

Usucapião: doutrina e jurisprudência

Dilvanir José da Costa

Sumário

1. Conceito e fundamentos. 2. Pressupostos. 2.1. Prescrição aquisitiva e extintiva: afinidades. 3. Efeitos. 3.1. Modo originário de aquisição. 4. Requisitos. 5. *Acessio possessionis*. 6. Posse com *animus domini*. 6.1. Inversão do título da posse. 6.2. Promessa de compra e venda. 6.3. A posse injusta como fonte de usucapião. 6.4. Furto e roubo. 6.5. Veículo furtado. 7. Posse contínua e pacífica. 8. Justo título e boa-fé. 9. Usucapião dos móveis: desnecessidade de ação, salvo automóvel e telefone. 10. Usucapião entre condôminos. 11. Usucapião de imóveis públicos. 12. Usucapião especial rural ou *pro labore*. 12.1 Terras devolutas. 13. Usucapião especial urbano: requisitos – termo inicial do prazo – área de até 250 m². 14. Cláusula de inalienabilidade. 15. Conclusão.

1. Conceitos e fundamentos

Usucapião é o modo autônomo de aquisição da propriedade móvel e imóvel mediante a posse qualificada da coisa pelo prazo legal. Provém de *usus* (posse) e *capio*, *capere* (tomar, adquirir), ou seja, adquirir pela posse.

Desde a mais alta antiguidade se reconheceu a necessidade social desse instituto. O Direito Romano o disciplinou como modo de aquisição. A Igreja lhe fez restrições, por razões morais e com suporte no Direito Natural, pelo fato de admitir o usucapião uma expropriação sem indenização. Não assim o Direito Civil, sobretudo ao consagrar a propriedade com função social. Daí a colocação do instituto ao nível da utilidade

Dilvanir José da Costa é Professor de Direito Civil nos cursos de graduação e pós-graduação da Faculdade de Direito da UFMG. Doutor em Direito Civil. Advogado.

social da *res judicata* e da presunção absoluta de conhecimento da lei.

O domínio perpétuo tem limites e condições. Ao proprietário não é dado negligenciar o seu direito, sob pena de perdê-lo no interesse social. Segundo um brocardo italiano, “o amor faz passar o tempo e o tempo faz passar o amor”. Até o amor se perde com o tempo...

A doutrina admite duas ordens de fundamentos para o usucapião: subjetivos e objetivos. Sob o aspecto subjetivo, a perda da propriedade por usucapião tem a justificá-la a renúncia presumida do titular do direito real, em favor do possuidor. Assim se interpreta a sua atitude omissa ou negligente em relação à coisa, por todo o tempo previsto na lei. Sob o aspecto objetivo ou do interesse social, o usucapião é a garantia da estabilidade dos direitos reais. Não haveria segurança dos titulares de direitos reais se fosse possível investigar a legitimidade dos títulos de propriedade através dos séculos. Pelo princípio da filiação dos domínios, um só título ineficaz comprometeria todos os posteriores, ensejando ação reivindicatória imprescritível ou eterna, a ameaçar os atuais proprietários indefinidamente. Também sob o aspecto processual, a admissão da prova imemorial ou diabólica do domínio, com levantamento dos títulos através dos séculos, geraria o caos nos tribunais. Com o usucapião ou prescrição aquisitiva nada disso é necessário. A posse pacífica por vinte anos sana todos os vícios dos títulos e até prescinde dos mesmos, gerando um domínio por modo próprio e autônomo, tranquilizando os proprietários e, com eles, suas respectivas famílias e toda a sociedade. Por isso o usucapião contribui para a paz social. E também para o progresso, estimulando a posse e uso das coisas, sobretudo os imóveis.

2. Pressupostos

supostos lógicos:

I – ofensa ou violação de um direito

móvel ou imóvel sem consentimento ou mesmo contrariando a vontade do respectivo dono);

II – nascimento da ação real para o titular ofendido (busca e apreensão, ação possessória ou reivindicatória etc.);

III – inércia ou negligência do titular em movimentar a respectiva ação ou outra medida interruptiva da prescrição;

IV – decurso do prazo legal de usucapião aplicável à espécie.

2.1. Prescrição aquisitiva e extintiva: afinidades

É grande a afinidade entre o usucapião ou prescrição aquisitiva e a prescrição extintiva. Basta atentar para os mesmos pressupostos lógicos:

I – ofensa ou violação de direito subjetivo pessoal ou obrigacional, de família ou sucessório (não-pagamento de dívida ou obrigação no vencimento etc.);

II – nascimento da ação respectiva;

III – inércia ou negligência do credor ou titular do direito;

IV – decurso do prazo legal.

Como conseqüência, em última análise, ocorre a perda do crédito ou do direito pessoal ou obrigacional. Dir-se-á que também aqui se verifica um fenômeno aquisitivo: o devedor se enriquece, liberando-se da dívida; assim como ocorre um fenômeno extintivo no usucapião: o titular do direito real o perde para o possuidor. Logo, há simetria entre a prescrição extintiva e o usucapião. São dois aspectos do mesmo fenômeno. Não foi sem razão que o Código Civil francês regulou os dois institutos conjuntamente (arts. 2.219 a 2.281). Mas andou bem o nosso código em regular o usucapião na parte especial, como modo autônomo de aquisição da propriedade e dos direitos reais de gozo.

3. Efeitos

A conseqüência imediata do decurso do prazo legal da posse com os demais requisitos é a aquisição do direito real por usucapião,

modo autônomo que joga por terra o direito anterior, inclusive o registro imobiliário do imóvel. Técnica e juridicamente, esse efeito é consequência imediata e lógica do decurso do prazo legal na posse, independentemente da ação declaratória de usucapião e do registro público da respectiva sentença, ambos com efeito apenas declaratório de um direito adquirido ou constituído anteriormente. Tanto é lógico e correto que a Súmula 237 do STF admite a arguição eficaz de exceção de usucapião em defesa, na ação reivindicatória movida pelo proprietário inscrito no registro imobiliário contra o possuidor que já preencheu os requisitos do usucapião. Mas a sentença que reconheça o usucapião nessa hipótese só terá eficácia ali, entre as partes, para evitar a saída do possuidor qualificado.

