Lei n. 6.969, de 10 de dezembro de 1981, que dispõe sobre a usucapião especial de imóveis rurais, assim como o Estatuto da Cidade, que também traz a palavra no gênero feminino.

No presente trabalho nos reportaremos à expressão feminina, atualmente adotada pelo Código Civil em vigor e pelo Estatuto da Cidade.

## 1.3 DEFINIÇÃO E FUNDAMENTO

A usucapião pode ser definida como um modo de aquisição de propriedade pelo exercício da posse contínua de um objeto usucapível, por certo lapso temporal e desde que preenchidos os requisitos estabelecidos em lei.

O instituto não abrange apenas bens móveis e imóveis, podendo versar também sobre a aquisição de outros direitos reais, servidões, o domínio útil na enfiteuse, o usufruto, o uso e a habitação.

Na doutrina, a definição tradicional é de Modestino baseada no conceito de Ulpiano, segundo o qual “usucapião é o modo de adquirir propriedade pela posse continuada por um tempo definido em lei”.<sup>6</sup>

<sup>3</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 173.

<sup>4</sup> FREIRE, Laudelino. *Grande e Novíssimo Dicionário da Língua Portuguesa*. Vol.5, p. 5.115.

<sup>5</sup> HOLANDA, Aurélio Buarque de. *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*. 3. ed., 4. impr., p. 2.038.

<sup>6</sup> Apud RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.



Benedito Silvério Ribeiro, ilustre especialista em matéria de usucapião, entende que a definição de Modestino é incompleta, pois não leva em consideração outros requisitos essenciais ao instituto, e esclarece: “Sendo, assim, a usucapião uma forma aquisitiva de domínio pela posse prolongada e desde que observados os requisitos estabelecidos na lei, tem-se que os elementos caracterizadores da usucapião ordinária, da extraordinária e das especiais encontram-se como complementadores da definição.”<sup>7</sup>

Caio Mário da Silva Pereira conceitua usucapião como a “aquisição da propriedade ou outro direito real pelo decurso de tempo estabelecido e com observância dos requisitos instituídos em lei.”<sup>8</sup>

Clóvis Beviláqua, ao analisar o conceito legal do Código Civil de 1916, ateve-se à definição de usucapião de imóveis conceituando-a, em síntese significativa, “aquisição do domínio pela posse prolongada”.<sup>9</sup>

Na definição de Arnaldo Rizzardo:

Cuida-se de um modo originário de aquisição pelo qual a pessoa que exerce a posse em um imóvel, por certo prazo previsto em lei, adquire-lhe o domínio, desde que a posse tenha satisfeito certos requisitos, ou seja, revele que sempre foi pacífica, mansa e ininterrupta, sem oposição alguma do titular do domínio e com o *animus domini*.<sup>10</sup>

Parte da doutrina define a usucapião como espécie do gênero prescrição, sendo, ao contrário da prescrição extintiva, um modo de prescrição aquisitiva. Orlando Gomes, com fundamento na tese da autonomia da usucapião, critica a utilização dos institutos como sinônimos. Nesse sentido afirma:

A confusão entre os dois institutos não se justifica, tais os traços que os separam. É verdade que se aproximam, mantendo ostensivos pontos de semelhança. Têm, com efeito, como condição o decurso de tempo, em ambos necessários a produção de efeitos específicos, São, por conseguinte, manifestações da influência do tempo nas relações jurídicas. Objetivam dar firmeza a essas relações, eliminando a incerteza dos direitos. Interrompe-se ou se suspende o seu curso pelas mesmas causas. Mas diferenças profundas afastam-nos. A prescrição é um modo de extinguir pretensões. A usucapião, um modo de adquirir propriedade e outros direitos reais, conquanto acarrete, por via de consequência, a extinção do direito para o antigo titular. A prescrição opera com base na inércia ao sujeito de direito durante

<sup>7</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 190.

<sup>8</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil. Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 120.

<sup>9</sup> Apud RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406 de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

<sup>10</sup> RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406 de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

certo lapso de tempo. A usucapião supõe a posse continuada. A prescrição extingue as pretensões reais e pessoais, tendo largo campo de aplicação, enquanto a usucapião restringe-se aos direitos reais, dos quais é modo de aquisição. Os direitos pessoais não se adquirem por usucapião. A prescrição é negativa; como ensina Lafayette, nasce da inércia e tempo por efeito dissolver a obrigação, paralisando, destarte, o direito correlato, não gera direitos. A usucapião é positiva, “no seu modo de atuar predomina a força geradora; o proprietário perde o domínio porque o adquire o possuidor”.

Diferenciando-se, pois, nos requisitos e nos efeitos, os dois institutos não devem ser englobados. Regular a usucapião no capítulo da prescrição como uma de suas formas é desconhecer a sua própria natureza. A confusão é ainda mais grave se considerada do ponto de vista da sistematização das matérias do Código Civil. Admitindo-se uma parte geral em que se condensem as normas aplicáveis a todo território do Direito Civil, a prescrição pode aí estar incluída, mas, de modo algum, a usucapião, que é instituto exclusivo do Direito das Coisas. A disciplina da prescrição cabe a rigor no Direito das Obrigações, porque é um dos modos de extinção destas, conquanto também atue sobre pretensões reais. A usucapião há de ser regulada imperiosamente entre as regras atinentes aos direitos reais, porque sua função é unicamente possibilitar sua aquisição.

Não há que falar, por conseguinte, em prescrição aquisitiva.<sup>11</sup>

Quanto ao fundamento da usucapião, pode-se afirmar que há razões específicas para cada espécie.<sup>12</sup> O fundamento comum baseia-se na segurança jurídica e na justiça social em face da negligência prolongada do proprietário que, pelo seu comportamento desidioso, deixa de gozar da proteção do Estado em relação a sua propriedade. Como ensina José Carlos de Moraes Salles:

Todo bem, móvel ou imóvel, deve ter uma função social. Vale dizer, deve ser usado pelo proprietário, direta ou indiretamente, de modo a gerar utilidades. Se o dono abandona esse bem, se se descuida, no tocante à sua utilização, deixando-o sem uma destinação e se comportando desinteressadamente como se não fosse o proprietário, pode, com tal procedimento, proporcionar a outrem a oportunidade de se apossar da aludida coisa. Essa posse, mansa e pacífica, por determinado tempo previsto em lei, será hábil a gerar a aquisição da propriedade por quem seja seu exercitador, porque interessa à

---

<sup>11</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 161.

<sup>12</sup> NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil. Direito das Coisas*. Vol. 4. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 142.

coletividade a transformação e a sedimentação de tal situação de fato em situação de direito.

Interessa à paz social a consolidação daquela situação de fato na pessoa do possuidor, convertendo-a em situação de direito, evitando-se, assim, que a instabilidade do possuidor possa eternizar-se, gerando discórdias e conflitos que afetem perigosamente a harmonia da coletividade. Assim, o proprietário desidioso, que não cuida do que é seu, que deixa seu bem em estado de abandono, ainda que não tenha intenção de abandoná-lo, perde sua propriedade em favor daquele que, havendo se apossado da coisa, mansa e pacificamente, durante o tempo previsto em lei, da mesma cuidou e lhe deu destinação, utilizando-a como se fosse sua.

Esse, portanto, o fundamento da usucapião.<sup>13</sup>

Orlando Gomes ressalta que, no tocante ao fundamento da usucapião, formaram-se duas linhas de entendimento: a subjetiva e a objetiva:

As teorias subjetivas procuraram fundamentar a usucapião na presunção de que há ânimo na renúncia ao direito por parte do proprietário que não o exerce. O raciocínio é este: se o dono de uma coisa se desinteressa de sua utilização durante certo lapso de tempo, é porque a abandonou ou está no propósito de abandoná-la. Em verdade, porém, isso não ocorre. A mais das vezes, não há, de sua parte essa intenção. Presumi-la é desconhecer a própria natureza humana. Lafayette esclarece que “a negligência do proprietário não é propriamente uma razão determinante da prescrição aquisitiva, intervindo, apenas, como uma consideração moral de grande valor para pô-la sob uma luz mais favorável, ao lhe retirar o caráter espoliativo que à primeira vista se lhe atribui” (Direito das Coisas, vol. 1º, p. 169). As teorias objetivas fundamentam a usucapião em considerações de utilidade social. É socialmente conveniente dar segurança e estabilidade à propriedade, bem como consolidar as aquisições e facilitar a prova do domínio. A ação no tempo sana os vícios e defeitos dos modos de aquisição porque a ordem jurídica tende a dar segurança aos direitos que confere, evitando conflitos, divergências e mesmo dúvidas. Bem certo é que acabar com as incertezas da propriedade é a razão final da usucapião.<sup>14</sup>

A usucapião tem como objetivo garantir segurança e estabilidade à propriedade. Pela usucapião consolida-se a propriedade, transforma-se uma situação fática em situação

---

<sup>13</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 49.

<sup>14</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 187.

de direito. Na opinião de José Carlos Tosetti Barruffini, o fundamento é a posse unida ao tempo. A posse é o fato objetivo, o tempo é a força que opera a transformação do fato em direito.<sup>15</sup>

Com a Constituição de 1988, houve um novo enfoque no que tange ao fundamento da usucapião. Com a finalidade de desenvolver uma política de desenvolvimento urbano, há determinação constitucional no sentido de que toda propriedade deve cumprir sua função social, levando-se em conta valores inerentes ao bem-estar coletivo.

O Código Civil em vigor, em consonância com a Constituição Federal, afastou-se da concepção individualista de propriedade presente no Código Civil de 1916 e instituiu princípios aplicáveis à propriedade, subordinando seu uso ao cumprimento de sua função social, impondo-lhe restrições e estabelecendo regras, inclusive, à função social da posse.

O Estatuto da Cidade prevê modalidades de usucapião especial. Esse diploma legislativo tem por escopo viabilizar a concretização de direitos sociais previstos constitucionalmente. Nesse sentido, seu principal fundamento é o direito social à moradia, tendo por alicerce, em última análise, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Nesse diapasão, pode-se afirmar que a usucapião tem por fundamento básico a dignidade da pessoa humana, princípio norteador de todo ordenamento jurídico. Como decorrência, sua aplicação prática será fundamentada na segurança jurídica conferida às situações aparentes e à proteção à função social da propriedade em face do proprietário displicente. Além disso, o instituto não deixa de ter como objeto a execução da política urbana do Estado, em observância às diretrizes constitucionais da ordem urbanística.

## **2 USUCAPIÃO – REQUISITOS GENÉRICOS**

A Lei Civil determina os requisitos necessários para que se dê a consumação da usucapião. A doutrina clássica os divide de forma que podem relacionar-se com a pessoa, com a coisa e com a forma.

### **2.1 REQUISITOS PESSOAIS**

Os requisitos pessoais, assim definidos os que se referem à pessoa, dizem respeito ao possuidor que busca a aquisição do domínio e ao proprietário que poderá sofrer a perda de sua propriedade.

#### **2.1.1 CAPACIDADE PARA USUCAPIR**

A capacidade exigida pela lei para adquirir domínio por usucapião está relacionada com a capacidade para se adquirir a posse *ad usucapionem*. Portanto, é necessário que o adquirente seja capaz e tenha qualidade para adquiri-la desse modo.

---

<sup>15</sup> BARRUFFINI, José Carlos Tosetti. *Usucapião constitucional: urbano e rural: função social da propriedade*. São Paulo: Atlas, 1998.



Nos termos do artigo 1.204 do Código Civil: “Adquire-se a posse desde o momento em que se torna possível o exercício, em nome próprio de qualquer dos poderes inerentes à propriedade.”

Quanto às pessoas capazes de usucapir, ensina José Carlos de Moraes Salles:

Destarte, todo aquele que houver adquirido a posse será, em princípio, capaz de adquirir por usucapião. Excetuam-se as pessoas sem *animus domini*, tais como o mandatário, o comodatário, o usufrutuário e o locatário, que, como já se viu anteriormente, não podem mudar por si próprias a causa de suas posses. Assim, também, com relação aos fêmulos da posse, meros detentores dos bens que lhe são confiados, como é o caso do administrador da fazenda ou do caseiro.<sup>16</sup>

A capacidade de direito, também denominada capacidade de gozo ou capacidade de aquisição, é a “faculdade abstrata de gozar os direitos”,<sup>17</sup> enquanto a capacidade de fato relaciona-se com a aptidão para utilizar os direitos na vida civil exercendo-os por si mesmo, sem necessidade de assistência ou representação.

Com relação à capacidade para usucapir, há controvérsias na doutrina quanto aos incapazes que não possuem a faculdade para o exercício pessoal de seus direitos na lei civil,<sup>18</sup> tendo em vista a necessidade de possuir *animus domini* para adquirir o domínio por usucapião.

Caio Mário da Silva Pereira pontua em relação aos incapazes:

A vontade, na aquisição da posse, é simplesmente natural, e não aquela revertida dos atributos necessários à constituição do negócio jurídico. Daí ser possível tanto ao incapaz realizá-la por si só (o escolar possui livros e os cadernos, o menor adquire o brinquedo), sem a manifestação de vontade negocial, como ao seu representante adquirir a posse em seu nome.<sup>19</sup>

Na mesma linha de entendimento, José Carlos de Moraes Salles:

no tocante àqueles menores absolutamente incapazes (inciso I do artigo 3º do novo Código Civil, correspondente ao inciso I do artigo 5º do Código anterior), possuidores, entretanto, de discernimento suficiente para permitir a posse *ad usucapionem*, ou seja, com *animus domini*. Relativamente aos demais, vale dizer, aqueles destituídos do referido discernimento (pessoa com um ou dois anos

<sup>16</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 107.

<sup>17</sup> TEPEDINO, Gustavo. *Código Civil Interpretado*. Vol. 1. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 5.

<sup>18</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 251.

<sup>19</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol. 4. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 131.

de idade, por exemplo), entendemos que só poderão adquirir posse *as usucapionem* desde que representados legalmente (art. 1.690, *caput*, do novo Código Civil, correspondente ao artigo 384, V, do antigo Código).

Quanto aos que, por enfermidade ou doença mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática de atos da vida civil (inciso II do art. 3º do atual Código correspondente ao inciso II do artigo 5º do anterior), convém que sejam representados legalmente, no que concerne à posse *ad usucapionem*, a qual, como ressaltamos em edições anteriores desta obra, poderá lhes advir de sucessão universal ou singular (art. 1.207 e 1.784 do Código Civil de 2002, correspondentes aos arts. 496 e 1.572 do Código de 1916). Por outro lado, ainda que capazes de algum discernimento – e que, por isso, poderiam até ter *animus domini* no tocante à posse – parece-nos conveniente sejam também representados legalmente no que concerne a essa posse. Todavia em cada caso que se apresentar, dever-se-á encontrar a solução mais adequada perante a lei.<sup>20</sup>

Por outro lado, há autores, como Benedito Silvério Ribeiro, que consideram a capacidade plena como requisito indispensável à aquisição da posse *ad usucapionem*. Nesse sentido, os absolutamente incapazes somente poderão usucapir por intermédio de seus representantes legais e desde que estes atuem em benefício dos representados. Benedito Silvério Ribeiro pontua: “muito embora possam esses incapazes praticar a apreensão, não podem exercer o animo de possuir (*animus domini*), sem o qual a posse não se caracterizará, à falta de um dos elementos essenciais.”<sup>21</sup>

Partindo das considerações do ilustre autor, o propósito do representante legal deve consubstanciar-se em manter a posse em benefício do incapaz representado. Nesse sentido, a aquisição da posse por representante legal ou procurador exigiria a concorrência de duas vontades: a do representante e a do representado.<sup>22</sup>

No caso do ausente, é importante pontuar que este não foi mantido entre os absolutamente incapazes no novo Código Civil. Desse modo, seu curador nomeado pelo juiz nos termos do artigo 24 o representará inclusive no tocante a posse *ad usucapionem*, que poderá desencadear sucessão a título universal ou singular, conforme preceitua o artigo 1.207 do Código Civil.

