

UNIVERSIDADE DE MARÍLIA

LEANDRO BORREGO MARINI

**A USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ORDEM ECONÔMICA**

MARÍLIA

2022

UNIVERSIDADE DE MARÍLIA

LEANDRO BORREGO MARINI

**A USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ORDEM ECONÔMICA**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Marília, como exigência parcial para a obtenção de grau de Mestre em Direito, sob orientação da Professora Doutora Walkiria Martinez Heinrich Ferrer.

MARÍLIA

2022

Marini, Leandro Borrego

A usucapião extrajudicial como forma de efetivação dos princípios constitucionais da ordem econômica / Leandro Borrego Marini – Marília: UNIMAR, 2022.
108f.

Dissertação (Mestrado em Direito – Relações Empresariais, Desenvolvimento e Demandas Sociais) – Universidade de Marília, Marília, 2022.

Orientação: Prof^ª. Dr^ª. Walkíria Martinez Heinrich Ferrer

1. Direito Constitucional 2. Direito Econômico 3. Ordem Econômica
4. Usucapião Extrajudicial I. Marini, Leandro Borrego.

CDD – 342.123

Leandro Borrego Marini

A USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ORDEM ECONÔMICA

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Marília, como exigência parcial para a obtenção de grau de Mestre em Direito, sob orientação da Professora Doutora Walkiria Martinez Heinrich Ferrer.

Aprovado pela Banca Examinadora em ____/____/____

Professora Doutora Walkiria Martinez Heinrich Ferrer
Orientadora

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, a Ele toda honra e glória; aos meus pais, cuja luta diária me trouxe até aqui; à minha amada Gabriela, luz dos meus dias, pelo amor que traz cor até em páginas em preto e branco.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, sempre, a Deus uno e indivisível com Nosso Senhor Jesus Cristo, cuja vontade é o motivo de toda a minha vida e formação acadêmica.

Aos meus pais, Clodoaldo e Sandra, que me ensinaram o valor do trabalho duro, da ética e da generosidade, em todas as relações da vida.

A minha esposa, Gabriela, por todo o amor que acrescenta a todos os meus dias e ao seu jeito lindo e espontâneo de ver a vida que me inspira e faz sonhar.

Aos meus queridos colaboradores do Registro de Imóveis e Anexos de Tupi Paulista, jovens inteligentes e leais, pela dedicação e aprendizado profissional diário onde juntos crescemos em conhecimento.

A Universidade de Marília e aos seus discentes e docentes, principalmente os últimos, dedicados e preparados que nos conduziram primorosamente nessa jornada do conhecimento.

A querida Professora Doutora Walkiria Ferrer meu especial agradecimento por seu carinho e atenção todas as vezes em que o trabalho e a pesquisa pareciam ter problemas intransponíveis e por suas valiosas intervenções que fizeram chegar ao fim dessa dissertação.

A todos os meus colegas de curso pelo apoio e grandes debates que enriqueceram o conhecimento de cada um de nós.

É muito melhor lançar-se em busca de conquistas grandiosas, mesmo expondo-se ao fracasso, do que alinhar-se com os pobres de espírito, que nem gozam muito, nem sofrem muito, porque vivem numa penumbra cinzenta, onde não conhecem nem vitória, nem derrota.
(Theodore Roosevelt)