Para aperfeiçoar e valorizar o seu direito real, ensejando a sua alienação e oneração e o pleno exercício, faz-se necessária a ação declaratória de usucapião, esta sim com eficácia *erga omnes* e citação não só do proprietário inscrito no registro público como dos confinantes e terceiros eventuais interessados, estes por editais. Somente a sentença neste processo pode ser lançada no registro público, com efeito declaratório apenas mas aperfeiçoador do domínio, ensejando a alienação normal do imóvel e a constituição de outros direitos reais como o usufruto, a servidão e a hipoteca.

O possuidor de imóvel, com prazo de usucapião completado ou não, pode até alienar a sua posse, mas só aliena direito e ação.

É tal como ocorre na sucessão hereditária, em que o domínio se transfere aos herdeiros no momento da morte do proprietário, mas aqueles têm de aperfeiçoar seu direito, especificando, identificando e quantificando a herança em procedimento próprio de inventário, cuja sentença de adjudicação ou partilha de imóvel é levada ao registro público, com efeito declaratório mas ensejador do pleno exercício de todos os direitos reais sobre a coisa. Assim como o possuidor

no usucapião, o herdeiro pode alienar ou ceder direitos hereditários antes da adjudicação ou partilha.

O efeito imediato da aquisição por usucapião, tecnicamente, com o implemento do prazo, enseja uma questão: qual a consequência se o possuidor vem a perder a posse após o decurso do prazo legal, inclusive a perda para o proprietário inscrito no registro imobiliário?

Obviamente, quem perde a posse deve reagir com a ação adequada, inclusive contra o dono. Nessa ação mesma poderá ser argüido o usucapião. Posteriormente seria acionada a declaratória *erga omnes*.

Mas se não se move a possessória e o tempo vai passando, qual seria o destino do usucapião já consumado? Antes de tudo, é condição fundamental da ação de usucapião ser o autor possuidor (art. 941 do CPC), tanto que os artigos 942 e 943 até exigiam justificação prévia da posse e só foram alterados por razões de economia processual. Logo, deve o possuidor esbulhado tentar antes de tudo recuperar a posse, arguindo, inclusive, usucapião.

Outro efeito do usucapião é retroagir à data do início da posse, o que parece contraditório com o efeito acima referido, de se operar no momento da implementação do prazo legal da posse. Por razões outras é que ocorre a retroação, a fim de se afastar a pretensão de indenização pelo uso da coisa alheia antes do decurso do prazo. O Código Civil português de 1966 é expresso quanto a esse efeito: "Invocada a usucapião, os seus efeitos retrotraem-se à data do início da posse" (art. 1.288).

3.1. *Modo Originário de aquisição*

O usucapião constitui modo originário de aquisição, segundo a maioria da doutrina e da jurisprudência, e, por isso, não havendo transmissão de direito real, não gera o imposto respectivo. O artigo 945 do CPC refere-se a outros tributos. Conferir: TJSC, ap. 29.161 in JC 61/102; TJRJ, ADCOAS, 1988, nº 118.220; TJSP, RT 635/206, RJTJSP 107/239,

109/277; STJ, REsp. 23-PR, RSTJ 5º/307; STF, acórdão do Pleno no RE 94.580-RS, in RTJ 117/652-667, fundamentado em erudito voto do Ministro Moreira Alves, concluindo que: a) o art. 110 do CTN proíbe a lei tributária de alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados pela Constituição para definir ou limitar competências tributárias; b) no usucapião não ocorre transmissão a qualquer título, de imóveis ou de direitos reais sobre imóveis, e por isso os autores nacionais e estrangeiros que arrola o consideram modo originário de aquisição (segue-se uma série de juristas eminentes, entre os quais Pontes de Miranda e Orozimbo Nonato, relator do precedente no RE 9.056, in RF 121/77. Em consequência, foi julgado inconstitucional o texto da lei estadual exigindo o tributo.

Contestando a tese oposta da aquisição derivada no usucapião (Brinz, Caio Mário), o Ministro Moreira Alves acentua que o critério verdadeiro para a distinção é a existência ou não de transmissão e não o fato de a coisa ter tido dono anteriormente.

4. Requisitos

BENS IMÓVEIS

Usuc. ord.

10 anos de posse contínua e pacífica entre presentes ou 15 anos entre ausentes, com *animus domini*, justo título e boa-fé (art. 551).

Usuc. extr.

20 anos de posse contínua e pacífica, com *animus domini* e independente de título e boa-fé (art. 550).

BENS MÓVEIS

Usuc. ord.

3 anos de posse contínua e pacífica, com *animus domini*, justo título e boa-fé (art. 618).

Usuc. extr.

5 anos de posse contínua e pacífica, com *animus domini* e independente de título e boa-fé (art. 619).

5. Accessio possessionis

O possuidor pode, para o fim de contar o tempo exigido, acrescentar à sua posse a do seu antecessor, sendo ambas contínuas, pacíficas e *animus domini* (art. 552). A falta de documentos que comprovem a *accessio possessionis* não fica suprida por vagos depoimentos (TJGO, ap. 36.268-5, BDI, 1995, nº 24, p. 14). Não tem posse *ad usucapionem* quem a recebeu de mero detentor, que a exercia sob a dependência do verdadeiro possuidor (TA-PR, ap. 55.832-7, COAD N/T, 1994, nº 23, sum. 65.768). É necessária a cessão de direitos por parte de todos os herdeiros do antigo possuidor (TJSP, ap. 250.425-1, BDI, 1997, nº 3, p. 16).