---

<sup>20</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 115.

<sup>21</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 251.

<sup>22</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 114.

### 2.1.2 LEGITIMIDADE PARA USUCAPIR

Apesar de, a princípio, qualquer pessoa possuir capacidade para usucapir, há casos em que faltará a legitimação do possuidor para converter sua posse em propriedade devido à posição do adquirente em relação ao proprietário.

Nesse diapasão, não há que se confundir capacidade com legitimidade. Há situações em que o sujeito, apesar de possuir plena capacidade de fato, se acha inibido para praticar determinados atos jurídicos, em razão de sua posição em relação a certos bens, certas pessoas ou certos interesses. Assim, “a capacidade de fato refere-se à aptidão para a prática em geral dos atos jurídicos, enquanto a legitimidade é específica, referindo-se a um ato particular.”<sup>23</sup>

O artigo 1.244 do Código Civil determina: “estende-se ao possuidor o disposto quanto ao devedor acerca das causas que obstem, suspendem ou interrompem a prescrição, as quais também se aplicam à usucapião.”

A verificação de causas impeditivas evita que o prazo prescricional se inicie, enquanto a ocorrência de causas suspensivas impede o prosseguimento do prazo prescricional sem prejudicar o tempo já decorrido, que voltará a correr imediatamente de onde parou, no momento em que cessar a causa suspensiva.

Desse modo, haverá ilegitimidade do possuidor para usucapir nos casos em que não corre a prescrição aquisitiva. Ou seja, entre ascendentes e descendentes, tutelado e tutor, curatelado e curador, no curso da tutela e curatela, durante o pátrio poder e entre marido e mulher, na constância do casamento.

Também não correrá a prescrição aquisitiva contra absolutamente incapazes, menores de dezesseis anos, os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil, os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade e os que estiverem ausentes a serviço do país.

Interessante exemplo citado por Arnaldo Rizzardo,<sup>24</sup> é o caso de falecimento do titular da propriedade em cuja posse se encontra o possuidor a favor de quem corre o prazo de prescrição aquisitiva. Se entre os herdeiros do falecido existir menor de dezesseis anos, a prescrição ficará suspensa imediatamente, obstando a consumação da usucapião.

### 2.1.3 CAPACIDADE DO TITULAR DO DIREITO USUCAPÍVEL

A princípio, para figurar como sujeito passivo na ação de usucapião, nada se exige em relação à capacidade do proprietário. O que pode ocorrer são situações que impossibilitam a consumação do prazo da prescrição aquisitiva em relação a certas pessoas

<sup>23</sup> Apud TEPEDINO, Gustavo. *Código Civil Interpretado*. Vol. 1. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

<sup>24</sup> RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406 de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 259.

protegidas pelo ordenamento jurídico. Nesses casos, faltará a legitimidade para a aquisição da propriedade por usucapião.

Aplicam-se à usucapião as causas impeditivas, suspensivas e interruptivas da prescrição, nos termos do artigo 1.244 do Código Civil. Portanto, não podem ser sujeito passivo de usucapião: os absolutamente incapazes (menores de dezesseis anos, os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil e os, que mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade e ausentes a serviço do país, pois contra estes não correrá a prescrição aquisitiva.

Também corre a prescrição aquisitiva, impossibilitando a aquisição da propriedade por usucapião, entre ascendentes e descendentes, tutelado e tutor, curatelado e curador, no curso da tutela e curatela, durante o pátrio poder e entre marido e mulher, na constância do casamento.

Quanto às causas mencionadas, Benedito Silvério Ribeiro<sup>25</sup> explica que, no primeiro grupo, “o que se leva em conta são as condições pessoais, subjetivas, ora condições objetivas, nas quais se acham certas pessoas, vindo em ajuda das mesmas, estabelecendo a lei que contra elas não corre prescrição”. No segundo caso, “leva-se em conta a natureza da relação que liga entre si duas pessoas, fazendo com que não corra a prescrição no tempo em que durar a relação.”

## **2.2 REQUISITOS REAIS**

Os requisitos reais referem-se às exigências estabelecidas pela lei com relação às coisas e aos direitos passíveis de serem adquiridos por meio de usucapião.

### **2.2.1 BENS E DIREITOS SUSCETÍVEIS DE USUCAPIÃO**

Nem todos os bens alienáveis podem ser usucapidos. Serão consideradas coisas hábeis a serem usucapidas as passíveis de apropriação (*res in commercio*) e as que sejam de domínio privado.

O Código Civil anterior preceituava que são coisas fora do comércio as insuscetíveis de apropriação e as legalmente inalienáveis. A palavra comércio está no sentido de sua acepção técnica, de circulação econômica, ou possibilidade de comprar e vender.<sup>26</sup>

Os bens particulares são definidos por exclusão nos termos do artigo 98 do Código Civil, “São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.”

---

<sup>25</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 57.

<sup>26</sup> Apud RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 518.



Desse modo, bens suscetíveis de usucapião são aqueles que não estão fora do comércio e, além disso, pertencem a pessoas contra as quais corre a prescrição aquisitiva.

### **2.2.1.1 DIREITOS REAIS SOBRE COISAS ALHEIAS PASSÍVEIS DE SEREM ADQUIRIDOS POR USUCAPIÃO**

O Código Civil aponta a usucapião como modo de aquisição de propriedade de bens móveis (art. 1.260 e ss.) e imóveis (art. 1.238 e ss.).

Contudo, esse modo de aquisição não se limita à propriedade, estende-se a outros direitos reais sobre coisas alheias, como as servidões, a superfície, o uso, o usufruto, a habitação e o domínio útil na enfiteuse.

Quanto aos direitos reais sobre coisas alheias, vale transcrever a lição de Benedito Silvério Ribeiro:

Os direitos reais na coisa alheia seriam o resultado da decomposição dos diversos poderes jurídicos, contidos no direito de propriedade. O proprietário desmembraria um desses poderes e o atribuiria a outra pessoa. Os direitos elementares do domínio ou poderes jurídicos do proprietário são os usar, gozar e dispor da coisa (*jus utendi, fruendi et abutendi*). Destacando algum ou mais de um desses direitos elementares, o proprietário constitui um direito real limitado. Se, v.g., desmembra o direito de usar, constitui o direito real de uso; se destaca o direito real de usar e gozar, constitui o direito real de usufruto, e assim por diante.

Sendo o conceito de domínio decomponível, como fala Adroaldo Furtado Fabrício, no sentido de serem destacáveis da propriedade plena determinadas faculdades que envolvem o direito real de gozo, é da tradição do nosso direito, em nível de doutrina, o considerar usucapíveis o domínio direto, o usufruto, o uso, a habitação, o penhor e a anticrese.<sup>27</sup>

Orlando Gomes faz ressalva no sentido de que apenas os direitos reais sobre coisas alheias que recaem sobre coisas prescritíveis são passíveis de aquisição por usucapião. “Tão-só: a propriedade, as servidões, a enfiteuse, o usufruto, o uso e a habitação.”<sup>28</sup>

### **2.2.2 BENS E DIREITOS INSUSCETÍVEIS DE USUCAPIÃO**

Conforme exposto anteriormente, coisa hábil a ser usucapida são, resumidamente, os bens particulares apropriáveis. Assim, considerando-se que há coisas que estão sob o

<sup>27</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 518.

<sup>28</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 189.

domínio privado, mas que não são passíveis de aquisição, é importante destacar os bens que não poderão ser usucapidos.

Nesse sentido, são insuscetíveis de aquisição por usucapião: direitos pessoais, coisas naturalmente insuscetíveis de apropriação e as coisas fora do comércio, além dos bens que não podem ser usucapidos, pois pertencentes às pessoas contras as quais não corre a prescrição aquisitiva; como menores, curatelados, cônjuges, ausentes a serviço do país, entre outros, elencados nos artigos 198 e 199 do Código Civil, aplicáveis à usucapião nos termos do artigo 1.244 do mesmo Código.

### **2.2.2.1 DIREITOS PESSOAIS**

A impossibilidade de usucapião sobre direitos pessoais decorre da inviabilidade de tais direitos serem objeto de posse, revelando-se manifesta a inviabilidade da prescrição aquisitiva nesse caso. Nesse sentido, Adroaldo Furtado Fabrício ressalta: “Com efeito, é inconcebível a existência de um poder fático exercitável sobre direitos, porquanto não há poder fático sobre abstrações.”<sup>29</sup>

Com base no mesmo fundamento, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 228, que proíbe a proteção de direitos autorais por meio de interditos proibitórios. Os antecedentes da súmula revelam o entendimento do Colendo Tribunal no sentido de que os direitos autorais, por não recaírem sobre coisas corpóreas, não podem ser objeto de posse. De modo que não há possibilidade de serem turbados ou esbulhados, mas apenas utilizados de forma indevida, ato que não lesa a posse, mas o direito de exclusividade, que deve ser defendido por outras vias e não a dos interditos.

### **2.2.2.2 BENS PARTICULARES INSUSCETÍVEIS DE USUCAPIÃO. BEM GRAVADO COM CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE**

Segundo José Carlos de Moraes Salles,

Podemos dizer que há três categorias de bens inalienáveis: 1º) os naturalmente inalienáveis (ou naturalmente indisponíveis), como, por exemplo, o mar e o ar atmosférico; 2º) os legalmente inalienáveis (ou legalmente indisponíveis), com, v.g., os bens públicos de uso comum (estradas, praças, ruas e etc.) e os de uso especial (edifícios destinados às repartições públicas); 3º) os voluntariamente inalienáveis, ou seja, aqueles que pela vontade humana vem a sofrer aquela restrição quanto a sua disponibilidade.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> Apud SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

<sup>30</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

Os bens naturalmente inalienáveis, como o mar, o ar atmosférico, são insuscetíveis de apropriação e, conseqüentemente, insuscetíveis de usucapião.

Os bens legalmente inalienáveis são aqueles que, por sua natureza, seriam passíveis de alienação, mas não o são por assim determinar o ordenamento jurídico. A destinação da coisa é que leva o legislador a cancelá-la como inalienável.<sup>31</sup>

É importante ressaltar que, na lição de Caio Mário da Silva Pereira,<sup>32</sup> a inalienabilidade não conduz necessariamente a imprescritibilidade e vice-versa. No mesmo sentido é a opinião de Benedito Silvério Ribeiro,<sup>33</sup> que cita o exemplo dos bens alienáveis de menores de 16 anos que são imprescritíveis, conforme o disposto no artigo 198, I, do Código Civil.

Assim, não se pode dizer que um bem é imprescritível apenas por ser taxado legalmente como inalienável. Isso em razão de ser a usucapião modo de aquisição originária pelo prescribente, não ocorrendo a transmissão da propriedade pelo antigo proprietário.

Quanto aos bens inalienáveis por ato voluntário, José Carlos de Moraes Salles, afirma que, “quando a inalienabilidade resulta de ato voluntário de testador ou doador, o bem assim clausulado pode ser objeto de usucapião.”<sup>34</sup> Para o autor, nesse caso, a modalidade de usucapião deve ser a extraordinária, pois, para a ordinária, exige-se que a posse resulte de justo título e boa-fé. E, vedada a alienação, com os requisitos de publicidade pertinentes, tais requisitos não serão observados pelo prescribente, evidenciando-se que de sua parte não há boa-fé.

### 2.2.2.3 BENS PÚBLICOS

Bens públicos, assim denominados os bens pertencentes ao Estado, são insuscetíveis de serem adquiridos por usucapião, independentemente de sua natureza.

A própria Constituição determina tal vedação e, mesmo antes, a Súmula 340 do Supremo Tribunal Federal já previa que: “desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião.” No mesmo sentido, o art. 102 do Código Civil determina que os bens públicos não estão sujeitos à usucapião.

Mesmo diante das inúmeras vedações da lei, há entendimento doutrinário impondo críticas às disposições legais que impossibilitam de forma absoluta a aquisição por usucapião de bens públicos. Entre eles, o insigne administrativista Sílvio Luís Ferreira da Rocha, em sua obra *Função social da propriedade pública*, defende que é possível haver usucapião de bens públicos dominicais que não cumpram sua função social, para fins de moradia.<sup>35</sup>

<sup>31</sup> Apud RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 521.

<sup>32</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 142.

<sup>33</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 521.

<sup>34</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 91.

<sup>35</sup> ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da. *A função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005.

No mesmo sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma que:

A Constituição de 1988, lamentavelmente, proibiu qualquer tipo de usucapião de imóvel público, quer na zona urbana (art. 183, 3º), quer na área rural (art. 191, parágrafo único), com o que revogou a Lei n. 6.969/81, na parcela relativa aos bens públicos. Essa proibição constitui um retrocesso por retirar do particular que cultiva a terra um dos instrumentos de acesso à propriedade pública, precisamente no momento em que se prestigia a função social da propriedade.<sup>36</sup>

Não obstante as críticas de peso na doutrina, o Supremo Tribunal Federal, com fundamento na indisponibilidade do interesse público, confirma a tese predominante na doutrina, aplicando os dispositivos legais que vedam a usucapião de bens públicos.

## 2.3 REQUISITOS FORMAIS

Os requisitos formais dizem respeito aos elementos inerentes ao instituto da usucapião, que, de um modo geral, são a posse *ad usucapionem* e o tempo.

### 2.3.1 POSSE AD USUCAPIONEM

A posse apta a levar ao reconhecimento do domínio deve revestir-se de características próprias para gerar o direito de propriedade, de modo que não poderá ser alcançada por aqueles que possuem a coisa a título de detenção ou em decorrência de relações jurídicas obrigacionais.

Pela teoria objetiva de Ihering consagrada pelo Código Civil, a distinção entre possuidores e detentores reside na existência de óbices estabelecidos pelo direito positivo a certas situações de fato exercidas sobre a coisa para se transformarem em relações possessórias, impossibilitando-as de acarretar a posse *ad usucapionem*.

Nesse diapasão, José Carlos de Moraes Salles acentua que:

Todo aquele que exercer a posse será, em princípio, capaz de adquirir por usucapião. Excetua-se as pessoas sem *animus domini*, tais como o mandatário, o comodatário, o usufrutuário e o locatário, que não podem mudar por si próprias a causa de suas posses. Assim, também, com relação aos fêmulos da posse, meros detentores dos bens que lhe são confiados, como é o caso do administrador de fazenda ou o caseiro.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

<sup>37</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 107.



Assim, a posse que acarretará a prescrição aquisitiva é aquela na qual o possuidor tem a ínsita convicção de possuir a coisa para si (*animus domini*), de modo que fiquem afastadas as hipóteses de mera detenção (*affectio tenendi*).

Excluem-se também da posse *ad usucapionem* os possuidores por força de obrigação ou direito, nos termos do artigo 1.197 do Código Civil, pois estes exercem temporariamente a posse direta, não afastando a concomitância da posse indireta daqueles de quem obtiveram a coisa. É o caso dos depositários, locatários, comodatários e usufrutuários que recebem a coisa em virtude de uma relação jurídica de caráter temporário, que não se caracteriza como posse *ad usucapionem*.

Nesse sentido é a jurisprudência:

Usucapião. Bem móvel. Depositário. Ausência de *animus domini*. Impossibilidade da prescrição aquisitiva. Estando o prescribente na qualidade de mero depositário do bem, forçoso concluir pela inexistência de posse *ad usucapionem*, eis que ausente o *animus domini*, obstando, por conseguinte, o usucapião. (8ª CC, Apelação Cível nº 1.0000.00.339408-7/000, Rel. Des. Silas Vieira, j. 30.9.2004, DJ 16.2.2005).