RESUMO

O presente trabalho de pesquisa tem por objetivo principal o estudo da usucapião extrajudicial como forma de regularização fundiária no Brasil em favor de pessoas físicas e jurídicas. Considerando a linha de pesquisa relativa às relações empresariais, desenvolvimento econômico e demandas sociais, a dissertação objetiva de forma mais específica a análise do instituto da usucapião na via extrajudicial como potencial instrumento de titulação e, assim, para a concretização de valores constitucionais econômicos. Vale dizer que, muitas vezes, a usucapião é o único caminho viável ao alcance dos mais vulneráveis para levar seus bens à formalidade. Nesse sentido, a denominada Constituição Econômica promulgada em 1988 demonstra a tentativa do Constituinte de equalizar os princípios liberais com o desenvolvimento econômico, a sustentabilidade e a redução de desigualdades. Não à toa, inclusive, encontram-se no título referente à ordem econômica hipóteses de usucapião que, a rigor seriam reguladas pela lei civil e, ainda, regras de política urbana e rural. Esses valores influenciam toda a ordem jurídica e, notadamente, a instituição de um mercado nacional cada vez mais formal e seguro. O Brasil é um país com profundas desigualdades que precisam ser sanadas e uma delas diz respeito ao referido setor imobiliário. A situação presente traz instabilidade jurídica e, por consequência, um pior ambiente de negócios ao país. O problema apresentado na presente pesquisa se circunscreve à efetividade da desjudicialização do instituto da usucapião para fins de melhoria do cenário econômico nacional. Sabe-se que por decisão do Constituinte de 1988, os antigos cartórios foram substituídos, agora integralmente, por serventias privadas que exercem atividades públicas, mantendo seu caráter particular e semelhante à atividade empresarial. Por intermédio da edição do Novo Código de Processo Civil, a hipótese de decretação de usucapião por serventias notariais e de registros se tornou alternativa para a titulação de bens de pessoas e empresas. A novidade tem por objetivo dar maior celeridade aos procedimentos que eram exclusivamente judiciais, incluindo uma via privada e, ao menos em tese, mais célere, para o reconhecimento dos direitos. Com a introdução no ordenamento jurídico, diversas normas administrativas foram estabelecidas a fim de estabelecer uma forma organizada, segura e homogênea do reconhecimento da

usucapião pelos atores privados a quem a lei delegou a função em caráter concorrente. A partir do método dedutivo com análise legislativa, doutrinária, jurisprudencial e pesquisas qualitativas realizadas por órgãos oficiais, se visa alcançar os resultados que consistem no estudo mais aprofundado do instituto e a confirmação de sua efetividade como instrumento para o desenvolvimento econômico nacional.

Palavras-chave: ordem econômica; usucapião extrajudicial; regularização fundiária; notas e registros.

ABSTRACT

This research work has as its main objective the study of extrajudicial adverse possession as a form of land regularization in Brazil in favor of individuals and legal entities. Considering the line of research related to business relations, economic development and social demands, the dissertation aims more specifically at the analysis of the institute of usucaption in the extrajudicial way as a potential instrument of titling and, thus, for the realization of economic constitutional values. It is worth mentioning that, often, adverse possession is the only viable way within reach of the most vulnerable to bring their assets to formality. In this sense, the so-called Economic Constitution enacted in 1988 demonstrates the Constituent Assembly's attempt to equate liberal principles with economic development, sustainability and the reduction of inequalities. It is not by chance that the title referring to the economic order contains hypotheses of adverse possession that, strictly speaking, would be regulated by civil law and also by rules of urban and rural policy. These values influence the entire legal order and, notably, the institution of an increasingly formal and secure national market. Brazil is a country with deep inequalities that need to be remedied and one of them concerns the aforementioned real estate sector. The current situation brings legal instability and, consequently, a worse business environment for the country. The problem presented in the present research is limited to the effectiveness of the dejudicialization of the usucaption institute for the purpose of improving the national economic scenario. It is known that, by decision of the 1988 Constituent Assembly, the former registry offices were replaced, now fully, by private services that carry out public activities, maintaining their private character and similar to business activity. Through the edition of the New Code of Civil Procedure, the hypothesis of enacting adverse possession by notary offices and records became an alternative for the titling of assets of people and companies. The novelty aims to speed up procedures that were exclusively judicial, including a private and, at least in theory, faster way for the recognition of rights. With the introduction in the legal system, several administrative norms were established in order to establish an organized, safe and homogeneous way of recognizing adverse possession by private actors to whom the law concurrently

delegated the function. Based on the deductive method with legislative, doctrinal, jurisprudential analysis and qualitative research carried out by official bodies, the aim is to achieve results that consist of a more in-depth study of the institute and confirmation of its effectiveness as an instrument for national economic development.