6. Posse com animus domini

Depois da posse e do tempo, o grande requisito do usucapião vem a ser o qualificativo da posse, que se designa em doutrina como posse *animus domini*, que se traduz literalmente “com animo ou intenção de dono” e tecnicamente “com pretensão de dono”. Em nosso Código Civil e na Constituição, esse requisito vem com a expressão “possuir como seu”. Vulgarmente e até na jurisprudência se diz “posse em nome próprio”, para se distinguir da posse em nome alheio, que não gera usucapião. Qualquer das expressões deixa dúvida sobre o verdadeiro sentido ou conteúdo desse requisito legal, que pode ser apreendido melhor recorrendo-se à idéia contrária. Assim, não possui “como seu” quem tem posse contratual, pela qual se reconhece o domínio de outro sobre o objeto. Exemplos típicos são o locatário, o comodatário, o depositário, o empregado e similares, os quais não podem adquirir por usucapião (arts. 486 e 487). Nas posses contratuais, o possuidor direto não exclui a posse do possuidor indireto, impossibilitando-se o usucapião por falta do requisito “posse exclusiva”.

A propósito, os tribunais têm decidido:
“Não tem posse em nome próprio quem se acha em relação de depen-

dência para com outro, conservando a posse em nome deste e em cumprimento de suas ordens ou instruções. É a situação da filha em relação ao pai (Carvalho Santos, CCB Interpret., vol VII, p. 33) ou vice-versa, como na espécie. É fãmulu da posse ou mero detentor. Logo, não pode transmitir a outrem (*accessio*) o inexistente.” (TAC-PR, ap. 55.832-7, BDI, 1994, nº 13, p. 11).

“Meros prepostos ou fãmulos não exercem posse em nome próprio mas sim em caráter provisório ou precário.” (TJPR, ap. 25.032-8, COAD, N/T, 1994, súm. 64.488).

“A posse por mera permissão do *de cuius* é precária, não se computando para fins de usucapião. Aberta a sucessão, estabeleceu-se condomínio entre os herdeiros, afastando o usucapião por falta de posse exclusiva.” (TJBA, ap. 20.344-3, j. 11-6-96, COAD, N/T, 1997, nº 20, súm. 78.408).

6.1. Inversão do título da posse

Mesmo nas posses contratuais, entretanto, pode, excepcionalmente, vir a ocorrer o requisito, por meio do instituto da inversão do título da posse. É o que ocorre quando o contratante possuidor rompe o pacto e desafia o dono, passando a comportar-se como proprietário (não paga aluguel, desobedece às ordens do dono, constrói acessões e benfeitorias, enfim, passa a agir com toda a aparência e arbítrio de proprietário, sem que este reaja durante o tempo necessário à consumação da prescrição aquisitiva). O usucapião está sempre associado à idéia de renúncia presumida do proprietário da coisa possuída.

6.2. Promessa de compra e venda

Questão polêmica é a do contrato de promessa de compra e venda, em que o promissário cumpre todas as obrigações e não consegue a escritura espontaneamente nem a adjudicação compulsória do imóvel,

por falta dos requisitos desta. Mesmo tendo posse vintenária do imóvel, o Supremo Tribunal Federal vinha negando o usucapião, sob o fundamento de falta do requisito “possuir como seu”. Segundo a Suprema Corte, liderada na questão pelo Ministro Moreira Alves, na promessa de compra e venda o promissário reconhece o domínio do vendedor. *Data maxima venia*, não tem lógica essa jurisprudência e, portanto, a promessa de compra e venda deve ser excluída do rol das posses contratuais, para efeito de usucapião.

Seria um contra-senso reconhecer o usucapião em favor de quem esteja na posse sem efetuar qualquer pagamento pela coisa, visando sua aquisição, e não o reconhecer em favor daquele que está na posse com a intenção de adquirir o domínio e até já resgatou o seu preço... O rigor técnico não pode prevalecer contra a lógica e o bom senso.

Mas a situação já mudou. Ao contrário do Supremo Tribunal, que não reconhecia *animus domini* no promitente comprador, o Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo até *justo título*, ensejador de usucapião ordinário (REsp. 32.972-SP, 3ª Turma, DJU 10-6-96, p. 20.320, BDI, 1996, nº 25, p. 22, adiante transcrito a propósito de justo título), assim como passou a reconhecer (contrariando o STF), ao promissário de boa fé, o direito a embargos de terceiro contra a penhora do imóvel por dívida do promitente vendedor, independentemente de inscrição da promessa no registro imobiliário (Súmula 84 do STJ).

Tão cabível é o usucapião na promessa que até se recomenda nas hipóteses de documentação incompleta ou mesmo complicada, em virtude de sucessões não regularizadas, conforme decidido pelo TJSP na Apelação 269.631-2/0, *in* BDI, 1997, nº 15, p. 26.

6.3. A posse injusta como fonte de usucapião

Vimos que as posses contratuais não geram usucapião, não só porque existe nelas o reconhecimento do domínio alheio por

parte do possuidor (falta de *animus domini*), como porque coexiste a posse indireta do proprietário (posse não exclusiva do possuidor – art. 486).

Também não geram usucapião as meras detenções ou ausência de posse, obviamente, exercidas pelos fâmulos ou servidores da posse (caseiros, administradores, agregados e similares – art. 487), bem como as decorrentes de mera permissão ou tolerância dos verdadeiros possuidores (detenções por parentes, amigos ou vizinhos – art. 497, 1ª p.).

Vimos que essas posses contratuais e as meras detenções podem, eventualmente, transformar-se em posses *ad usucapionem* ou em nome próprio, pelo fenômeno da inversão do título respectivo, desde que o detentor ou o possuidor em nome alheio se insurja contra o verdadeiro possuidor e passe a se comportar como esbulhador, sem a competente reação da vítima durante o prazo da prescrição aquisitiva.