Apelação cível – Ação de despejo c/c Cobrança – Usucapião como matéria de defesa – Afastada – Relação locatícia comprovada – Pedido julgado procedente – Recurso improvido. Demonstrada a existência de relação locatícia entre as partes e o inadimplemento das respectivas prestações, correta a sentença que, afastando a alegação de posse *ad usucapionem*, julga procedente o pedido formulado na ação de despejo c.c. cobrança. (Terceira Turma Cível, Apelação Cível - Lei Especial - N. 2003.004646-1/0000-00 – Paranaíba. Des. Oswaldo Rodrigues de Melo, J. 20.9.2004).

Ainda quanto à posse direta, inapta a gerar a prescrição aquisitiva, há entendimento doutrinário no sentido de que poderá ocorrer a interservação do título da posse, com fundamento no princípio da função social da propriedade. São os casos em que a usucapião será admitida em favor daqueles que originariamente eram possuidores diretos, mas, ao término da relação jurídica obrigacional, continuaram na posse sem qualquer oposição por parte do proprietário.

Esse é o entendimento de Benedito Silvério Ribeiro:

O locatário que deixar de pagar os locativos e que se mostrar como proprietário e fizer-se respeitar como tal, evidentemente poderá usucapir, atendidos os demais requisitos legais. Há na aquisição da coisa pelo locatário uma causa superveniente de terceiro, em que a apreensão já existe dantes, mas que a intenção se somará neste momento, quando começará a correr o prazo prescritivo. Na hipótese segunda, em que o possuidor inverte o título da posse, mediante

negação do pagamento dos aluguéis e oposição ao direito do proprietário, terá a posse que revestir-se de um ânimo tal que incuta em atos inequívocos de vontade da inversão da mudança dessa posse para aquela a título de proprietário. É ponto fundamental que o proprietário, de qualquer forma, tenha tido ciência dessa inversão.<sup>38</sup>

No mesmo sentido foi aprovado enunciado na III Jornada de Direito Civil do Conselho Federal de Justiça dispondo o seguinte: “É cabível a modificação do título da posse – *interversio possessionis* – na hipótese em que o até então possuidor direto demonstrar ato exterior e inequívoco de oposição ao antigo possuidor indireto, tendo por efeito a caracterização do *animus domini*.”

A posse para que leve à prescrição aquisitiva também deverá ser contínua ou ininterrupta e sem oposição ou incontestada. A distinção entre a posse contínua e a ininterrupta, apesar de feita por alguns autores, foi desconsiderada pela lei (arts. 1.238, 1.239, 1.240, 1.242, 1.269 e 1.379 do Código Civil).<sup>39</sup>

Posse contínua é aquela caracterizada por exercícios contínuos de posse, sendo indispensável que seja manifestada por meio de atos repetidos, capazes de demonstrar ao proprietário que seu direito está sendo ameaçado. Por outro lado, quando o possuidor deixa de gozar da coisa e após um tempo passa a utilizá-la novamente, a posse será considerada descontínua.

É importante ressaltar que não se exige uma continuidade absoluta, de modo que não são indispensáveis atos de posse incessantes e que o possuidor esteja em contato constante com a coisa. Basta que “os intervalos sejam suficientemente curtos para não constituírem lacunas”.<sup>40</sup>

Assim, a posse descontínua estará caracterizada pela ausência do *corpus* antes de completado o tempo prescricional previsto em lei. Trata-se uma interrupção natural, não necessariamente provocada pelo proprietário, mas, normalmente, por atos de força ou pela abdicação da posse por parte do possuidor ou, ainda, quando o possuidor esbulhado deixar passar ano e dia sem intentar ação de esbulho.

A interrupção natural afasta a posse e produz efeitos *erga omnes*, de modo que poderá ser alegada por qualquer pessoa, desde que o possuidor não a tenha recuperado dentro de ano e dia, caso em que será tida como nunca interrompida.

Já a interrupção civil ocorre quando o proprietário promove a reivindicação da coisa antes de findo o prazo prescricional, o que se dará quando ocorrer alguma das hipóteses de interrupção da prescrição do artigo 202 do Código Civil que se aplica à usucapião nos termos do artigo 1.244 do mesmo diploma, *in verbis*:

---

<sup>38</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 708.

<sup>39</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 729.

<sup>40</sup> Apud RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 729.

Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;

III - por protesto cambial;

IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;

V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

Art. 1.244. Estende-se ao possuidor o disposto quanto ao devedor acerca das causas que obstem, suspendem ou interrompem a prescrição, as quais também se aplicam à usucapião.

Benedito Silvério Ribeiro ensina que a interrupção civil, por sua natureza, é relativa e somente aproveita ao seu autor, não a terceiros. Destarte, se quem intentar a ação não for proprietário, mas um terceiro interessado, a prescrição não será interrompida em favor do proprietário.<sup>41</sup>

Quanto ao despacho de citação nas demandas possessórias ou petitorias, ocorrerá automaticamente a interrupção desde que a demanda seja julgada procedente. Por outro lado, se a demanda for julgada improcedente, não há qualquer interrupção do prazo aquisitivo devido à ausência de legitimidade por parte de quem provocou o Judiciário para tanto. É o que assentou o Superior Tribunal de Justiça: “não interrompe o prazo para a aquisição de propriedade por usucapião a ação reivindicatória julgada improcedente.”<sup>42</sup>

No caso de interrupção pelo protesto ou notificação extrajudicial eficaz, se após a sua efetivação, o proprietário não iniciar a ação a que tem direito, o prazo da prescrição aquisitiva recomeçará a correr novamente iniciando um novo ciclo,<sup>43</sup> em consonância com o parágrafo único do artigo 202 que assim determina: “A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.”

A posse sem oposição, exigida para caracterizar a usucapião, pressupõe uma posse pública, caracterizada pela tranquilidade, que, por sua vez, poderá ser enfraquecida por atos de oposição consistentes em medidas efetivas visando quebrar a continuidade da posse. Todavia, não será qualquer medida apta a quebrar a continuidade da posse. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

<sup>41</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 730.

<sup>42</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp n. 149.186/RS, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, DJ 4.11.2003.

<sup>43</sup> RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406 de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 261.

Direitos Civil e Processual Civil. Ação reivindicatória. Usucapião alegado em defesa. Oposição. CC, art. 550. Doutrina. Recurso provido.

I - A teor do art. 550 do Código Civil, a ausência de oposição e requisito essencial ao reconhecimento da prescrição aquisitiva.

II - O período anterior ao trânsito em julgado de ação em que se discutiu o domínio da área reivindicada não pode ser computado para fins de usucapião, se a parte que o alega em defesa foi devidamente citada para o processo, integrando a relação processual.

III - Segundo autorizada doutrina, a oposição a que se refere o art. 550, CC, traduz medidas efetivas visando à quebra da continuidade da posse, opondo a vontade do possuidor uma outra vontade que lhe contesta o exercício dos poderes inerentes ao domínio qualificador da posse.(REsp 53.800-SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 2.3.1998).

### 2.3.2 TEMPO

O tempo constitui segundo requisito formal, inerente à aquisição pela prescrição aquisitiva e varia de acordo com a natureza dos bens a serem usucapidos. O fundamento da exigência de lapso temporal para se consumar a usucapião reside na necessidade de se conferir segurança jurídica às relações sociais, considerando a inércia do proprietário que não faz uso no prazo oportuno da reivindicação que a lei lhe assegura.

O Código Civil atual reduziu os prazos em relação ao Código Civil anterior e acabou com a distinção antes realizada que assegurava maiores prazos para ausentes.

Benedito Silvério Ribeiro, considerando que, para usucapião, os prazos deverão ser contados de forma contínua, elenca as regras que devem ser observadas para a contagem do prazo da prescrição aquisitiva:

- 1) a prescrição conta-se por dias civis, isto é, por duração de vinte e quatro horas, de meia-noite a meia-noite, e não por horas (*momento ad momentum*);
- 2) o dia em que começa a posse é incluído, computando-se no termo – começado, é havido por completo (*dies conceptus pro completo habetur*);
- 3) o termo final (*dies ad quem*) é contado (*dies termini computatur in termino*) e, ainda que mal começado, é tido como acabado (*dies novissimus coeptus pro Jam completo habetur*);
- 4) o prazo é contínuo (*tempus continuum*), sem abatimento dos feriados, exceto nas hipóteses de suspensão;



5) a contagem se faz pelo calendário gregoriano, considerados o ano de 365 dias e os meses de trinta dias; o ano bissexto não é contado como um dia a mais, e o número de dias dos meses somente será levado em conta quando tiver o prazo de ser reduzido a dias.<sup>44</sup>

### 23.2.1 *ACCESSIO POSSESSIONIS E SUCCESSIO POSSESSIONIS*

A *accessio possessionis* diz respeito à possibilidade de junção das posses do anterior possuidor ao atual para fins de contagem da prescrição aquisitiva, enquanto na *successio possessionis* o sucessor tem obrigatoriamente sua posse somada a de seu antecessor que por ele é sucedido.

O artigo 1.243 do Código Civil estabelece:

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

O art. 1.207, por sua vez, preceitua:

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

Conforme determina a lei, o sucessor a título universal, aquele que substitui o seu antecessor na totalidade dos bens componentes do patrimônio, ou na quota-parte que lhe cabe nas contemplações do juízo sucessório,<sup>45</sup> recebe a posse do falecido (*successio possessionis*) com os vícios e as qualidades que lhe são inerentes, ainda que os ignore.

Já ao sucessor a título singular, que sucede bens determinados, é facultado unir sua posse à de seu antecessor, caso em que receberá a posse com os mesmos caracteres reunidos no momento da transmissão. Do contrário, caso não lhe convenha unir sua posse à anterior, iniciará uma posse nova purgada dos vícios que pairavam sobre a anterior, possibilitando, inclusive, a aquisição por um lapso temporal menor, dado que a má-fé de seu antecessor não se transmitirá à sua posse.

Por fim, é importante pontuar a opinião de notável autor em sentido contrário, para Caio Mário “a posse do antecessor não acede à do usucapiente se era de má-fé, nem ocorre a *accessio temporis* se o atual possuidor não é sucessor do antigo.”<sup>46</sup>

<sup>44</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 776.

<sup>45</sup> RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406 de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

<sup>46</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil. Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

### 3 REQUISITOS ESPECÍFICOS

Além dos requisitos gerais exigidos pela lei para a aquisição de propriedade por meio de usucapião, há os requisitos específicos, justo título e boa-fé, exigidos apenas na modalidade de usucapião ordinária, cujo lapso temporal para a prescrição aquisitiva é reduzido.

#### 3.1 JUSTO TÍTULO

Considera-se justo título o ato translativo ou constitutivo da propriedade ou da posse.<sup>47</sup> Constitui requisito indispensável à consumação da usucapião ordinária, sendo que, na usucapião extraordinária, é dispensado, motivo pelo qual o legislador reduziu o tempo necessário à caracterização da primeira.

A palavra título remete à idéia de um ato escrito, instrumento capaz de provar um direito ou uma qualidade e de produzir efeitos jurídicos. Segundo ensina José Carlos de Moraes Salles, título é o fato jurídico em virtude do qual se adquire ou se transfere a propriedade ou o domínio.<sup>48</sup>

No entanto, não é todo título que serve de causa à posse. A prescrição aquisitiva ordinária somente terá início e apenas poderá beneficiar quem possuir justo título.

Pedro Nunes conceitua como justo título aquele que, revestido de todas as formalidades substanciais extrínsecas e transcrito no respectivo registro, é apto para transferir legalmente o domínio.<sup>49</sup> Nesse caso, tratando-se de aquisição *a domino*, não há, a princípio, necessidade de invocar usucapião para regularizar o título dominial.

Daí Benedito Silvério Ribeiro pontuar que justo título, indispensável à aquisição pela usucapião ordinária, é aquele título na aparência legal, mas emanado de quem não é o legítimo dono.<sup>50</sup>

No mesmo sentido, o eminente Ministro Athos Gusmão Carneiro, então desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ressaltou que

Justo título é o título válido, em tese, para transferir o domínio, mas ineficaz, na hipótese, por emanado de quem não é o proprietário, ou não é o proprietário exclusivo. O título em si mesmo deve ser translativo da posse, de tal forma que essa seria transferida se o título devidamente registrado emanasse do verdadeiro proprietário.<sup>51</sup>

<sup>47</sup> RIZZARDO Arnaldo. Direito das Coisas: Lei 10.406 de 10. 01. 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

<sup>48</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 126.

<sup>49</sup> NUNES, Pedro. *Do usucapião: teoria, ação, prática processual, formulários, legislação, regras e brocardos de Direito Romano, jurisprudência*. Ed. rev., atual. e ampliada por Evandro Nunes. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

<sup>50</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 809.

<sup>51</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão, Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, n. 80, p. 341.

A jurisprudência, em sua grande parte, faz referência ao justo título como proveniente das aquisições a *non domino*, ou seja, aquelas realizadas por quem não é o dono. E, de um modo geral, aquelas em que o ato ou fato translativo não produziu efeito, por padecer de vício ou por lhe faltar qualidade específica para tanto.

Por outro lado, o decurso de tempo será hábil a sanar ditas irregularidades, contemplando o possuidor com a possibilidade de aquisição pela usucapião ordinária, nos termos do Código Civil.

Na lição de Orlando Gomes, há três causas que impedem a eficácia de um ato tendente à transferência do domínio:

- 1º) A aquisição a *non domino*, isto é, o fato de não ser o transmitente o dono da coisa;
- 2º) a aquisição a domínio, na qual, o transmitente não goza do direito de dispor, ou transfere o ato nulo de pleno direito;
- 3º) o erro no modo de aquisição.<sup>52</sup>

Quanto ao primeiro, Orlando Gomes ensina que “quem adquire um bem de quem não é proprietário realiza negócio ineficaz. Ninguém pode transferir mais direitos do que tem. Consequentemente, quem não é proprietário não pode transferir propriedade.” Entretanto, se o adquirente está na convicção de que realiza negócio com o dono da coisa, o título serve como causa à aquisição, ou seja, como elemento para que realmente adquira o bem mediante usucapião ordinária. Basta que, nos termos da lei, esse título seja hábil à transferência, “o defeito há de consistir unicamente na falta de qualidade do transmitente. Se a ineficácia resulta de outra causa de nulidade, não pode haver usucapião ordinária.”<sup>53</sup>

A segunda hipótese trata da ocasião em que o título provém do verdadeiro proprietário, mas este não goza do direito de dispor da coisa, de modo que o adquirente não se torna seu dono. A hipótese trata do ato jurídico translativo contaminado de nulidade.<sup>54</sup> A usucapião ordinária se consumará quando o ato for passível de anulação e não nulo de pleno direito, caso em que será hábil a constituir usucapião extraordinária. Assim, a usucapião ordinária se presta a sanar a falta de qualidade do transmitente.

Cristiano Chaves<sup>55</sup> entende que, mesmo sendo absoluto o vício contido no título, a ponto de o defeito do negócio jurídico gerar a nulidade por ofensa à norma de ordem pública, poderá este ser considerado justo título e alicerçar o pleito da usucapião ordinária, caso preenchidos os requisitos formais.

---

<sup>52</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 195.