Keywords: economic order; extrajudicial adverse possession; land regularization; notes and records.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. O INSTITUTO DA USUCAPIÃO NO DIREITO CIVIL	12
1.1. BREVE HISTÓRICO DO INSTITUTO DA USUCAPIÃO	12
1.2. CONFIGURAÇÃO DA POSSE E SUA NATUREZA JURÍDICA	16
1.3. MODALIDADES DA POSSE	18
1.4. USUCAPIÃO NA LEGISLAÇÃO E SUAS ESPÉCIES	21
1.5. O INSTITUTO DA USUCAPIÃO NA JURISPRUDÊNCIA	26
2. A USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL	33
2.1. O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A USUCAPIÃO SOB O ASPECTO PROCEDIMENTAL	33
2.2. REQUISITOS DO PEDIDO DE USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL E SUA REGULAMENTAÇÃO PELO PROVIMENTO CNJ 65/2017.	37
2.3. A ATA NOTARIAL DE USUCAPIÃO	42
2.4. O PROCEDIMENTO NO REGISTRO DE IMÓVEIS	47
3. A ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	53
3.1. CONSTITUIÇÃO ECONÔMICA – BREVE HISTÓRICO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO	54
3.2. A ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E SEUS FUNDAMENTOS: A LIVRE INICIATIVA E VALORIZAÇÃO SOCIAL DO TRABALHO HUMANO	58
3.3. PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA EM ESPÉCIE	63
3.4. POLÍTICA URBANA. POLÍTICA AGRÍCOLA E FUNDIÁRIA E REFORMA AGRÁRIA	68
4. A USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS ECONÔMICOS	74
4.1. O PERFIL CONSTITUCIONAL DAS SERVENTIAS NOTARIAIS E DE REGISTRO	74
4.2. A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA E A ORDEM ECONÔMICA	79
4.3. A DESJUDICIALIZAÇÃO COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS	84
4.4. A DESJUDICIALIZAÇÃO DA USUCAPIÃO PARA AS SERVENTIAS NOTARIAIS E DE REGISTRO E SEU IMPACTO NA ORDEM ECONÔMICA: ANÁLISE DE CASOS PRÁTICOS	88
CONCLUSÃO	95
REFERENCIAIS	101

INTRODUÇÃO

Por proêmio, observa-se que a presente pesquisa tem, como objetivo geral e com base nas ideias da constitucionalização do Direito Civil, demonstrar como os princípios constitucionais da ordem econômica irradiam no recente instituto da usucapião extrajudicial, verificando se esse instrumento se mostra eficaz na realização dos objetivos econômicos do Constituinte de 1988. O escopo será alcançado com a análise do Direito Constitucional sob o prisma dos princípios da ordem econômica, com ênfase naqueles relativos ao direito de propriedade; será estudado, também, o instituto de Direito Civil da usucapião de forma material e instrumental, demonstrando o regime existente durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 e as principais diferenças inauguradas pelo Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) no âmbito da usucapião extrajudicial.

Assim, a dissertação vem estabelecer um panorama sobre o instituto da usucapião extrajudicial, recente no Direito Brasileiro, e sua relação com os princípios da ordem econômica. Referidos princípios devem encontrar sua máxima efetividade por intermédio da usucapião extrajudicial. O Brasil é um país de elevada desigualdade e isso se agrava quando consideramos o problema da titulação do direito de propriedade imobiliária. A Constituição Federal de 1988 adotou diversos princípios no título relativo à ordem econômica e financeira (artigo 170 e seguintes) objetivando estruturar a economia nacional de forma organizada e próspera para o país.

Em relação ao problema de pesquisa, a regularidade fundiária no Brasil é extremamente precária e a ilegalidade no mercado imobiliário é um problema que prejudica sobremaneira a economia nacional. A usucapião, obtenção do direito de propriedade a partir da posse prolongada no tempo, é uma das principais formas de obter a regularização de imóveis e reverter essa situação. Todavia, na via judicial, em virtude de um processo de maximização das demandas e de precarização do serviço público, o instrumento da usucapião perdeu muito de sua efetividade. Após experiências bem-sucedidas em outros países, a usucapião extrajudicial foi instituída no Brasil como forma de desafogar o Judiciário e tornar mais acessível e rápida a forma de titulação. Por todos esses motivos, se visa alcançar em quais aspectos a usucapião extrajudicial pode garantir com maior eficácia a propriedade de forma mais reglar no Brasil e, assim, conceder uma efetividade plena aos princípios da ordem econômica indicados pelo Constituinte em 1988.