Quais seriam então, por exclusão, as posses que se enquadram como fontes típicas de usucapião? Apontamos as seguintes hipóteses principais: a) a transmissão voluntária da posse pelo titular a terceiro, em caráter exclusivo (alienação do direito de posse); b) a posse resultante de abandono da coisa pelo possuidor; c) e a posse injusta ou resultante de violência (esbulho), ocupação clandestina e aquela a título precário (apropriação), desde que o possuidor ofendido não reaja contra tais usurpações do seu direito. Omitindo-se o possuidor ofendido, a posse injusta se instala e pode dar origem ao usucapião. Tais fenômenos se acham disciplinados mais claramente no Código Civil português de 1966 (aquisição e perda da posse).

Argumentar-se-á que tais atos são contra a posse, ensejando os interditos, e não geradores de posse. Isso é correto desde que haja e enquanto durar a reação do possuidor legítimo. Não havendo ou cessando a reação, cessa tecnicamente a violência e começa a contar prazo de usucapião em

favor do possuidor violento. O mesmo em relação à posse clandestina, desde que tornada pública, e ao precarista que inverte o título. O Código Civil português é claro a propósito:

“Se a posse tiver sido constituída com violência ou tomada ocultamente, os prazos da usucapião só começam a contar-se desde que cesse a violência ou a posse se torne pública” (art. 1297).

“Os detentores ou possuidores precários não podem adquirir para si, por usucapião, o direito possuído, excepto achando-se invertido o título da posse; mas, neste caso, o tempo necessário para a usucapião só começa a correr desde a inversão da posse.” (art. 1290).

Veja ainda nosso estudo sobre “o sistema da posse “ na” Revista de Informação Legislativa”, Senado Federal, nº 139, p. 109–117 e na “Revista dos Tribunais”, v. 757, p. 703–714.

6.4. Furto e roubo

Assim como o esbulhador do imóvel, que afasta o dono pela força, pode vir a usucapir, também o ladrão ou assaltante pode vir a adquirir por usucapião extraordinário, que sana todos os vícios da posse. Temos de separar o direito de propriedade sobre as coisas, mesmo furtadas ou roubadas, e seus modos de aquisição, tecnicamente, de outros aspectos do furto e do roubo. O autor do crime responde penalmente pelo fato na via própria. E pelo ilícito civil responderá também com perdas e danos perante a vítima do furto ou roubo, indenizando-lhe o valor do objeto subtraído, lucros cessantes etc. no prazo prescricional das ações pessoais. Mas o objeto furtado ou roubado passa a integrar o seu patrimônio ou de terceiro possuidor de boa ou de má fé, após cinco anos de posse contínua, pacífica e pública, que é essa a técnica dos modos de aquisição da propriedade. Antes da prescrição aquisitiva, cabe, obviamente, a ação real de busca e apreensão da coisa.

Eis, a propósito, a lição de Pontes de Miranda:

“ *A res furtiva*, que era espécie de *res vitiosa*, não podia ser usucapida. Não, assim, hoje em dia. O ladrão pode usucapir; o terceiro usucape, de boa ou de má fé, a coisa furtada” (“Tratado de Direito Privado”, Borsoi, Rio, 1956, v. XV, parágr. 1.697, nº 2, p. 111).

6.5. *Veículo furtado*

Em v. acórdão de 17 de maio de 1990, o egrégio Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul examinou o tema sob esta ementa:

“Automóvel furtado. Reconhece-se usucapião extraordinário pela posse superior a cinco anos, mesmo que o primeiro adquirente conhecesse o *vitium furti*. ‘O ladrão pode usucapir; o terceiro usucape, de boa ou de má fé, a coisa furtada’ (Pontes de Miranda). Sentença confirmada.”

Merecem destaque neste estudo os seguintes fundamentos do voto do Juiz Jauro Duarte Gehlen:

“Já Lafayette, no seu clássico ‘Direito das Coisas’, giza na nota nº 55 ao § 66 da obra que: ‘As coisas imóveis *vi possessae* e os móveis furtados – *res furtivae* – segundo o Direito Romano, não podiam ser prescritas nem mesmo pelo adquirente que em boa-fé as houvesse recebido do autor do esbulho ou do furto’ (...). Esse rigor não foi aceito pelo direito moderno. De fato, a posse do terceiro adquirente não traz em si o vício da posse anterior. Por que, pois, negar-lhe a virtude de produzir a prescrição?” (op. cit., Ed. Rio, 1977, p. 228/229).

“Cita o eminente Relator lição de Pontes, segundo a qual até mesmo ‘o próprio ladrão pode usucapir’. E isso corresponde à melhor interpretação doutrinária que sobre o tema se pode fazer, como já se viu supra. Permitir-me-ia, porém, acrescentar a lição de Lenine Nequete sobre o tema, para que possa

ser mais facilmente apreendido. Aqui se adentra em área pouco explorada pela nossa doutrina, é verdade, qual a do termo inicial para a contagem dessa posse, o que já foi motivo de críticas do prof. Raul Chaves em seu artigo ‘A usucapião e o crime’ (*in* Estudos Jurídicos em Homenagem à Faculdade de Direito da Bahia, Ed. Saraiva, 1981, p. 51-79). Se no direito anterior, como anota Lenine, ‘em que não se dispensava a boa-fé, o criminoso em tempo algum poderia prescrever, apenas podendo-se fazê-lo quando o terceiro viesse a lhe adquirir a coisa ignorando-lhe o vício’ (op. cit., p. 181), já no Direito moderno existem legislações, como as da Espanha e do México, exemplificativamente, que expressamente prevêem que: ‘A posse hábil para o ladrão e seus cúmplices ou acobertadores só começa a fluir uma vez prescrita a ação penal ou extinta a pena porventura concretizada na sentença’ (idem, ibidem).