<sup>53</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

<sup>54</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

<sup>55</sup> FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVAL, Nelson. *Direitos Reais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

No entanto, Orlando Gomes ressalta que:

Se o ato é nulo de pleno direito, a aquisição só se verifica em princípio pela usucapião extraordinária, porque o fim da usucapião ordinária é sanar o defeito que resulta da falta de qualidade do transmitente e não todos os que tornam ineficaz a alienação. Mas se o ato é simplesmente anulável, a aquisição se opera mediante usucapião ordinária, até porque é mais curto o prazo de prescrição dentro do qual se deve ser proposta a ação de rescisão.<sup>56</sup>

Por fim, quanto ao erro no modo de aquisição, o ato é nulo por defeito de forma, mas, partindo-se do pressuposto de que há boa-fé do adquirente, admite-se a possibilidade de a usucapião ordinária sanar o vício, como na hipótese de quem adquire por instrumento particular bem cuja transmissão requer escritura pública.

Não há definição normativa de justo título, a ausência de conceituação legal levou a divergências doutrinárias e jurisprudenciais no tocante à necessidade da presença de formalidades legais para a sua caracterização, em especial quanto ao registro imobiliário. Atualmente, a doutrina é pacífica no sentido de ser dispensável o registro.

Nesse sentido é a lição de Caio Mário da Silva Pereira:

Tem-se referido que o justo título deve revestir-se das formalidades externas e estar transcrito no registro imobiliário. Mas não nos parece que se possa levar ao extremo a exigência, pois se destina o instituto da usucapião precisamente a consolidar *tractu temporis* a aquisição fundada em título que apenas em tese era hábil a gerar a usucapião. A conceituação de justo título leva, pois, em consideração a faculdade abstrata de transferir a propriedade, e é nesse sentido que se diz justo qualquer fato jurídico que tenha o poder em tese de efetuar a transmissão, embora na hipótese lhe faltem requisitos para realizá-la.<sup>57</sup>

No mesmo diapasão, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Usucapião ordinário. Promessa de compra e venda. Justo título. Conceito. Tendo direito à aquisição do imóvel, o promitente comprador pode exigir do promitente vendedor que lhe outorgue a escritura definitiva de compra e venda, bem como pode requerer ao juiz a adjudicação do imóvel. Segundo a jurisprudência do STJ, não são necessários o registro e o instrumento público, seja para o fim da Súmula 84, seja para que se requeira a adjudicação. Podendo dispor de tal eficácia, a promessa de compra e venda, gerando direito à

---

<sup>56</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 196.

<sup>57</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 149.

adjudicação, gera direito à aquisição por usucapião ordinário. Inocorrência de ofensa ao art. 551 do Código Civil. Recurso conhecido pela alínea “c”, mas não provido.<sup>58</sup>

Por fim, na mesma linha de entendimento foi aprovado o Enunciado 86 da I Jornada de Direito Civil: “A expressão “justo título” contida nos arts. 1.242 e 1.260 do CC abrange todo e qualquer ato jurídico hábil, em tese, a transferir a propriedade, independentemente de registro.”

### 3.2 BOA-FÉ

A boa-fé é o segundo requisito exigido para a aquisição por usucapião ordinária, constitui necessário complemento do justo título e relaciona-se com a intenção do possuidor. Nas palavras de Caio Mário da Silva Pereira, a boa-fé reside na convicção de que o fenômeno jurídico gerou a transferência da propriedade.<sup>59</sup>

O artigo 1.201 do Código Civil considera a posse de boa-fé quando o possuidor ignora o vício ou o obstáculo que impede a aquisição da coisa. Orlando Gomes ressalta que dessa ignorância resulta a convicção de que possui legitimamente. A boa-fé procede, por conseguinte, de erro do possuidor, que, falsamente, supõe ser proprietário. Esse erro deve ser cometido ao adquirir a coisa.<sup>60</sup>

Nesse diapasão, ensina o eminente autor:

Não se limita, porém, a aquisição falsa do tê-la adquirido do verdadeiro proprietário. Também se configura quando ignora a existência de obstáculo impeditivo da aquisição. O erro do possuidor deve ser de fato ou de direito. Um e outro devem ser levados em conta. Diz-se que o erro de direito não pode servir de fundamento à boa-fé, porque ninguém pode ignorar a lei: *Nemo jus ignorare consetur*. Mas não deve ser assim. O obstáculo pode provir de razões jurídicas ignoradas pelo possuidor. A ignorância no particular não deve afastar a boa-fé. Daí se admitir que um título anulável conduz à usucapião ordinária.<sup>61</sup>

Nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, tendo o possuidor justo título, terá também em seu favor a presunção de boa-fé, que somente será ilidida mediante prova em contrário, a ser produzida pela parte *ex adversa*, a qual deverá demonstrar a má-fé do prescribente. Tal presunção também não incidirá quando a lei não a admitir.

<sup>58</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Terceira Turma, REsp 32.972, Rel. Ministro Cláudio Santos, 19 de março de 1996, DJ 10.6.1996, p. 20320.

<sup>59</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 150.

<sup>60</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 195.

<sup>61</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 195.



A posse de boa-fé poderá perder esse caráter no caso e desde o momento em que as circunstâncias fizerem presumir que o possuidor não ignorava que possuía indevidamente (art. 1.202 do Código Civil). De modo que a boa-fé deve ocorrer desde o início e durante todo o lapso temporal nos termos estabelecidos pelo artigo 1.242 para a consumação da usucapião ordinária.

#### 4 MODO DE AQUISIÇÃO ORIGINÁRIA OU DERIVADA?

Usucapião é modo de aquisição originária ou derivada? A questão é controvertida na doutrina, que se divide a respeito do tema.

A forma de aquisição será considerada originária, conforme ensina Lafayette, quando o domínio adquirido começa a existir com o ato de que diretamente resulta, sem relação de causalidade com o estado jurídico de coisa anterior.<sup>62</sup>

A aquisição derivada ocorre quando o adquirente do bem sucede ao proprietário anterior, por manter com ele relação de direito real ou obrigacional. Ou seja, verifica-se um ato de transmissão em que a propriedade será transferida pelo proprietário ao adquirente. Assim, a transferência por sucessão pode se dar por ato *inter vivos*, como contrato de compra, permuta, doação, dação em pagamento, por ato judicial, como arrematação ou adjudicação, ou *causa mortis*, pelo fato da morte do titular do domínio, por meio de processo judicial de inventário que resulta na partilha.

A maior parte dos juristas entende que a usucapião é modo originário de aquisição de propriedade. Para essa corrente, decorre da usucapião um direito novo que independe de qualquer vinculação do usucapiente com o anterior proprietário, que não é considerado transmitente do bem.

Nesse sentido leciona José Carlos de Moraes Salles:

Ora comprovada, pelo usucapiente, a posse mansa e pacífica pelo tempo determinado em lei, adquire ele a propriedade do bem pelo só fato do preenchimento dos requisitos previstos na legislação atinente à espécie, sem se indagar de transmissão pelo titular anterior, que perdeu a propriedade. Em outras palavras, desaparece uma propriedade e surge outra; todavia não se pode afirmar que tenha havido transmissão. Verificou-se modo originário de aquisição de propriedade.<sup>63</sup>

Washington de Barros Monteiro, posicionando-se sobre a discussão sobre o modo originário ou derivado de aquisição de propriedade usucapida, dá razão à predominância

<sup>62</sup> Apud SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

<sup>63</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 51.

da doutrina da natureza originária e explica: “para o usucapiente, a relação jurídica de que é titular surge como direito novo, independente da existência de qualquer vinculação com o seu predecessor, que, se acaso existir, não será o transmitente da coisa.”<sup>64</sup>

Serpa Lopes, ensinando sobre a natureza da usucapião como ato não negocial, explica:

*A opinio communis* inclina-se pela natureza originária dessa forma de aquisição, pois o adquirente por usucapião não sucede juridicamente ao proprietário, pois sua aquisição decorre de fato próprio e independente, não adquire dele, senão contra ele; não lhe incumbe provar a propriedade dele, senão o preenchimento dos requisitos inerentes à sua própria aquisição.<sup>65</sup>

Em sentido contrário, a opinião de Caio Mário da Silva Pereira, que sustenta ser a usucapião modo de aquisição derivada:

Levando, pois, em conta a circunstância de ser a aquisição por usucapião relacionada com outra pessoa que já era proprietária da mesma coisa, e que perde a titularidade da relação jurídica dominial em proveito do adquirente, conclui-se ser ele uma forma de aquisição derivada.<sup>66</sup>

A importância da diferenciação entre os modos de aquisição reside nos efeitos que poderão ser produzidos a depender da classificação dada. Caso a aquisição se dê a título originário, eventuais vícios que maculavam a relação jurídica anterior não alcançarão a nova propriedade, de modo que esta não está vinculada a propriedade anterior, incorpora-se ao patrimônio do novo titular em sua plenitude. Ao contrário, no modo de aquisição derivada, verifica-se um ato de transmissão, o que, conseqüentemente, faz com que a coisa seja transferida com ônus e gravames que possuía o patrimônio do transmitente.

Assim, considerando os efeitos produzidos pela usucapião, Orlando Gomes justifica sua classificação como modo de aquisição originária: “Inclui-se entre os modos originários. É que, a despeito de acarretar a extinção do direito de propriedade do antigo titular, não estabelece qualquer vínculo entre este e o possuidor que o adquire.”<sup>67</sup>

Benedito Silvério Ribeiro, ao criticar a doutrina que se posiciona no sentido de que a usucapião é forma de aquisição derivada, atenta-se para um problema prático no que tange à prova do primitivo proprietário do imóvel usucapiendo quando este for ausente, incerto, desconhecido ou, ainda, quando não estiver transcrito no registro imobiliário.<sup>68</sup>

Levando-se em consideração que a usucapião decorre da inércia de um domínio, da ausência de proteção do ordenamento jurídico a uma propriedade que não cumpre sua função social, a lei civil reputa primitiva a propriedade do usucapiente que deu adequação

<sup>64</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. Vol. 3. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1979, p. 124.

<sup>65</sup> LOPES, Serpa. *Curso de Direito Civil*. Vol. VI. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996, p. 692.

<sup>66</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 138.

<sup>67</sup> GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 163.

<sup>68</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 1. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 170.

aproveitamento à coisa. Confere-se ao recente proprietário um direito novo decorrente de uma situação de fato reconhecida judicialmente, sem haver a transmissão de vícios e limitações da propriedade anterior.

Nesse diapasão, a questão está pacificada e pode-se dizer, inclusive, ultrapassada na jurisprudência no sentido de ser a usucapião modo de aquisição originária. Nesse sentido, posiciona-se o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Ação reivindicatória. Alegação, em defesa, de usucapião extraordinário. Imóvel em fideicomisso, com cláusula de inalienabilidade.

A aquisição por usucapião e aquisição originária. Com relação ao usucapiente, importa a posse pelo prazo de vinte anos, pacífica e ininterrupta, com ânimo de dono. Nenhuma relação ou sucessão existe entre o perdente do direito de propriedade e o que a adquire pelo usucapião. Com o usucapião, simplesmente extingue-se o domínio do anterior proprietário, bem como os direitos reais que tiver ele constituído, e sem embargo de quaisquer limitações a seu dispor.<sup>69</sup>

## 5 ESPÉCIES DE USUCAPIÃO

### 5.1 USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA E REQUISITOS

A usucapião extraordinária corresponde à instituição romana da *longuissimi temporis praescriptio*, pois se caracteriza pela exigência de maior duração do tempo da posse. Por outro lado, ao contrário da usucapião ordinária, não se exige justo título e boa-fé.

Pelo artigo 550 do Código Civil de 1916, a usucapião extraordinária era alcançada em 30 anos, este prazo foi reduzido para 20 anos pela Lei n. 2.437, de 7 de março de 1955, até a entrada em vigor do Código Civil de 2002, que reduziu o prazo para 15 anos e 10 anos, optando o legislador por distinguir dois tipos de usucapião extraordinária, prevendo-os nos seguintes termos:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a 10 (dez) anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel sua morada habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

---

<sup>69</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 4ª Turma, REsp 13.663/SP, Rel. Ministro Athos Carneiro, 22 de setembro de 1992, DJ 26.10.1992, p. 19054.

O legislador inovou no parágrafo único do artigo 1.238, ao formular uma variação no modelo tradicional de usucapião extraordinária, reduzindo o prazo para dez anos se a posse for qualificada por requisitos relacionados à concessão de função social ao imóvel usucapiendo.

A respeito da inovação estabelecida, leciona Paulo Nader:

A presente espécie é uma irradiação do princípio da socialidade, que norteou a elaboração do Códex. O objetivo maior da disposição não foi o de realizar o valor da segurança jurídica, mas o de atribuir à posse, nas condições impostas, um caráter social e favorecer, de alguma forma, a crise habitacional e de trabalho.<sup>70</sup>

Assim, há dois modos de aquisição a serem alcançados pela usucapião extraordinária. O primeiro se satisfaz com o exercício de fato pelo usucapiente de algum dos poderes inerentes à propriedade, comportando-se como dono. Não é necessário que utilize o imóvel para fins de moradia, podendo deixá-lo sob a vigilância de um detentor. Nesse caso, se atender aos demais requisitos, alcançará a usucapião em quinze anos.

No entanto, se, além de comprovar a posse, o usucapiente a qualificar pela utilização do bem, empregando função social por intermédio de sua moradia habitual ou nele tiver realizado obras ou serviços de caráter produtivo, será contemplado com a redução do prazo para dez anos.

Os requisitos comuns às duas espécies de usucapião extraordinária são os requisitos gerais semelhantes em toda modalidade de usucapião, quais sejam: 1) posse contínua, mansa e pacífica; 2) tempo, 3) *animus domini* e 4) objeto hábil. Como se observa não é exigido do usucapiente justo título e boa-fé, pois ambos são dispensados.

O interessado, ao preencher os requisitos gerais e específicos – posse contínua, sem oposição, de coisa hábil (imóvel particular *in commercium*) pelo lapso de tempo compreendido como período de posse de quinze ou dez anos, se acrescida de morada, construção ou serviços produtivos –, deverá, nos termos do artigo 1.238, segunda parte, requerer a declaração de seu direito em juízo. A sentença servirá como título a ser registrado no Cartório de Registro de Imóveis.

## 5.2 USUCAPIÃO ORDINÁRIA E REQUISITOS

A usucapião ordinária está prevista no artigo 1.242 do Código Civil, nos seguintes termos:

Art. 1.242. Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.

---

<sup>70</sup> NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil. Direito das Coisas*. Vol. 4. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 116.

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.

A prescrição aquisitiva ordinária apresenta-se em dois modos: o primeiro se perfaz em 10 anos e exige, além do preenchimento dos requisitos gerais, o justo título e a boa-fé, razão pela qual seu prazo é reduzido em relação à usucapião extraordinária, nas quais tais requisitos são dispensados.

Justo título é o fato jurídico ou a razão jurídica que justifica a posse em poder do usucapiente. Pode configurar-se por um ato de compra, permuta, doação entre outros.<sup>71</sup>

Havendo razões que tornam o negócio jurídico defeituoso, não obstante a aparência de justo título, este poderá ter seus vícios convalidados com a consumação da usucapião ordinária, desde que preenchidos os demais requisitos do instituto, entre eles, o requisito específico da boa-fé. Para fins de usucapião, considera-se boa-fé o estado subjetivo de ignorância do adquirente quanto ao vício ou obstáculo que impede a aquisição da coisa (art. 1.201 do Código Civil).

O segundo modo de usucapião ordinária teve seu tempo de posse reduzido a cinco anos e cumula três requisitos específicos, quais sejam: 1) aquisição de justo título por caráter oneroso; 2) ter sido o justo título registrado, porém cancelado posteriormente, impedindo a aquisição pelo registro. O cancelamento do registro deve ser após o prazo de cinco anos, pois, se ocorrer antes, a contagem da usucapião será interrompida,<sup>72</sup> 3) moradia do prescribente estabelecida sobre o imóvel ou a realização de investimentos de interesse social e econômico.