No Direito brasileiro, segundo o já citado prof. Raul Chaves e Lenine Nequete, e a partir do pressuposto de que os interesses tutelados pelo Direito Penal devem prevalecer sobre aqueles mais privatísticos do Direito Civil, há que igualmente se entender que: a) enquanto não prescrita a ação penal não pode o criminoso, ainda que revista a sua posse os requisitos *ad usucapionem*, invocar a prescrição aquisitiva; b) prescrita, todavia, a ação penal, assiste ao criminoso aquele direito, computando-se a posse desde o seu início; c) ajuizada a ação penal, mas declarada extinta a pena na sentença irrecorrida, a posse até então decorrida fica inutilizada, aplicando-se o art. 74 do CPP, isto é, a restituição da *res furtiva* ao lesado, com perdas e danos; d) absolvido o acusado, toda a posse decorrida antes da ação penal, como a entre esta e a sentença, será

aproveitada para a contagem *ad usucapionem*, não se podendo considerar interrompida por via de processo onde não se concluiu pela condenação.

No concernente ao terceiro aqui-
rente, exatamente a hipótese dos autos,
também lapidar a conclusão de
Lenine Nequete nesse aspecto: ‘...
quanto ao terceiro que adquiriu do
criminoso a coisa, das duas uma: ou a
aquisição se operou com justo título e
boa fé e, nesta hipótese, *tollitur quaestio*;
ou, pelo contrário, o adquirente sabia
ou tinha razões para suspeitar da
origem criminosa da mesma e, então,
terá ele incorrido igualmente em delito
(de receptação, dolosa ou culposa),
situação na qual colherão a seu res-
peito todas as observações expen-
didas supra.’ (idem, *ibidem*, p. 182).

Torno a enfatizar que, na espécie,
o autor/apelado se enquadra na
primeira dessas hipóteses, pelo que,
conclui-se com o monografista citado,
tollitur quaestio.” (TARS, 4ª Câm. Cível,
Ap. 190012799 in JTARCS, nº 75, p.
173-176)

Confirmam a tese as seguintes decisões:

“Usucapião – Automóvel adqui-
rido por meio de estelionato – Novas
transferências do carro – Improcede
reivindicatória de coisa móvel, contra
quem já possui esta, por mais de três
anos, pacificamente, com justo título
e boa fé”. (TJSP, ap. cível 73.681)

“Usucapião – Bem móvel – Veículo
automotor – A circulação de veículos
automotores nas vias terrestres do
país exige o certificado de registro
expedido na conformidade do Código
Nacional de Trânsito (art. 53, *caput*).
Havendo dúvida sobre o número real
do chassi, não coincidente o de fábrica
com o existente na peça, aquele que
pretende ver regularizado o veículo
em seu poder junto à repartição
administrativa do trânsito pode-se
valer da ação de usucapião visando
ao reconhecimento de seu domínio.

Desnecessária, na hipótese, a
realização da audiência preliminar de
justificação de posse, devendo toda a
prova ser produzida em audiência de
instrução e julgamento. Por outro
lado, desnecessária também a presença
obrigatória do Ministério Público: não
se cuida de usucapião de terras parti-
culares, quando a lei expressamente
a exige (arts. 944 e 246 do CPC), mas
de usucapião de bem móvel, pelo
procedimento sumaríssimo, nos termos
do art. 275, II, “a” do CPC, para a qual
a lei não exige essa intervenção
obrigatoriamente.” (1º TACSP, Ap.
413.082-5, 7ª Câm., j. 13-6-89, rel. Juiz
Osvaldo Caron, in RT 644, p. 106)

“Ação de usucapião – Bem móvel
– Furto – A dificuldade da apuração
da vítima do furto do automóvel usu-
capiendo, para permitir sua citação
pessoal, ante a adulteração do número
do chassi, é superável pela publicação
de edital, na forma do art 231, I, CPC,
sem prejuízo do chamamento dos
interessados certos, ou seja, aqueles
que, ultimamente, mantiveram regis-
trado o veículo em seus nomes. Sen-
tença desconstituída. Apelo provido.”
(TA-RS – Ac. unân. da Câm. Fér. Cív.,
de 19-1-94 – Ap. 193.213.295 – Rel. Juiz
Breno Mussi, in COAD, N/T, 1994, nº
38, súm. 66.785).

7. Posse contínua e pacífica

Para rápida inteligência dos dois con-
ceitos *supra*, aproveitamos o exemplo do
ladrão. Desde que permaneça, ininterrupta-
mente, por cinco anos, na posse da coisa
furtada; desde que não seja molestada a sua
posse pelo dono durante esse prazo, teremos
aí presentes os dois requisitos. Deixa de ser
pacífica, por exemplo, se houve interrupção
da prescrição da ação real por uma forma
típica.

A propósito, decidiu o colendo STJ:

“Posse contínua. O ato formal de
interrupção do prazo afasta a prescri-

ção aquisitiva.” (REsp. 21.228-8-BA, DJU 10-12-93)

“Posse pacífica. Não perde o caráter a posse contestada via ação possessória julgada improcedente, ainda com liminar de reintegração”. (REsp. 6.569-SP, DJU 3-8-92).

8. *Justo título e boa-fé*

Esse é um requisito para o usucapião ordinário ou de prazo menor. Para adquirir o domínio em prazo mais curto, o adquirente há de ter não apenas o *animus domini* ou pretensão de dono, mas sim a *convicção* de ser dono da coisa. Ele acredita e confia que seja o legítimo dono, em face do justo título de domínio de que dispõe, embora esse título seja ineficaz por algum motivo e ele desconheça o seu vício.

Logo, justo título é o título hábil, em tese, para transferir o domínio, embora ineficaz, nulo ou anulável (escritura falsa, aquisição a *non domino* etc.). Boa-fé é desconhecer o defeito do título. Tendo o título e confiando nele o possuidor, merece tornar-se dono por usucapião mais rapidamente, convalidando o seu domínio adquirido por transcrição ou tradição ineficazes.

O conceito de justo título vai-se ampliando à medida que a lei e a jurisprudência vão reconhecendo novos direitos ao promitente comprador de imóvel, tais como os embargos à penhora independente de registro imobiliário do compromisso (Súmula 84 do STJ) e a outorga compulsória da escritura definitiva por meio de sentença, conforme o último figurino do art. 84 da Lei 8.078/90 (Código do Consumidor), transplantado para o art. 461 do CPC. O STJ não considerou justo título a promessa de venda por instrumento particular *não registrável* (RSTJ 4º/1.468) e a promessa de cessão de direitos não registrada (AI 121.060-RS, DJU 19-12-96), esta última assim ementada: “A promessa de cessão de direitos sobre imóvel, sem registro no álbum imobiliário, não é considerada como justo título para fins de usucapião.” Mas a decisão em harmonia com a

Súmula 84 e com as novas tendências da legislação sobre a promessa de compra e venda é a seguinte:

“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 adjudicação, gera direito à aquisição por usucapião ordinário. Inocorrência de ofensa ao art. 551 do Cód. Civil. Recurso conhecido pela alínea “c”, mas não provido.” (REsp. 32.972-SP, rel. Min. Cláudio Santos, DJU 10-6-96, p. 20.320).

9. *Usucapião dos móveis: desnecessidade de ação, salvo automóvel e telefone*

Somente o artigo 550 do Código Civil, relativo ao usucapião dos imóveis, contém esta exigência:

“... podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual lhe servirá de título para a transcrição no registro de imóveis”.

Relativamente aos móveis, o artigo 618 limita-se a dizer:

“Adquirirá o domínio da coisa móvel o que a possuir como sua, sem interrupção, nem oposição, durante três anos”.

Por sua vez, o Código de Processo Civil só regula a ação de usucapião de terras particulares (arts. 941–945).

O usucapião dos móveis comuns é automático. Independe de ação declaratória.

Nos imóveis, é necessária a ação para aperfeiçoar o domínio, inclusive com o registro declaratório, ensejador da alienação e da constituição de outros direitos reais. Nos móveis comuns, nada disso é necessário. O usucapiente já tem posse e, portanto, tradição, que presume o domínio. Se o eventual pretense proprietário vier com a busca e apreensão ou reivindicação, o possuidor se defenderá com a exceção de usucapião e basta.

Eventualmente pode-se exigir a ação, por analogia com os imóveis, quanto a certos móveis que dependem de registro policial ou administrativo, como o automóvel, para efeito desse registro e liberação ao tráfego. O mesmo com relação ao telefone. Segue o procedimento sumário do artigo 275, II, “a”, do CPC (1º TACSP, RT 644/106).

A propósito do telefone, há decisões considerando sua assinatura um direito pessoal, não usucapível. Mas a tendência hoje é considerá-lo um bem patrimonial objeto de posse, uso e locação, negociável, penhorável e, portanto, usucapível, conforme as seguintes decisões do Superior Tribunal de Justiça e de outros tribunais: REsp. 41.611-6-RS, 3ª Turma, DJU 30-5-94; REsp. 64.627-8-SP, 4ª Turma, DJU 25-9-95; RT 713/226, 723/298; JTA 145/498; RTJE 136/137.

10. Usucapião entre condôminos

Caio Mário da Silva Pereira, com apoio em Lafayette, Assis Moura e Serpa Lopes, assim escreveu a esse respeito:

“E em nosso direito, assim antigo quanto moderno, não tem cabida o usucapião entre condôminos; uma vez que não é lícito a um excluir da posse os demais, mostra-se incompatível com esta modalidade aquisitiva a condição condominial, que por natureza exclui a posse *cum animo domini*.” (“Instituições de Direito Civil”, Forense, Rio, v. IV, 9ª ed., nº 307, p. 114).

Não é bem assim hoje na jurisprudência. A questão não seria não ser lícito a um excluir da posse os demais, mas sim o fato de um condômino descumprir a norma e excluir de fato os demais da posse, como acontece. Nem o condomínio exclui por natureza a posse com ânimo ou pretensão de dono, fenômeno subjetivo que pode ocorrer até por inversão do título nas posses contratuais. A tendência moderna é admitir o usucapião entre condôminos, desde que presentes os requisitos da posse exclusiva de um deles, localizada ou sobre todo o imóvel, com *animus domini* e diante da inércia dos demais pelo prazo legal. A posse em nome próprio é decisiva e dependerá das circunstâncias e da prova.

Vejam-se estas decisões:

“Para obter usucapião sobre imóvel em condomínio, o condômino deve provar sua posse com exclusão dos direitos possessórios dos demais. Estes não precisam residir no imóvel para conservar seus direitos.” (RT 502/79, 538/55, 544/73).

“Para que a posse do herdeiro seja obstáculo à partilha é de mister que ela se exerça com exclusão dos demais.” (RT 525/7).

“A ação de usucapião não pode ser proposta pelo herdeiro contra os outros, quando não manifesta a intenção de possuir com exclusividade.” (RJTAMG 58/59, p. 92).

“Usucapião – Condomínio *pro indiviso* – Posse exclusiva do herdeiro sobre todo o imóvel com os demais requisitos. Inércia dos condôminos – Possibilidade – (RJTJSP 91/235, RT 680/94).

“Usucapião. Condomínio. Pode o condômino usucapir, desde que exerça posse própria e exclusiva sobre o imóvel. Caso, porém, em que exercia a posse em nome dos demais. Improcedência.” (STJ, REsp. 10.978-RJ, DJU 9-8-93).

11. Usucapião de imóveis públicos

Eduardo Espínola escreveu:

“Os bens públicos, de qualquer espécie, não podem ser adquiridos por usucapião. No direito anterior, os bens dominiais do Estado podiam ser adquiridos por usucapião extraordinário; mas o prazo requerido era de quarenta anos (Lafayette – Direito das coisas, cit., p. 169; Carlos de Carvalho – Nova Consolidação, art. 431, parágrafo único).