### **5.3 USUCAPIÃO CONSTITUCIONAL URBANA INDIVIDUAL E REQUISITOS**

A usucapião especial urbana foi prevista na Constituição Federal, reproduzida pelo Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001) e, posteriormente, pelo Código Civil, nos seguintes termos:

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

---

<sup>71</sup> NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. A posse e a propriedade no Novo Código Civil. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 15, p. 27, 2003.

<sup>72</sup> FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVAL, Nelson. *Direitos Reais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.



Afora os requisitos gerais, exigidos em todas as espécies de usucapião, a usucapião especial constitucional exige para sua consumação que a área urbana não seja superior a duzentos e cinquenta metros quadrados. Para atender aos reclamos da política urbana traçada constitucionalmente, não seria razoável permitir a usucapião com fins nitidamente habitacionais em áreas muito extensas, devendo, entretanto, o dispositivo ser interpretado com razoabilidade.

A respeito do tema, o Conselho da Justiça Federal, na IV Jornada de Direito Civil, aprovou o Enunciado n. 314, segundo o qual: “para efeitos do artigo 1.240 do Código Civil, não se deve computar para fins de metragem máxima a extensão compreendida pela fração ideal correspondente à área comum.”

No caso de a área usucapienda ser maior do que o limite determinado pela lei, Paulo Nader sustenta a seguinte solução:

Ocorrendo tal fato, creio que a solução equânime seria a de se restringir a usucapião à área construída compatível com as necessidades de quem ocupa o imóvel e desde que fisicamente possível a divisão ou o desmembramento (...)

Em resumo, se o imóvel usucapiendo possuir mais do que duzentos e cinquenta metros quadrados, não é de se desprezar a hipótese de o requerente adquirir a parte de um todo, desde que, de acordo com as posturas municipais, possa haver o desmembramento. Como a propriedade deve ter uma função social, a parte inproveitada, a permanecer com o *dominus*, deve se prestar à edificação.

O imóvel a ser usucapido deve estar em área urbana. A respeito do que se considera como área urbana, há o Enunciado n. 85 da I Jornada de Direito Civil: “Para efeitos do art. 1.240, *caput*, do novo Código Civil, entende-se por área urbana o imóvel edificado ou não, inclusive unidades autônomas vinculadas a condomínios edilícios.”

A posse deve ser ininterrupta e sem oposição pelo prazo mínimo de cinco anos, que começa a correr desde quando o imóvel seja utilizado para fins de moradia do usucapiente.

O § 1º do artigo 1.240 do Código Civil determina que o título de domínio será concedido ao homem ou a mulher, independentemente do estado civil. Há impedimento, nos termos do § 2º do referido artigo, para o reconhecimento do direito mais de uma vez ao mesmo possuidor, requisito que se mostra compatível com a natureza jurídica do instituto.

Por fim, há que observar que, com a usucapião especial urbana, também chamada usucapião habitacional, o legislador pretende atenuar as dificuldades de acesso à casa própria e diminuir o grau de distorção existente na distribuição de riqueza, favorecendo a chamada justiça social.<sup>73</sup>

---

<sup>73</sup> NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil. Direito das Coisas*. Vol. 4. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 119.

## 5.4 USUCAPIÃO CONSTITUCIONAL RURAL E REQUISITOS

O art. 191 da Constituição Federal dispõe sobre o usucapião *pro labore*, nestes termos:

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.

Prestigia-se o possuidor que há mais de cinco anos lavra a terra e nela mora com a família, dando inequívoca finalidade social à terra, tendo o legislador se orientado fundamentalmente pelo sentido social da propriedade e imperativos de justiça social.

Para se adquirir a propriedade pela usucapião *pro labore*, o possuidor não pode ser proprietário de qualquer outro imóvel urbano ou rural, tendo em vista a finalidade do instituto de atingir a população de baixa renda sem moradia.

O prazo mínimo da posse é de cinco anos, período em que o usucapiente deverá possuir o imóvel mansa e pacificamente, sem interrupção e com *animus domini*. O imóvel a ser usucapido deve estar situado em zona rural em área de terra não superior a cinquenta hectares.

Por fim, necessariamente, durante o tempo da posse, o usucapiente deverá cultivar a terra e produzir, com seu trabalho individual ou com auxílio de sua família, além de utilizá-la para fins de moradia, de modo que o prazo da prescrição aquisitiva inicia-se com a utilização do bem para moradia.

## 6 USUCAPIÃO COLETIVA

### 6.1 CONCEITO E FUNDAMENTO

A Constituição Federal introduziu no artigo 183 uma nova modalidade de usucapião, a usucapião especial urbana.

O instituto foi regulamentado pelo Estatuto da Cidade, Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001, um dos instrumentos jurídicos e políticos que se alinham como instrumento de consecução da política urbana delineada pela Constituição Federal.

Ao lado de outros institutos jurídicos, como o planejamento das regiões e das aglomerações metropolitanas, o planejamento municipal e o estudo prévio de impacto ambiental, a usucapião especial de imóvel urbano é conduzida por objetivos nitidamente definidos pela norma constitucional: deve servir ao pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, sendo concebida em prol do bem-estar de seus habitantes e do meio ambiente.

No regramento da usucapião especial urbana, o Estatuto da Cidade aportou uma nova modalidade de usucapião, a usucapião coletiva. Esta é promovida por uma

coletividade de pessoas de baixa renda que ocupa para moradia, por cinco anos ininterruptos e sem oposição, área urbana de mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, sendo difícil identificar juridicamente os terrenos individualmente ocupados e desde que os possuidores não sejam proprietários de outros imóveis.

Nota-se que a usucapião coletiva destina-se a atender situações marcadas pela precariedade das habitações, adotando o legislador uma política de inclusão social, inserida no contexto do comando constitucional da função social da propriedade.

A nova espécie de usucapião não é apenas um novo modo de aquisição de propriedade, por isso não deve ser interpretada como instituto de direito privado. Sua finalidade primordial é potencializar a consecução de objetivos sociais ligados a princípios urbanísticos da Constituição da República.

Desse modo, a usucapião especial urbana coletiva veio possibilitar a regularização de áreas de favelas ou de aglomerados residenciais sem condições de legalização dominial.<sup>74</sup> A área urbana deve ser ocupada por pessoas entre as quais haja um vínculo de proximidade social ou econômica, formando uma coletividade, a qual interessa, sobremaneira, a regularização da posse, com a finalidade de dar início ao processo de urbanização da área.

Sua parcela de contribuição à política urbana relaciona-se com a função social da propriedade, ao gerar para titular do domínio que não atende a esse princípio da política urbana a perda da propriedade, e sua aquisição, para quem age de forma coincidente à sua finalidade, observados os demais requisitos delineados no Estatuto da Cidade.

## **6.2 USUCAPIÃO COLETIVO E O ESTATUTO DA CIDADE**

A Constituição Federal de 1988, no título “Da Ordem Econômica e Financeira”, dedicou capítulo à política urbana, dentro do qual ordenou o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia de bem-estar de seus habitantes. O plano diretor passa a ser elemento essencial ao planejamento dos municípios e condicionante à implementação da função social da propriedade.

Em atendimento aos dispositivos constitucionais acima mencionados, nasceu o Estatuto da Cidade, regulador das diretrizes gerais que condicionam e pontuam a atividade urbanística, sendo que as normas condicionantes à implementação da função social da propriedade, tendo em vista as peculiaridades locais, serão definidas pelos municípios, por meio de seu plano diretor.

Fruto de um projeto elaborado pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano – CNDU, um dos objetivos do Estatuto da Cidade foi a criação de institutos que viabilizassem o aproveitamento das áreas disponíveis nas cidades em benefício do desenvolvimento urbano.

---

<sup>74</sup>NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil. Direito das Coisas*. Vol. 4. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 119.

Entre tais institutos está uma nova modalidade de aquisição de propriedade, a usucapião coletiva, disposta no artigo 10 da seguinte forma:

Art. 10. As 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, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

Com efeito, o dispositivo dirige-se à realidade das favelas nos centros urbanos, tendo o legislador partido da premissa de que a melhor forma de erradicar os problemas sociais advindos dos aglomerados urbanos de baixa renda é realizar a regularização de tais áreas, atribuindo aos moradores a titulação dos imóveis sobre os quais exercem a posse.

Importante observação a ser feita é que as figuras de usucapião previstas no Estatuto da Cidade, por serem instrumentos jurídicos que regulam norma constitucional relativa à concessão do direito à moradia, devem ser interpretadas não somente pelos critérios tradicionais das espécies de usucapião previstas no Código Civil, mas levando-se em consideração a finalidade de tais institutos em efetivar valores constitucionais.

Isso supera grande obstáculo enfrentado pelos municípios para dar celeridade a programas de regularização fundiária, qual seja, a vinculação do reconhecimento da usucapião a uma abordagem privativa e individualista do antigo Direito Civil.<sup>75</sup>

Nesse diapasão, o Estatuto da Cidade regula o instituto, adequando seus requisitos à sua função primordial, qual seja, a de instrumento de política urbana, ligado a direitos fundamentais da pessoa e a princípios fundantes do ordenamento, como a dignidade da pessoa humana, o valor social do trabalho, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais.

### **6.3 CONSTITUCIONALIDADE DA USUCAPIÃO COLETIVA**

Há controvérsias na doutrina acerca da constitucionalidade do artigo 10 do Estatuto da Cidade. A discussão gira em torno, primordialmente, da ausência de previsão constitucional específica para a usucapião coletiva. Tendo em vista que a usucapião especial urbana individual foi expressamente consignada no artigo 183 da Constituição Federal, poderia o legislador infraconstitucional criar uma nova modalidade de usucapião?

Para autores como José Carlos de Moraes Salles, não há nenhuma eiva de inconstitucionalidade no instituto, haja vista ser a usucapião matéria mais adequadamente tratada na Lei Civil ou em outros diplomas extravagantes do que na Constituição Federal,

---

<sup>75</sup> MATOS, Liana Portilho de (org.). *Estatuto da Cidade comentado: Lei n. 10.257 de 10 de julho de 2001*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.



que, atendendo à tendência moderna, não deve inchar-se de matérias que figurariam melhor entre as normas infraconstitucionais.<sup>76</sup>

Com o mesmo entendimento, José Vilela Leomar afirma:

A falta de autorização expressa não induz proibição ao legislador comum de prever a usucapião coletiva, já que não se podem utilizar na interpretação constitucional os mesmos critérios de interpretação das normas ordinárias. É preciso ter em conta que a Constituição é norma fundante do ordenamento jurídico, que acolhe e protege diferentes valores e princípios de alta relevância social, os quais constituem vetores da interpretação constitucional adequada sob forte influência da realidade social subjacente.<sup>77</sup>

Com efeito, a idéia de função social da propriedade abarca a prevalência do interesse público, incluindo a perseguição e a consecução da regularização fundiária e urbanização das áreas ocupadas por populações de baixa renda (artigo 1º do Estatuto da Cidade). É nesse diapasão que o Estatuto da Cidade está em consonância com a previsão constitucional do artigo 183, no sentido de que este regrou de uma forma geral a usucapião *pro habitatione*, e o artigo 10 do referido estatuto a regulou quando, pelas circunstâncias fáticas, deve ser concedida de maneira coletiva.<sup>78</sup>

Afora essa discussão, há ainda autores que sustentam a inconstitucionalidade da usucapião coletiva com fundamento na previsão constitucional de ser a usucapião individual restrita a áreas de duzentos e cinquenta metros quadrados, enquanto a usucapião coletiva foi prevista para ser concedida em áreas superiores a esse teto.

Nesse sentido é o entendimento de Benedito Silvério Ribeiro:

No tocante à usucapião coletiva instituída no artigo 10, há opinião no sentido de que alberga inconstitucionalidade, porque, tratando-se o artigo 183 de exceção constitucional (se paradigma rural está no artigo 191 do CF), tem-se a clássica interpretação restritiva das exceções legais (*exceptiones sunt strinctissimae interpretationis*).

Desse modo, a norma constitucional de exceção nos parece desautorizar que, por meio de lei infraconstitucional, seja distendida a áreas de dimensões ilimitadas. Sobretudo, quando o fim social preconizado está bem distante do que poderá ser alcançado.

Assim, visando a política urbana do constituinte que a pessoa sem lugar para morar possa adquirir por usucapião área de até 250 m²,

<sup>76</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

<sup>77</sup> LEOMAR, José Vilela. Usucapião coletivo e habitação popular. *Revista de Direito Imobiliário*, v. 51. p. 138.

<sup>78</sup> DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sergio. *Estatuto da Cidade (comentários à Lei Federal 10.257/2001)*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

como está no artigo 183 da Constituição Federal, cabe sinalar que no artigo 10 do Estatuto está dito que áreas urbanas com mais de 250 m<sup>2</sup> são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente.

(...)

Desse modo, emerge simplório entender que, de acordo com o espírito do legislador maior, não se poderá usucapir imóvel urbano de área acima de 250 m<sup>2</sup>, mesmo porque às pessoas de baixa renda não há necessidade de imóvel com dimensão superior.<sup>79</sup>

Nesse diapasão, para aqueles que defendem a inconstitucionalidade da usucapião coletiva pela forma como foi prevista, não houve atendimento à intenção do legislador constitucional no tocante a política urbana traçada. De modo que, numa interpretação literal da Constituição, não se poderia usucapir imóvel urbano com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados.

A opinião pela inconstitucionalidade também encontra fundamento na ausência de proporcionalidade e razoabilidade do preceito mencionado em não estipular um limite para as áreas a serem usucapidas.

Por outro lado, partindo da finalidade primordial a que se presta a usucapião coletiva – a superação da deterioração urbana ocasionada pelas favelas –, percebe-se claramente que sua fundamentação está amplamente alicerçada em princípios constitucionais. Não só pela função social da propriedade (art. 170, II e III), mas também pela “dignidade da pessoa humana” (art. 1º, III), pelos objetivos de “justiça e solidariedade sociais (art. 3º, I); “erradicação da pobreza e da marginalização” (art. 3º, III) e “garantia do bem-estar dos habitantes da cidade” (art. 182, *caput*).

Dessa forma, não há que se falar em inconstitucionalidade do instituto da usucapião coletiva, pois, no que se refere a suas características e essência, foi previsto dentro das balizas do preceito constitucional que objetiva regular, além de estar amplamente albergado pelos princípios constitucionais acima mencionados.

#### **6.4 USUCAPIÃO COLETIVA E SUA RELAÇÃO COM O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE**

Em princípio, a propriedade era um direito ilimitado, de modo que entre os romanos chegava a ser absoluto, em consequência da plenitude de que o proprietário poderia dele dispor.

Atualmente, para doutrina contemporânea, destacando-se a lição de Celso Antonio Bandeira de Mello,<sup>80</sup> o direito de propriedade deve ser encarado com as limitações que lhe são inerentes. De modo que as limitações ao exercício da propriedade

<sup>79</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 2. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 987.

<sup>80</sup> MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 788.

correspondem à configuração de sua área de manifestação legítima, isto é, da propriedade tutelada pelo sistema.

O princípio da função social da propriedade foi adotado em tempos recentes no ordenamento jurídico. Mas segundo Gustavo Tepedino,<sup>81</sup> os estudos acerca da função social da propriedade remontam à doutrina cristã da Idade Média, sobretudo à Suma Teleológica de São Tomás de Aquino.

Na sociedade liberal do século XIX, marcada pelo individualismo, o enfoque dado à função social da propriedade refletia a liberdade para contratar e adquirir propriedade, que constituía sinônimo de dominação e objeto de troca. Não se levava em conta a potencialidade da propriedade para atender às necessidades humanas de caráter geral. Daí partiram as incessantes críticas à propriedade burguesa, que, posteriormente, com a intervenção do Estado nas relações individuais, tendeu a ser modificada.<sup>82</sup>

As Constituições brasileiras mantiveram a propriedade em sua plenitude até a Constituição de 1946, que modifica essencialmente a previsão normativa da propriedade no direito brasileiro, passando a enxergar nesta uma função social. Posteriormente, a Constituição de 1988 foi além, prevendo a função social da propriedade entres os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, XXIII).