O Código Civil, porém, depois de classificar os bens públicos, no art. 66, dispõe no art. 67: ‘Os bens de que trata o artigo antecedente só perderão a inalienabilidade que lhes é peculiar, nos casos e forma que a lei prescrever.’ Alguns doutores e comentadores e uma parte da jurisprudência se pronunciaram contra o usucapião dos bens do domínio do Estado, em face do dispositivo do Código. A interpretação oposta foi admitida por diversos autores e por decisões dos tribunais. Mas em face dos dispositivos dos Decretos nºs 19.924, de 27 de abril de 1931, e 22.785, de 31 de maio de 1933, ficou definitivamente excluído o usucapião de quaisquer bens públicos: ‘Art. 2º (do Decreto – de 1933): ‘Os bens públicos, seja qual for a sua natureza, não são sujeitos a usucapião’.” (“Posse, Propriedade, Condomínio, Direitos Autorais”, Conquista, Rio, 1956, p. 221– 222).

A Súmula 340 do STF veio confirmar que o Decreto de 1933 era lei interpretativa ou apenas reiterava o que já dispunha o Código Civil. E fê-lo nestes termos:

“Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião.”

O parágrafo 3º do artigo 183 e o parágrafo único do artigo 191 da vigente Constituição federal (1988) mantiveram o princípio amplo:

“Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.”

12. Usucapião especial rural ou pro labore

A propósito, Washington de Barros Monteiro escreveu:

“A Constituição de 1946, no art. 156, § 3º, secundando as de 1937 (art. 148) e 1934 (art. 125), instituiu outra modalidade de usucapião, o *pro labore*, em benefício daquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, ocupar, por dez anos ininterruptos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, trecho de terra não superior a vinte e cinco hectares, tornando-o produtivo pelo seu trabalho e tendo nele sua morada. Reunidos tais requisitos, o ocupante adquire a propriedade, mediante sentença declaratória, devidamente transcrita.

De acordo com esse dispositivo, reproduzido na Lei nº 4.504, de 30-11-1964 (Estatuto da Terra), art. 98, o usucapião *pro labore* só pode concernir a prédio rústico, isto é, a imóvel rural destinado à pecuária e à agricultura, ou outra atividade produtiva. Não se estende, destarte, a terrenos urbanos ou citadinos. Distingue-se o usucapião *pro labore* do previsto pelo Código Civil, porquanto seu objetivo é a fixação do homem no campo. Requer ocupação produtiva do imóvel, devendo neste morar e trabalhar o usucapiente.

Para o seu reconhecimento judicial, dispensam-se justo título e boa-fé, mas não poderá abranger área superior a vinte e cinco hectares. Por último, anote-se ainda que até bens públicos podem ser objeto dessa forma de usucapião (Dec.-lei nº 9.760, de 5-9-1946, art. 5º, parágrafo único; Dec.-lei nº 710, de 17-9-1938, art. 12, § 1º; Lei nº 4.504, de 30-11-1964, arts. 97 – 102).” (“Curso de Direito Civil”, Direito das Coisas, Saraiva, SP, 14ª. ed., p. 130-131).

A Constituição federal de 1967 (art. 164) e a Emenda nº a matéria nestes termos:

“A lei federal disporá sobre as

de preferência para aquisição, até cem hectares, de terras públicas por aque-

seu trabalho e o de sua família.”

Houve então quatro inovações: a) a Cons-

sobre a matéria, em vez de regular diretamente; b) aumentou a área de terra para até

d) não mencionou prazo de ocupação.

Cumprindo a delegação constitucional, a nº 6.969, de 10-12-81, assim regulou a

a) limitou a área a 25 hectares ou ao módulo rural superior; b) referiu-se a “terras

c) fixou em cinco anos o prazo de ocupação.

Sobreveio a Constituição federal de 1988,

único, fixou os seguintes requisitos para o usucapião especial rural:

imóvel rural ou urbano;

b) possuir com *animus domini*;

c) pelo prazo de cinco anos, sem interrupção nem oposição;

d) área de terra em zona rural não superior a cinquenta hectares;

e) tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família e tendo nela sua morada;

f) o imóvel não pode ser público.

12.1. Terras devolutas

Como espécies do gênero “imóveis públicos”, as terras devolutas estariam excluídas do usucapião pelo parágrafo único do artigo 191 da Constituição, amplo e incisivo. Estaria derogada a Lei nº 6.969/81 e restaurada a Súmula 340 do STF. Essa a maioria das opiniões (Theotônio Negrão, CPC, Usucapião Especial, Saraiva, 28ª ed., p. 1318, nota 1ª ao art. 2º da Lei 6.969/81; Maria Helena Diniz, Cód. Civil Anotado, Saraiva, 1995, nota ao art. 550).

O professor Sílvio Rodrigues entende que o artigo 188 da Constituição parece distinguir terras públicas de terras devolutas, para fins de política agrícola, criando nova espécie de bens dominiais, sujeitos ao usucapião (Rev. Liter. de Direito, SP, jan/fev/97, p. 8 e 9).

13. Usucapião especial urbano: requisitos – termo inicial do prazo – área de até 250 m²

O artigo 183 e seu parágrafo da Constituição federal de 1988 criaram nova modalidade de usucapião, com os seguintes requisitos:

a) posse contínua e pacífica, com *animus domini*, pelo prazo de cinco anos;

b) área urbana de até 250 m²;

c) utilização como moradia própria ou da família;

d) não sendo proprietário de imóvel urbano ou rural;

e) não recai sobre imóvel público.

Por se tratar de direito novo e a fim de evitar surpresa e afronta ao direito de propriedade, a jurisprudência vai-se firmando no sentido da contagem do prazo somente a partir da vigência da Constituição, como se pode conferir: TAMG: Ap. 122.426-0, BDI, 1993, nº 2, p. 23; TARS: 1ª, 4ª e 5ª Câmaras, BDI, 1993, nº 18, p. 12, JTARGS 81/145, 91/167, RT 705/92; TJSP: Ap. 194.233-1, BDI, 1994, nº 12, p. 22; Ap. 242.663-1, BDI, 1996, nº 14, p. 23; STF, RE 145.004-MT, j. 21.5.96.

Vale citar este julgado do TJSP na Ap. 203.229-1/9:

“Usucapião urbano – art. 183 CF.

Restou definitivamente assentado ocorrer impossibilidade jurídica do pedido de usucapião com base em posse anterior à CF. Seria surpresa iníqua e confisco odioso dos bens daqueles que confiavam no ordenamento jurídico.” (BDI, SP, 1994, nº 22, p. 19).

A propósito da redução de prazo de prescrição, já tivemos importante precedente

na Lei nº 2.437, de 7-3-55, que reduziu os prazos máximos de trinta para vinte anos, entre outros, cuja interpretação gerou a Súmula 445 do STF, segundo a qual a nova Lei se aplicou aos prazos em curso sem surpresa para os proprietários negligentes, em virtude do longo período de sua *vacatio legis* (publicada em 7-3-55, só entrou em vigor em 1º-1-56).

Logo, tratando-se de nova modalidade de usucapião e a fim de evitar surpresa para os proprietários, o prazo de usucapião especial urbano se conta a partir da nova Constituição que o instituiu.

Outro aspecto polêmico do usucapião especial urbano diz respeito ao requisito “área urbana de até 250 m²”. A interpretação literal excluiria até mesmo o terreno com acessão ou edificado. A interpretação sistemática incluiria o terreno edificado, recorrendo-se ao outro requisito: “utilização como moradia”. Não se mora nem sobrevive em simples área sem teto... Mas tal interpretação incluiria até mesmo um luxuoso apartamento de 250 m², o que seria um contra-senso. Logo, a interpretação teleológica do instituto evita tais excessos. O texto refere-se a uma área de até 250 m², com as acessões usuais dessa dimensão de terreno. Em regra, não se constrói uma mansão em 250 m², mas uma habitação modesta ou popular. Por analogia, poder-se-á compreender, no conceito, um apartamento popular. Os demais exigiriam usucapião comum. Tudo que extrapolar a finalidade visada pela Constituição deverá ser excluído do usucapião especial. Na dúvida, não se aplica o usucapião excepcional, que visa proteger o possuidor de habitação popular.

14. Cláusula de inalienabilidade

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, em decisão unânime no RE 97.707-PR, sendo relator o Ministro Alfredo Buzaid, julgou, com apoio em Clovis Beviláqua, Barros Monteiro e Orlando Gomes, não usucapível o imóvel gravado de inalienabilidade. Só se admitem três exceções à inalie-

nabilidade: desapropriação, execução por dívidas fiscais e subrogação (RTJ 106/770).

A decisão não é pacífica. Como modo originário de aquisição (nº 3.1. *supra*), o usucapião não guarda relação com o proprietário anterior.

Além disso, o usucapião extraordinário supera todos os vícios possíveis da posse, conforme decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo, a propósito de módulo rural (RJTJSP 141/194). A execução por dívida fiscal já se ampliou para atingir também o imóvel inalienável em condomínio, cujas taxas de administração são imprescindíveis.

15. Conclusão

O usucapião é o mais poderoso modo de aquisição dos bens. Consagra por excelência o princípio *ex facto jus oritur*. Joga por terra registros imobiliários, aquisições por acessão e por sucessão hereditária.

Tem como requisitos básicos a posse qualificada dos bens e o decurso do tempo, e por fundamento subjetivo a renúncia presumida do proprietário negligente, que manifesta desprezo por seus bens. Até as coisas carecem de trato, assistência e vigilância.

Seu fundamento objetivo último reside na ordem pública e na paz social, que decorrem da segurança dos cidadãos e das famílias, confiantes na estabilidade de seu domínio sobre os bens essenciais da vida em sociedade. A segurança é de todos, proprietários titulados e simples possuidores a longo prazo. A estes o usucapião protege diretamente e àqueles, pela via indireta do reforço ou convalidação de seus títulos eventualmente defeituosos. Não haveria tranqüilidade se fosse eficaz ou proveitosa a pesquisa de nulidades nos títulos de domínio dos imóveis por gerações sucessivas e através dos séculos, pela *via crucis da probatio diabólica*.

Seu valor social decorre também da valorização da posse dos bens, com todos os consectários do uso e cultivo em proveito e benefício de todos, direta e indiretamente.

Mas, para evitar manipulações e artifícios na prática de tão relevante instituto jurídico, a lei o cerca de requisitos técnicos que exigem perícia no seu trato, a exemplo da posse com *animus domini*, que tanto desafia a argúcia dos profissionais do direito, aos quais prestamos modesta homenagem por meio dessa pesquisa.

Bibliografia

BARROS MONTEIRO, W. Curso de Direito Civil. Direito das Coisas. SP: Saraiva.

BEVILÁQUA, Clovis. Direito das Coisas. Rio: Forense.

CHAVES, Raul. A usucapião e o crime in "Estudos jurídicos em homenagem à Faculdade de Direito da Bahia". SP: Saraiva.

COSTA, Dilvanir José da. O sistema da posse. Artigo in Rev. de Inform.

Legislativa, nº 139, pp 109-117 e in RT 757/703-714.

DINIZ, Maria Helena. Código Civil Anotado. SP: Saraiva, art. 550.

ESPÍNOLA, Eduardo. Posse, propriedade, condomínio e direito autoral. Rio: Conquista.

GOMES, Orlando. Direitos Reais. Rio: Forense.
LAFAYETTE. Direito das Coisas. Rio: Freitas Bastos.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. Rio: Forense, v. IV.

PONTES DE MIRANDA. Tratado de Direito Privado, t.XV. Rio: Borsoi

RODRIGUES, Sílvio. Artigo sobre usucapião de terras devolutas in "Revista Literária de Direito", jan/fev 1997, pp 8 e 9, SP.

SERPA LOPES, M.M. de. Curso de Direito Civil. Direito das Coisas. Rio: Freitas Bastos.

THEOTÔNIO NEGRÃO. CPC. Usuc. especial. SP: Saraiva.