Dentro desse contexto, o conceito de direito de propriedade perdeu seu caráter absoluto e intangível dos primeiros tempos para tornar-se um direito carregado de deveres impostos ao proprietário, cujas prerrogativas foram condicionadas ao atendimento desses deveres e que devem cair, entretanto, diante da utilidade pública em sentido amplo.<sup>83</sup>

Sob esse enfoque, deve ser vista a usucapião coletiva, que, fundada na função social da propriedade, não é apenas um novo modo de aquisição do domínio, mas um instituto destinado à implementação, sobretudo, de um direito essencial à dignidade da pessoa humana, qual seja, o direito à moradia.

Na lição de José Carlos Tosetti Barruffini, a propriedade protege-se, garante-se, sobretudo, em razão da função social.<sup>84</sup> Partindo-se desse pensamento, pode-se assentar que, ainda que legítimo proprietário, se o titular do domínio não empresta função social a sua propriedade, é justo que possa perdê-la em benefício daqueles que dão destinação útil ao bem.

É nesse sentido que Sérgio Ferraz pontua que está no espírito e na principiologia da Constituição o ditame de outorgar o proprietário função social a seu bem (por exemplo, aparelhá-lo para moradia, própria ou de terceiros), sob o risco de vir, mesmo, a perdê-lo.<sup>85</sup>

<sup>81</sup> Apud TEPEDINO, Gustavo (coord.). *Problemas de Direito Civil-Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 400.

<sup>82</sup> TEPEDINO, Gustavo (coord.). *Problemas de Direito Civil-Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 400.

<sup>83</sup> TEPEDINO, Gustavo (coord.). *Problemas de Direito Civil-Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 400.

<sup>84</sup> BARRUFFINI, José Carlos Tosetti. *Usucapião constitucional: urbano e rural: função social da propriedade*. São Paulo: Atlas, 1998.

<sup>85</sup> DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sergio. *Estatuto da Cidade (comentários à Lei Federal 10.257/2001)*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

A não utilização da propriedade é constante causador de problemas sociais, o que exige a atuação estatal apta a prever sanções a proprietários displicentes. Assim, a aquisição da propriedade mal utilizada por meio da usucapião coletiva está direcionada a solucionar o problema da urbanização de tais áreas, que pressupõe anterior regularização do domínio.

Para cumprir o princípio da função social da propriedade dentro de seu contexto de instrumento de política urbana, a usucapião coletiva abarca possuidores que não tenham acesso a ações de usucapião individual – porque muitas vezes estão impossibilitados de preencher os requisitos urbanísticos, dada a precariedade da habitação – e dá preferência à efetivação do direito à moradia em detrimento de formalidade, que, em certos casos, desencadeavam injustiças sociais.

## **6.5 REQUISITOS ESPECÍFICOS DA USUCAPIÃO COLETIVA**

### **6.5.1 ÁREA USUCAPÍVEL**

O artigo 10 do Estatuto da Cidade determina que são suscetíveis de usucapião coletiva áreas particulares que tenham mais de duzentos e cinquenta metros quadrados. Há que se frisar que a área deve ser particular, uma vez que é vedada usucapião de bens públicos (art. 183, § 3º, da Constituição Federal).

Não há limite máximo para o tamanho da área usucapienda, o que empresta à usucapião coletiva críticas severas da doutrina especializada.<sup>86</sup> A área total deve, no entanto, superar duzentos e cinquenta metros quadrados.

As áreas individuais não podem ser superiores ao teto constitucional para usucapião especial individual. Nesse sentido, considerando o contexto em que foi criada a usucapião coletiva e que esta é espécie de usucapião especial constitucional, Benedito Silvério Ribeiro<sup>87</sup> afirma que não é possível aceitar que cada um dos ocupantes supere duzentos e cinquenta metros quadrados, *quantum* estipulado para moradia urbana, consoante se infere do preceito contido no artigo 183 da Constituição Federal.

Tendo em vista ser o teto constitucional direcionado à usucapião especial individual, há de serem afastadas as críticas em relação à ausência de limite máximo para área usucapienda na usucapião coletiva. Ora, se o limite individual é de duzentos e cinquenta metros quadrados e a usucapião coletiva será o resultado da soma das posses individuais, irá, por óbvio, superar o mencionado teto, sem que isso configure desrespeito à norma constitucional, mas apenas consequência da essência do instituto.

---

<sup>86</sup> Em desacordo com a ausência de limite para a usucapião. RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 2. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

<sup>87</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 2. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 993.



## 6.5.2 OCUPAÇÃO DA ÁREA POR POPULAÇÃO DE BAIXA RENDA

Não havendo a lei definido o que se entende por “população de baixa renda”, pode-se afirmar que o legislador, seguindo a tendência do direito contemporâneo, utilizou-se de conceito aberto. O que permitirá ao magistrado, à vista das peculiaridades do caso concreto, enquadrar o usucapiente como pessoa de baixa renda ou não.

## 6.5.3 OCUPAÇÃO DA ÁREA PARA FINS RESIDENCIAIS DO PRESCRIBENTE E DE SUA FAMÍLIA

Tendo em vista a finalidade primordial do instituto, o legislador estabeleceu como limite para a aquisição da propriedade pela usucapião especial que o possuidor interessado seja morador da área. Ou seja, a posse deve ser pessoal e com o intuito de moradia, não valendo essa espécie de usucapião para a posse exercida por intermédio de preposto ou terceiro.<sup>88</sup>

Há controvérsias sobre se seria empecilho para a incidência da usucapião coletiva a existência de imóveis com destinação mista, residencial e comercial ou até mesmo somente comercial.

Na opinião de José Carlos de Moraes Salles, o requisito da moradia é indispensável,<sup>89</sup> considerando que a posse para fins comerciais, industriais ou para prestação de serviços não será *ad usucapionem* para fundamentar usucapião especial urbana.

No mesmo sentido, pronunciou o Tribunal de Justiça de Minas Gerais: “Em que pese o fato de os apelantes terem a posse do imóvel e a exerçam com *animus domini*, para a aquisição por usucapião especial, não se dispensa o requisito da moradia.”<sup>90</sup>

Por outro lado, os núcleos habitacionais ou favelas formam um todo orgânico, tratado como uma unidade pelo legislador, de tal modo que excluir poucos imóveis comerciais, abrindo retalhos na gleba, pode significar, em certos casos, a inviabilidade da urbanização futura. Nesse sentido, Francisco Loureiro<sup>91</sup> pondera que, havendo essas hipóteses (alguns poucos imóveis não residenciais), desde que não desfigure o todo, pode-se aplicar o princípio da razoabilidade e a vocação eminentemente residencial da área, vista como uma unidade, pois constituem fatores determinantes para a usucapião coletiva.

---

<sup>88</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 284.

<sup>89</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 284.

<sup>90</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS, Apelação Cível n. 1.0193.02.005605-0/001 - Comarca de Coromandel, Rel. Des. José Flávio de Almeida, 21 de maio de 2008. DJ 31.5.2008.

<sup>91</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004.

Com a mesma opinião, o eminente Benedito Silvério Ribeiro<sup>92</sup> pontua:

Não é de se afastar a viabilidade da usucapião coletiva no caso em que poucos imóveis sejam utilizados para fins comerciais, uma vez que o benefício outorgado pelo legislador do Estatuto da Cidade deve ser visto no intuito de permitir que a grande maioria dos moradores residentes na área usucapienda obtenha o título de domínio de suas frações ideais, para fim de futura urbanização.

#### **6.5.4 POSSE SEM OPOSIÇÃO E ININTERRUPTA PELO PRAZO DE CINCO ANOS**

A área deve ser ocupada pela população de baixa renda de forma coletiva e sem a oposição de terceiros. O tempo fixado é de cinco anos para que o proprietário perca sua propriedade em prol da comunidade que a receberá em condomínio.

Há divergências quanto ao início da contagem do prazo, se é possível aproveitar período anterior à vigência do Estatuto da Cidade ou se será ele o termo inicial. A discussão remete ao questionamento sobre tratar-se a usucapião coletiva de direito novo.

Há opiniões, como a do especialista Benedito Silvério Ribeiro, no sentido de que a usucapião coletiva trata-se de direito novo, e, portanto, o prazo de prescrição aquisitiva deve ser contado a partir da vigência da Lei n. 10.257/2001, o Estatuto da Cidade. Segundo o autor, o artigo 10 não fala em possuir, mas em ocupação da área de forma coletiva, o que seria diferente, pois “ocupação não ostenta significado de posse propriamente dita, despontando tolerância maior no sentido de ser meramente material.”<sup>93</sup>

O Supremo Tribunal Federal já decidiu quanto à usucapião especial individual que: “o termo inicial da contagem do quinquênio para saber se configurada ou não usucapião prevista no artigo 183 da Constituição Federal coincide com a entrada em vigor desta última.”<sup>94</sup>

A situação da usucapião coletiva é diversa, pois, ao que parece, esta nada mais é do que uma espécie de usucapião constitucional urbana com requisitos peculiares. De fato, desde a Constituição de 1988, a posse por cinco anos ininterruptos e com os requisitos do artigo 183 já se convertia em propriedade, de tal modo que a usucapião coletiva não traz maior gravame para o proprietário.

Nesse sentido, a opinião de Francisco Loureiro:

O usucapião coletivo apenas voltou o usucapião especial individual, que já existia em nosso ordenamento desde 1988, para uma finalidade urbanística. Não houve, portanto, nenhum agravamento na situação

---

<sup>92</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vols. 1 e 2. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 998.

<sup>93</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vols. 1 e 2. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 998.

<sup>94</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2ª Turma, RE 195.751-4/MS, DJU 5.2.1998.

do titular do domínio, de modo que não há alegar a existência de direito adquirido afrontado pela aplicação imediata e geral da lei nova.

Possível, portanto, o ajuizamento imediato de ações de usucapião coletivo, aproveitando o período de posse anterior à vigência do Estatuto da Cidade.<sup>95</sup>

#### **6.5.4.1 *SUCCESSIO POSSESSIONI E ACCESSIO POSSESSIONIS***

Ao contrário do que ocorre na usucapião especial individual, em que se aplica apenas em parte o instituto da *successio possessioni*,<sup>96</sup> na usucapião coletiva, o legislador admitiu a soma das posses (§ 1º do artigo 10), tanto pela *accessio* como pela *successio possessionis*, desde que ambas sejam contínuas e cumpram os demais requisitos da usucapião coletiva.

Com efeito, nas ações de usucapião coletiva, os magistrados enfrentarão grande dificuldade para apurar a validade da transmissão da posse entre sucessores e antecessores em virtude do grande contingente populacional.

A doutrina justifica como razão dessa diversidade de tratamento a própria função exercida pelas duas modalidades de usucapião especial. Enquanto a individual presta-se primordialmente à regularização fundiária, a coletiva direciona-se à urbanização de áreas degradadas, onde a variação da população é bastante intensa.

#### **6.5.5 IMPOSSIBILIDADE DE IDENTIFICAR OS TERRENOS OCUPADOS INDIVIDUALMENTE PELO POSSUIDOR**

Considerando a realidade fática da aquisição pela usucapião coletiva, o legislador usou a expressão “onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor”. A expressão deve ser interpretada com base em uma situação concreta, pelo critério teleológico, evitando-se uma interpretação literal, de modo que o objetivo foi atingir aqueles casos em que o objeto da posse não é dotado de delimitações bem definidas entre os ocupantes.

Fica claro que a expressão refere-se à realidade das favelas com inúmeros barracos ou outros núcleos habitacionais semelhantes não dotados de planejamento. Em tais localidades, a ausência de vias públicas internas e de espaços adequados entre as moradias impossibilita a descrição individual do imóvel, necessária para ingressar no registro imobiliário com segurança e assentar o direito de propriedade.

---

<sup>95</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004, p. 93.

<sup>96</sup> Essa é a opinião de José Carlos de Moraes Salles in *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 323.

Nos aludidos núcleos habitacionais, não há propriamente terrenos identificados, mas, sim, espaços que, a princípio, não seriam passíveis de regularização pela via da usucapião individual,<sup>97</sup> sendo, portanto, abarcados pela prescrição coletiva.

#### **6.5.6 POSSUIDORES NÃO PROPRIETÁRIOS DE OUTRO IMÓVEL URBANO OU RURAL**

Os possuidores não podem ser proprietários de qualquer outro imóvel urbano e rural. A proibição está em consonância com a finalidade do instituto, que é possibilitar habitação regular a pessoas de baixa renda que não possuam moradia.

Também não pode o possuidor ter adquirido outro imóvel por usucapião especial urbana, nos termos do § 2º do artigo 9º do Estatuto da Cidade e ainda do § 2º do artigo 183 da Constituição Federal.

#### **6.6 DISTINÇÃO ENTRE USUCAPIÃO COLETIVA E O INSTITUTO DA DESAPROPRIAÇÃO JUDICIAL PREVISTO NO § 4º DO ARTIGO 1.228 DO CÓDIGO CIVIL**

Com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, foi introduzido um instituto jurídico causador de grandes controvérsias entre os civilistas, trata-se, por um lado, de uma nova modalidade de perda da propriedade e, por outro, de uma nova forma de aquisição por parte das pessoas que se beneficiam com o instituto.

Dispõe o § 4º do artigo 1.228 do atual Código Civil:

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.

Há doutrinadores que consideram o instituto como uma nova modalidade de usucapião. Nesse sentido, o Ministro Teori Albino Zavascki, em sua obra *A reconstrução do Direito Privado*,<sup>98</sup> afirma tratar-se de uma nova espécie de usucapião coletiva. Com a mesma opinião, Pablo Stolze Gagliano.<sup>99</sup>

---

<sup>97</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004, p. 93.

<sup>98</sup> ZAWASCKI, Teori Albino. *A reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 843-861, apud GAGLIANO, Pablo Stolze. Controvérsias constitucionais acerca do usucapião coletivo. *Revista Jurídica Consulex*, ano VIII, n. 188, nov. 2004.

<sup>99</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. Controvérsias constitucionais acerca do usucapião coletivo. *Revista Jurídica Consulex*, ano VIII, n. 188, nov. 2004.



Nesse contexto, o fundamento daqueles que acreditam tratar-se de nova modalidade de prescrição aquisitiva é a proximidade de seus requisitos com os da usucapião coletiva, de modo que são exigidos: posse por uma coletividade de pessoas, dentro de um lapso temporal de cinco anos e, ainda, com base no princípio da função social da propriedade, beneficiar-se a coletividade de pessoas que concedem destinação útil ao imóvel em detrimento do proprietário desidioso, o que aproxima o referido instituto da usucapião.

No entanto, apesar da proximidade entre os institutos, a doutrina majoritária entende que a novidade trazida pelos aludidos parágrafos do artigo 1.228 trata-se de uma desapropriação judicial e não de uma nova modalidade de prescrição aquisitiva. Nesse sentido, José Carlos Moraes Salles, Benedito Silvério Ribeiro, entre outros.

A primeira observação feita por José Carlos de Moraes Salles<sup>100</sup> é que, caso se tratasse de nova modalidade de usucapião, o legislador a teria inserido na Seção I (Da Usucapião) do Capítulo II (Da aquisição da propriedade imóvel) do Código Civil, o que não ocorreu.

A distinção entre os dois institutos também pode ser observada ao se compararem seus requisitos e efeitos de forma mais aprofundada. Enquanto a desapropriação judicial prevê a respeito da *res habilis* a expressão “extensa área” – conceito aberto, que pode ser urbano ou rural –, a usucapião coletiva será concedida apenas em área urbana de pelo menos duzentos e cinquenta metros quadrados.

A usucapião coletiva dispensa a boa-fé enquanto a desapropriação judicial a exige como requisito indispensável. Essa boa-fé refere-se à boa-fé subjetiva, consistente no conhecimento de que a terra não pertence a ninguém e, ainda, no fato de que não ocorreu resistência à posse. Assim também, o artigo 1.228, § 4º, não se refere à posse com *animus domini*, exigida para usucapião.

Ambos os institutos remetem-se à expressão “considerável número de pessoas”. No entanto, a usucapião coletiva exige que a população da área usucapienda seja carente e comprove a não propriedade de outro imóvel urbano ou rural.

A distinção principal reside na previsão, pelo artigo 1.228, § 5º, de pagamento de indenização àquele que perdeu a propriedade, uma vez que não é da tradição do nosso direito indenizar-se aquele que perdeu a propriedade por usucapião.<sup>101</sup>

Grande questão é saber quem deverá pagar tal indenização, os possuidores ou o Poder Público? Por óbvio, há posições doutrinárias em ambos os sentidos.

A maioria dos doutrinadores, como decorrência do entendimento de que o instituto trata de um modo de desapropriação, defende que a indenização deve ser paga pelo Poder

<sup>100</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 491.

<sup>101</sup> SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 491.



Público. A União paga em caso de desapropriação judicial em área rural, nos termos dos artigos 184 a 186 da Constituição Federal, e o Município, em caso de desapropriação urbana, tendo vista ser o plano diretor da cidade de sua competência exclusiva.

Em sentido contrário, há autores que entendem ser inadmissível atribuir obrigação indenizatória a uma das entidades federadas sem previsão legal para tanto,<sup>102</sup> devendo, portanto, a obrigação de indenizar recair sobre os possuidores.

Há, ainda, aqueles que defendem o intermediário, no sentido de que, se os possuidores tiverem capacidade econômica, eles pagam, mas, se a população for carente, o Poder Público arcaria com a obrigação de indenizar. Nesse sentido, a responsabilidade seria dos possuidores e subsidiariamente do Poder Público.<sup>103</sup>

Destarte, a desapropriação judicial é alvo de severas críticas na doutrina em razão dos vários conceitos indeterminados que compõem o instituto, como “extensa área”, “considerável número de pessoas” e “interesse social e econômico”.

Tais imprecisões são de difícil interpretação e carregam atividade interpretativa do magistrado na aplicação do instituto. Daí, há quem, inclusive, considere a desapropriação judicial inconstitucional. Nesse sentido, Carlos Alberto Dabus Maluf, em *Comentários ao Código Civil*, ressalta: “Tal forma de usucapião aniquila o direito de propriedade previsto na Lei Maior, configurando um verdadeiro confisco, pois, como já dissemos, incentiva a invasão de terras urbanas, subtrai a propriedade de seu titular, sem ter ele direito a qualquer indenização.”<sup>104</sup>

De fato, o instituto é de difícil aplicação, observa-se a dificuldade de utilizá-lo sem a transposição de princípios de ordem constitucional, como o devido processo legal, a função social da propriedade, a justa indenização na desapropriação, etc. É por isso que a doutrina que trata do assunto sugere que seria válida a iniciativa do Poder Legislativo em positivar uma norma sobre o processo e o julgamento das causas de desapropriação judicial.

## **6.7 ASPECTOS PROCESSUAIS DA USUCAPIÃO COLETIVA**

### **6.7.1 LEGITIMIDADEATIVA**

O artigo 12 do Estatuto da Cidade traz o rol dos legitimados ativos para a propositura da ação de usucapião especial urbana:

---

<sup>102</sup> Nesse sentido: GAGLIANO, Pablo Stolze. Controvérsias constitucionais acerca do usucapião coletivo. *Revista Jurídica Consulex*, ano VIII, n. 188, nov. 2004.

<sup>103</sup> CAMBI, Eduardo. Aspectos inovadores da propriedade no Novo Código Civil. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, Padma, 2000, p. 38.

<sup>104</sup> MALUF, Carlos Albeto Dabus. *Novo Código Civil comentado*. Ricardo Fiúza (coord.). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 1099. GAGLIANO, Pablo Stolze. Controvérsias constitucionais acerca do usucapião coletivo. *Revista Jurídica Consulex*, ano VIII, n. 188, nov. 2004.

São partes legítimas para a propositura da usucapião especial urbana:

I) o possuidor, isoladamente ou em litisconsórcio originário ou superveniente;

II) os possuidores, em estado de composesse;

III) como substituto processual, a associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados.

O ordenamento inovou trazendo a possibilidade de ajuizamento da ação isoladamente pelo possuidor ou em litisconsórcio ativo originário ou superveniente, cabendo, ainda, o ajuizamento pelos possuidores em estado de composesse e a substituição processual pela associação de moradores.

Sobre tal inovação há divergências doutrinárias no tocante ao alcance dos incisos I e II. Há quem defenda que se aplicam apenas à ação de usucapião especial individual e não à usucapião coletiva. Nesse sentido, em *Comentários ao Estatuto da Cidade*, Sérgio Ferraz afirma: “por se tratar de ação coletiva, a legitimação também é coletiva, cabendo a propositura da ação à associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica”.<sup>105</sup>

Por outro lado, há a aqueles que entendem tratar-se o inciso II (legitimidade dos possuidores em estado de composesse) justamente da ação de usucapião coletiva.<sup>106</sup> Para Benedito Silvério Ribeiro caberia, inclusive, em caso de sucessão de posse, o ingresso superveniente de morador na ação ajuizada pelos possuidores em estado de composesse com fundamento no inciso I do artigo 12, “o que poderá ocorrer até o sentenciamento do processo, comprovando-se a sucessão por documentação idônea, competindo, porém, que se conceda oportunidade de se manifestarem os demais interessados.”<sup>107</sup>

Em que pese às divergências doutrinárias, cabe ressaltar que a opção do legislador por ações em conjunto está associada à busca pela celeridade processual. Caso se considere admissível o ajuizamento da ação de usucapião coletiva por litisconsórcio, parece surgir aí um litisconsórcio ativo necessário, tendo em vista que a coletividade de pessoas é requisito inerente à usucapião coletiva, o que soa estranho aos princípios processuais.

Nesse diapasão, há quem defenda que, no caso de áreas com titularidade múltipla, seria recomendável o litisconsórcio ativo, pois a ação coletiva estenderia de modo indeterminável o contraditório, reservando-se a ação coletiva para os casos em que a titularidade do imóvel é única.<sup>108</sup>

<sup>105</sup> DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio. *Estatuto da Cidade (comentários à Lei Federal 10.257/2001)*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

<sup>106</sup> Nesse sentido Jaqueline Severo da Silva em ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004, p. 134.

<sup>107</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vols. 1 e 2. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 996.

<sup>108</sup> Nesse sentido Jaqueline Severo da Silva em ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004, p. 134.

No caso de propositura da ação de usucapião coletiva pela associação de moradores, a interpretação mais razoável é a de que esta detém legitimidade apenas no caso de usucapião coletivo. Para tanto, esta deve estar legalmente constituída.

Como a associação atua como substituto processual, é imprescindível a autorização expressa dos moradores, específica para a ação coletiva, de modo que se evite a possibilidade de fraude à legislação. A respeito, pontua Gilberto Schäfer que se deve “evitar que as associações sem representatividade venham a se valer do instrumento em fraude à lei, realizando negociatas com os direitos dos moradores.”<sup>109</sup>

Havendo concomitância de ações, individual e coletiva, seguindo a orientação jurisprudencial, não há que se falar em litispendência, até porque o possuidor *uti singuli* não é, na ação coletiva, parte em sentido processual, refletindo-se a duplicidade das vias tão apenas na execução da sentença.<sup>110</sup>

### 6.7.2 LEGITIMIDADE PASSIVA

Há que se formar um litisconsórcio passivo necessário, de forma que a citação deve ser daquele em cujo nome esteja registrado o imóvel, dos confrontantes, dos réus em lugar incerto e dos eventuais interessados.

Tanto o possuidor quanto o confinante devem ser citados pessoalmente para a ação de usucapião (Súmulas 263 e 391 do Supremo Tribunal Federal).

Assim, o litisconsórcio passivo será constituído: a) dos titulares do domínio, ou seja, as pessoas (físicas ou jurídicas, desde que privadas) que sejam proprietárias do terreno ou área sobre a qual recairá a declaração de usucapião; b) dos proprietários dos imóveis confrontantes; c) dos eventuais possuidores ao tempo do ajuizamento da ação que não figurarem no polo ativo da demanda; e d) dos terceiros interessados, que serão citados por edital, para conferir eficácia *erga omnes* à coisa julgada.

Há, ainda, a necessidade de intimação das fazendas federal, estadual e municipal, bem como da intimação do Ministério Público para intervir no feito como *custos legis*. Quanto à presença da União nas ações de usucapião especial, há súmula do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tal fato não acarretará o afastamento da competência do foro da situação do imóvel (Súmula 11).

### 6.7.3 RITO PROCESSUAL

O artigo 14 do Estatuto da Cidade dispõe que o procedimento a ser observado nas ações de usucapião especial urbano é o sumário.

---

<sup>109</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004, p. 134.

<sup>110</sup> DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sergio. *Estatuto da Cidade (comentários à Lei Federal 10.257/2001)*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

A doutrina apresenta severas críticas ao dispositivo. Benedito Silvério Ribeiro<sup>111</sup> pontua que o procedimento sumário é inapropriado para a usucapião em razão das inúmeras providências que são necessárias, mas incompatíveis com tal procedimento.

No entanto, a jurisprudência, com base no artigo 277, §§4º e 5º, do Código de Processo Civil, admite a conversão do procedimento sumário em ordinário, quando possível, sem qualquer prejuízo.

O artigo 11 do Estatuto da Cidade assim determina: “Na pendência da ação de usucapião especial urbana, ficarão sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao imóvel usucapiendo.”

Pela dicção do artigo, percebe-se que ele se refere às ações futuras e não às atuais, que já estão propostas e deverão ser reunidas para se evitarem julgamentos conflitantes. A suspensão perdura até o trânsito em julgado do processo de usucapião (art. 923 do CPC).

Há quem sustente a inconstitucionalidade da paralisação temporária por vedar o acesso ao Judiciário, infringindo o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Francisco Eduardo Loureiro entende que a lei cria um atrelamento inconveniente e que melhor seria se ficasse a critério do juiz a suspensão de um dos feitos, quando houver risco de sentenças contraditórias.<sup>112</sup>

De fato, o dispositivo pode dar margem a abuso de direito, impedindo, por tempo indeterminado, a retomada da área pelo proprietário.

#### **6.7.4 PROVAS**

São cabíveis todas as provas em direito admitidas. Em especial, a perícia será relevante para dar exata configuração à gleba, bem como proporcionar ao juiz correta visão dos confrontantes e de eventuais possuidores que não figurem no polo ativo da demanda.

Apesar de a lei não exigir expressamente, Benedito Silvério Ribeiro observa que a perícia é indispensável até para fins de efetivação do registro da carta de sentença ou mandado.<sup>113</sup>

A prova deve incidir sobre a posse ou a ocupação total da área por prazo de, no mínimo, cinco anos, ininterrupta e pacífica. Francisco Loureiro entende que é indispensável que a prova recaia sobre a situação individual de cada usucapiente e as qualidades das respectivas posses, embora a modalidade de usucapião seja a coletiva.<sup>114</sup>

#### **6.7.5 A SENTENÇA E A FORMAÇÃO DO CONDOMÍNIO ESPECIAL**

A lei determina que a sentença de procedência valerá como título aquisitivo, podendo, desse modo, ser inscrita no registro imobiliário.

<sup>111</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 2. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 973.

<sup>112</sup> LOUREIRO, Francisco Eduardo. Juízo possessório e Juízo dominial. *Revista de Direito Imobiliário*, n. 50, p. 207-228

<sup>113</sup> RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. Vol. 2. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 1.013.

<sup>114</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004, p. 134.



O § 3º do artigo 10 do Estatuto da Cidade dispõe:

Na sentença o juiz atribuirá igual fração ideal do terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

O legislador partiu do princípio de que as frações ideais sejam iguais, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, sendo que frações diferenciadas apenas serão admitidas se houver acordo escrito entre os condôminos. Francisco Loureiro explica:

O simples ajuizamento da ação tem o efeito interno de negócio jurídico de acerto entre os possuidores, convertendo posse – ou domínio ainda não declarado – localizada em composses (ou melhor, posse múltipla) e igualando as frações ideais. A falta de ressalva expressa dos possuidores significa o consentimento à igualdade de frações ideais do todo, por declaração negocial presumida.<sup>115</sup>

Assim, com a sentença, a declaração de aquisição de propriedade incide sobre toda área e é conferida a todos os copossuidores, cada qual sendo titular de uma fração ideal, formando-se um condomínio especial, até posterior urbanização.

Considerando a realidade na aquisição pela usucapião coletiva, não há como se falar, a princípio, em delimitação de cada lote, mas apenas uma fração ideal que cada copossuidor irá ter sobre o todo. Essa delimitação ocorrerá apenas com a urbanização, ocasião em que será efetivada a divisão dos lotes, criação das ruas, de acordo com o que determina a legislação urbanística para o devido fornecimento de serviços públicos essenciais.

Por ser estabelecido em lei especial, o condomínio formado pela usucapião coletiva, ao contrário do condomínio tradicional do Código Civil,<sup>116</sup> não está sujeito à extinção a qualquer tempo, mas apenas após a execução do projeto de urbanização, por deliberação tomada por dois terços dos condôminos.

Nota-se que a usucapião coletiva foi utilizada pelo legislador como primeira etapa para a urbanização da gleba, subordinando a aquisição da propriedade de forma plena à prévia regularização urbanística.

Nesse sentido, vale transcrever a crítica de José Carlos Moraes Salles:

Essa urbanização, a nosso ver, só será a que for executada pelos próprios condôminos ou por algum particular, em nome deles, porquanto, se se tratasse de urbanização pelo Poder Público, poderia

<sup>115</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004, p. 134.

<sup>116</sup> Estabelece o artigo 1.320 do CC: “A todo tempo é lícito ao condômino exigir a divisão da coisa comum, respondendo o quinhão de cada um pela sua parte nas despesas da divisão.”

este último lançar mão da desapropriação, não sendo necessário recorrer-se à extinção do condomínio para tanto, já que a desapropriação, modo originário de aquisição de propriedade, apanha o bem, sem se indagar a respeito de quem seja o proprietário anterior, que só terá direito à indenização respectiva.

De qualquer forma, entretanto, verifica-se que, mais uma vez, o legislador foi obscuro, deixando de esclarecer os motivos da referida urbanização e a quem caberia levá-la a efeito, bem como se deveria abranger a totalidade da área sob o condomínio especial ou se seria apenas parcial. Com se observa, trata-se de mais uma das muitas dificuldades que o Poder Judiciário deverá enfrentar, para a decisão dos casos concretos que vierem a ser submetidos à sua apreciação ao Estatuto da Cidade.

Por fim, no que se refere à administração do condomínio, criou-se regime semelhante ao da Lei n. 4591/64, vinculando todos os condôminos à deliberação da maioria, inclusive os discordantes e os ausentes (art. 10, § 5º).

#### **6.7.6 MINISTÉRIO PÚBLICO**

Nos termos do artigo 12, § 1º, do Estatuto da Cidade, é obrigatória a intervenção do Ministério Público na ação de usucapião especial urbana.

A atuação do *parquet* na função de *custos legis* deve-se à presença de interesses difusos e coletivos relativos à ordem urbanística delineada pelo Estatuto da Cidade, que, por sua vez, estabelece no parágrafo único do artigo 1º:

Parágrafo único. Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

Assim, caberá ao Ministério Público, na ação de usucapião coletiva, fiscalizar para que esta não se efetive em áreas proibidas, de risco ou locais reservados à preservação ambiental, fazendo com que seja observado o plano diretor da cidade.

#### **6.7.7 JUSTIÇA GRATUITA**

Em se tratando de usucapião coletiva, a hipossuficiência econômica da comunidade de possuidores já é pressuposto do próprio direito alegado, permitindo o acesso deles ao benefício da assistência judiciária gratuita, bem como ao registro também gratuito da respectiva sentença usucapienda (§ 2º do artigo 12 da Lei n. 10.257/2001).

### 6.7.8 USUCAPIÃO ESPECIAL EM DEFESA

O artigo 13 permite a exceção de usucapião especial urbano, ou seja, havendo ações possessórias ou petições, o réu, na contestação, pode arguir como matéria de defesa a usucapião, com a peculiaridade de a sentença valer como título de domínio.

Anteriormente já era admissível, com fundamento na Súmula 237 do Supremo Tribunal Federal, a possibilidade de se avocar a usucapião como matéria de defesa em contestação. Entretanto, a sentença de improcedência, apesar de reconhecer a consumação da prescrição aquisitiva, não era hábil para ensejar o registro da aquisição do domínio. Assim, o réu, mesmo tendo uma sentença que declarasse a aquisição do domínio de um imóvel pela via da usucapião, para poder efetuar sua transcrição no registro imobiliário, deveria ajuizar a ação de usucapião.

Então, inova o Estatuto da Cidade ao prever a possibilidade de a própria sentença que tiver reconhecido a usucapião em matéria de defesa servir como título para a transcrição do imóvel.

Quanto a essa possibilidade, a doutrina entende que, para ser aplicável, há necessidade do preenchimento de dois requisitos: primeiro, que se tenha, no caso concreto, a descrição da área usucapienda; segundo, que, na ação possessória ou petição, em que se alegou a usucapião como defesa, tenha havido a participação das fazendas federal, estadual e municipal, bem como do Ministério Público como fiscal da lei.

Assim, seria necessário que o juiz determinasse a integração à lide desses litisconsortes necessários, permitindo que esses sujeitos participem da demanda para que, em sendo acolhida a exceção, seja a sentença considerada título hábil para ser inserido no registro imobiliário em favor do excipiente.

Nesse sentido, pontua Francisco Loureiro:

Imprescindível em tal hipótese sejam citados o titular do domínio, os confrontantes, as Fazendas Públicas, para figurarem como litisconsortes necessários passivos, sob pena de ofensa ao princípio constitucional do devido processo legal. Em outros termos, não se admite que o titular do domínio seja dele privado sem prévia citação.<sup>117</sup>

### 6.8 VIABILIDADE PRÁTICA DA USUCAPIÃO COLETIVA

A usucapião especial coletiva de imóvel urbano, pela forma como foi delineada no Estatuto da Cidade, é alvo de severas críticas quanto à sua viabilidade prática. Especialmente no tocante aos requisitos exigidos pelo legislador para sua consumação, há considerações que devem ser feitas no sentido da impossibilidade de aplicação do instituto.

---

<sup>117</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004, p. 106.

A disciplina legal da usucapião coletiva desconsidera a realidade para a qual foi criada, qual seja, a realidade das favelas que abarca a presença de centenas ou até de milhares de ocupantes, copossuidores que ocupam áreas disformes. Embora dispensada a identificação de terreno individual, terão todos e cada um dos possuidores que, individualmente, comprovar os requisitos que o Estatuto exige, como o tempo superior a cinco anos ininterruptos decorridos sem oposição do legítimo proprietário, a utilização para fins de moradia, além da comprovação de não propriedade imobiliária urbana ou rural em nome de cada um.

Muito embora a propriedade que se visa adquirir pela usucapião coletiva não possa ser descrita de forma delimitada para fins registrais, o juiz, para atribuir na sentença a fração ideal do terreno a cada possuidor, terá que ter em mãos a relação nominal de todos os ocupantes participantes da relação processual. E, ainda, observada a ressalva do § 3º do artigo 10, *in fine*, se houver acordo escrito dos condôminos estabelecendo frações diferenciadas, o magistrado terá de considerá-lo, o que acarreta enorme dificuldade para a implementação das exigências do registro público.

O legitimado para atuação judicial em defesa dos direitos e dos interesses da comunidade de possuidores na ação de usucapião coletiva é a associação representativa dos membros da comunidade, que adquirirá a propriedade usucapida de forma coletiva, para posterior individualização da unidade habitacional de cada um.

Nesse diapasão, considerando-se o sistema jurídico da propriedade imobiliária vigente no Brasil, dificilmente se poderá efetivar o repasse da fração individual da propriedade imobiliária adquirida em ação de usucapião coletiva a cada um dos possuidores, haja vista ser impraticável reunir na petição inicial a qualificação de cada sujeito pretendente, ao seu título individual de adquirente.

Assim, o legislador conferiu títulos de domínio que são impossíveis de serem registrados, não constituindo a usucapião coletiva, mesmo após a consumação, um ato jurídico perfeito, nem negócio jurídico que, em assim sendo, não produz efeitos legais nem direito adquirido.<sup>118</sup>

O rito estabelecido pelo Estatuto da Cidade para a ação judicial de usucapião especial coletiva de imóvel urbano foi o sumário, o que não se coaduna com o Código de Processo Civil, que cataloga a ação de usucapião, em geral, como Procedimento Especial.

Assim, por não ter regras processuais próprias, a ação de usucapião coletiva deve seguir as normas comuns do Código de Processo Civil. No entanto, o Estatuto ignora providências essenciais, como as do artigo 942: a planta do imóvel e a citação do titular do registro imobiliário, bem como dos confinantes, réus e eventuais interessados, indispensáveis para a individualização da propriedade, por meio do sistema registral.

---

<sup>118</sup> MUKAI, Toshio. *Estatuto da Cidade*. São Paulo: Saraiva, 2002.



Denota-se que as disposições estatutárias são de difícil exeqüibilidade, e a aquisição da propriedade imobiliária urbana em usucapião coletiva não é apta a conferir o título de propriedade individual, tornando inviável a atribuição de habitação certa ao cidadão, que continuará na situação de moradia sem espaço definido no conjunto habitacional.

A propriedade será sempre coletiva, a área global adquirida pela associação tenderá a permanecer eternamente indivisa e o ocupante, apesar de possuir o título de proprietário em condomínio, estará sempre à mercê de quem dirige a entidade proprietária, com todas as implicações do relacionamento do poder corporativo e da fragilidade pessoal do cidadão dele dependente.<sup>119</sup>

Assim, numa análise crítica à usucapião especial urbana coletiva, nota-se que seus requisitos se revelam incongruentes em vários pontos e incompatíveis com a realidade dos aglomerados disformes de moradias precárias que o instituto visa abarcar. Por essas razões, a usucapião coletiva esvazia-se sem aplicação prática e sem alcançar sua finalidade primordial como instrumento da política urbana para concessão do direito à moradia.

## CONCLUSÃO

O Estatuto da Cidade introduziu mudanças significativas no instituto da usucapião especial urbana. Ao prever a usucapião coletiva como um dos instrumentos de consecução da política urbanística, a intenção do legislador foi possibilitar o preenchimento de lacunas no sistema jurídico que impossibilitavam a aplicação do direito subjetivo assegurado pelo artigo 183 da Constituição Federal a núcleos habitacionais irregulares, em vista da fluidez das habitações caracterizadas pela incerteza de limites na ocupação.

Assim, o objetivo da criação do instituto foi trazer maior agilidade ao processo de regularização fundiária de áreas particulares ocupadas por população de baixa renda não apresentando risco de soluções parciais e diferenciadas, associadas a um mesmo contexto fático.<sup>120</sup>

Nesse sentido, a usucapião coletiva é importante instrumento para a concreção do direito humano à moradia, pois possibilita a democratização do acesso à habitação e o direito à cidadania às populações marginalizadas.

Entretanto, ao realizar uma análise mais aprofundada do instituto e considerando sua aplicação prática, constata-se grandes problemas em relação à sua disciplina legal, especialmente no tocante aos requisitos necessários à sua consumação.

Os conceitos indeterminados e pressupostos inviáveis carregam sobremaneira a atividade do magistrado. E ainda que o intérprete se afaste da figura da usucapião individual disciplinada no Código Civil e considere que aqui o legislador almeja a urbanização e a regularização fundiária, levando em conta princípios fundamentais da pessoa humana, há requisitos que se revelam absolutamente impossíveis de serem adimplidos.

<sup>119</sup> MUKAI, Toshio. *Estatuto da Cidade*. São Paulo: Saraiva, 2002.

<sup>120</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004.

Para resolver o problema habitacional, o legislador deve ater-se a mecanismos que entrem em harmonia com toda a ordem legal e com indicadores da segurança jurídica necessária para a aquisição correta da propriedade imobiliária.

Nesse diapasão, conclui-se que o diploma estatutário é de difícil e precária aplicabilidade, devendo sofrer profundas modificações legislativas, para adequação à ordem jurídica nacional, pois, nos termos em que foi promulgado, revela a criação de uma lei sem aplicabilidade no contexto do nosso Direito Positivo.

## REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE JUNIOR, Roberto Paulino de. Notas introdutórias sobre superfície e usucapião. *RDI*, n. 60, p. 11-29.

ALCKIMIN, J. G. Rodrigues de. Repertório de Jurisprudência do Código Civil.

ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Fórum, 2004.

AMORIM, Luiz Francisco Guedes. Da usucapião de terras particulares. *Revista de Processo*, n. 22, p. 38.

AMORIM, Sebastião Luiz. Usucapião no sistema do novo Código de Processo Civil. *Revista dos Tribunais*, n. 460, p. 72.

BARRUFFINI, José Carlos Tosetti. *Usucapião constitucional: urbano e rural: função social da propriedade*. São Paulo: Atlas, 1998.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. Vol. 7. São Paulo: Saraiva, 1990.

CAMBI, Eduardo. Aspectos inovadores da propriedade no Novo Código Civil. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, Padma, 2000.

CAMPOS, Antonio Macedo de. *Teoria e Prática do Usucapião*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1987.

CARNEIRO, Athos Gusmão. Aspectos processuais da Lei do Usucapião Especial. In: *Correio do Povo*, Porto Alegre, 2 abr. 1982.

DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sergio. *Estatuto da Cidade (comentários à Lei Federal 10.257/2001)*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVAL, Nelson. *Direitos Reais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

FERNAL, Rogério. *Usucapião*. Belo Horizonte: Rona.

- FERNANDES, Edésio. *Direito urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.
- FREIRE, Laudelino. *Grande e Novíssimo Dicionário da Língua Portuguesa*. Vol.5, p. 5.115.
- FREYESLEBEN, Luiz Eduardo Ribeiro. *A usucapião especial urbana*. Obra jurídica editora, 1997.
- GAGLIANO, Pablo Stolze. Controvérsias constitucionais acerca do usucapião coletivo. *Revista Jurídica Consulex*, ano VIII, n. 188, nov. 2004.
- GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- HOLANDA, Aurélio Buarque de. *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*. 3. ed., 4. impr., p. 2.038.
- LEOMAR, José Vilela. Usucapião coletivo e habitação popular. *Revista de Direito Imobiliário*, v. 51, p. 138.
- LOMAR, Paulo José Villela. Usucapião coletivo e habitação popular. *Revista de Direito Imobiliário*, n. 51, p. 133.
- LOPES, Serpa. *Curso de Direito Civil*. Vol. VI. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996.
- LOUREIRO, Francisco Eduardo. Juízo possessório e Juízo dominial. *Revista de Direito Imobiliário*, n. 50, p. 207-228.
- \_\_\_\_\_. Usucapião coletivo e habitação popular. *Revista de Direito Imobiliário*, n. 51, p. 150.
- MALUF, Carlos Albeto Dabus. *Novo Código Civil comentado*. Ricardo Fiúza (coord.). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 1099. GAGLIANO, Pablo Stolze. Controvérsias constitucionais acerca do usucapião coletivo. *Revista Jurídica Consulex*, ano VIII, n. 188, nov. 2004.
- MATOS, Liana Portilho de (org.). *Estatuto da Cidade comentado: Lei n. 10.257 de 10 de julho de 2001*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. Vol. 3. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1979.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. 10. Forense, 2004.
- MUKAI, Toshio. *Estatuto da Cidade*. São Paulo: Saraiva, 2002.
- NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil. Direito das Coisas*. Vol. 4. Rio de Janeiro: Forense, 2006.
- NOBRE JÚNIOR, Edílson Pereira. A posse e a propriedade no Novo Código Civil. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 15, p. 27, 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

\_\_\_\_\_. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

\_\_\_\_\_. *Instituições de Direito Civil*. Vol. 4. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

\_\_\_\_\_. *Instituições de Direito Civil*. Vol. 10. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

\_\_\_\_\_. *Instituições de Direito Civil. Direitos Reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *A função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005.

RIBEIRO, Benedito Silvério. Críticas à usucapião urbana coletiva. *Tribuna do Direito*, dez. 2002.

\_\_\_\_\_. *Tratado de usucapião*. Vols. 1 e 2. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406 de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SALLES, José de Carlos Moraes. *Usucapião de bens móveis e imóveis*. 6. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SAVINGY, M. F. C. *Traité de La Possession em Droit Romain*. Trad. Henri Staedtler. 3. ed. Paris: A. Durand et Pedoni-dauriel, 1879.

SILVA, João Carlos Pestana de Aguiar. Lei n. 10.257, 10.7.2001. O recém-criado usucapião coletivo. In: *Estatuto da Cidade*. Justiça & Cidadania, dez. 2001.

\_\_\_\_\_. Posse e procedimentos possessórios. *Revista dos Tribunais*, n. 769, p. 739.

SOUZA, Luiz Antônio de Aguiar e. *Tratados das servidões urbanas e rústicas*. São Paulo: Espíndola & Cia., 1914.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Terceira turma, REsp 32.972, Rel. Ministro Cláudio Santos, 19 de março de 1996, DJ 10.6.1996, p. 20320.

\_\_\_\_\_. REsp n. 149.186/RS, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, DJ 4.11.2003.

\_\_\_\_\_. 4ª Turma, REsp 13.663/SP, Rel. Ministro Athos Carneiro, 22 de setembro de 1992, DJ 26.10.1992 p. 19054.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2ª Turma, RE 195.751-4/MS, DJU 5.2.1998.



TEPEDINO, Gustavo. *Código Civil Interpretado*. Vol. 1. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

\_\_\_\_\_. *Problemas de Direito Civil-Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

\_\_\_\_\_. Premissas metodológicas para a constitucionalização do Direito Civil. In: *Temas de Direito Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS, Apelação Cível n. 1.0193.02.005605-0/001 - Comarca De Coromandel, Rel. Des. José Flávio de Almeida, 21 de maio de 2008. DJ 31.5.2008.

VALLIM, João Rabello de Aguiar. *Direito Imobiliário Brasileiro (Doutrina e Prática)*. Revista dos Tribunais, 1980.

VIANA, Rui Geraldo Camargo. Usucapião popular urbano. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo*, n. 101, p. 19.

ZAWASCKI, Teori Albino. *A reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 843-861 apud GAGLIANO, Pablo Stolze. Controvérsias constitucionais acerca do usucapião coletivo. *Revista Jurídica Consulex*, ano VIII, n. 188, nov. 2004.