Em relação à metodologia, o trabalho utiliza-se, principalmente, em relação à metodologia da pesquisa, do método dedutivo, a análise legislativa e jurisprudencial sobre o tema. Consultam-se autores de Direito Constitucional para o estudo os princípios da ordem econômica e, de outro, o Direito Civil, Processual Civil, Notarial e Registral para análise da usucapião em seus diversos aspectos (material e instrumental). Para isso, será buscada doutrina especializada encontrada em livros jurídicos, artigos e monografias, esses últimos, tanto de conteúdo jurídico quanto de áreas da ciência ligadas ao urbanismo e à economia para garantir a multiplicidade de visões. Em razão da atualidade da temática, analisam-se trabalhos jornalísticos e noticiosos que abordaram o assunto. Análise da jurisprudência, contenciosa e administrativa, também é utilizada para responder às indagações iniciais.

Assim, em um primeiro momento, é necessário se faça uma análise, inicialmente histórica, do instituto da usucapião, que já estava inserido nas bases do direito romano. O direito romano, como é sabido, influenciou sobremaneira as ordens jurídicas latinas atuais. Em seguida, está presente a análise da posse como instituto jurídico. A partir disso, considerando a posse como base para a aquisição pela usucapião, são estudadas sob o aspecto do direito material, a usucapião como instituto e suas modalidades no direito brasileiro atual.

A partir de então, merece estudos a usucapião extrajudicial como instituto jurídico. A prescrição aquisitiva é avaliada sob os aspectos de direito procedimental, uma vez que já analisado, inicialmente, o direito material. Assim, estuda-se preliminarmente a usucapião como procedimento judicial no Código de Processo Civil. Em sequência, traçando um paralelo, são analisados os aspectos procedimentais gerais do instituto no extrajudicial, notadamente em relação à Lei de Registros Públicos e o Provimento CNJ 65/2017. Partindo dessas premissas, é possível analisar as duas fases que constituem o procedimento nas serventias, quais sejam, a elaboração e lavratura da ata notarial e os atos realizados no registro de imóveis.

Na sequência, há maior enfoque no Direito Constitucional. Primeiramente, é estudado o conceito de “Constituição econômica” e seu histórico no Brasil. Especial destaque se dá aos valores fundantes da base principiológica da ordem econômica, quais sejam, a dignidade da pessoa, livre iniciativa e valorização do trabalho humano. Com essa base axiológica geral, é possível o estudo, com maior detalhamento, dos

princípios que regem a ordem econômica no Brasil, com destaque para aqueles que demonstram relação direta com o instituto estudado como, por exemplo, a propriedade privada, a função social da propriedade e a defesa do meio ambiente. Ainda nessa esfera, é analisada a questão da política urbana e rural que tem influência direta no direito de propriedade e, não por acaso, possui dimensão constitucional no conjunto de regras da ordem econômica.

Nesse contexto, se mostra necessária uma análise do perfil institucional das serventias notariais e de registro, notadamente sobre seu aspecto constitucional. Na sequência, estuda-se a questão da regularização fundiária e seus aspectos relacionais com a ordem econômica. A desjudicialização como forma de efetivação dos princípios constitucionais será avaliada de forma mais minudente para, assim, analisarem-se os resultados objetivos buscados pela pesquisa.

1 O INSTITUTO DA USUCAPIÃO NO DIREITO CIVIL

O presente capítulo tem por objetivo a conceituação do instituto da usucapião que será a base estrutural do objeto para a modalidade extrajudicial a ser estudada na dissertação. A partir de uma breve análise histórica do instituto, verifica-se como esse importante instrumento vem sendo aprimorado desde o direito romano.

A usucapião é utilizada como ferramenta de regularização fundiária e basicamente prestigia o exercício da posse prolongada. Dessa maneira, igualmente, se fazem necessárias algumas linhas sobre o estudo da posse, suas modalidades, e sua configuração para, assim, deixar claro qual o objeto principal do instrumento da usucapião.

No mais, verifica-se que na ordem civil existem diversas modalidades de usucapião com base no tempo e no formato em que a posse é exercida pelo usucapiente. Assim, se mostra de igual importância, em relação ao Direito nacional, o estudo das modalidades de usucapião previstas na lei civil. Vale salientar, contudo, que são diversas as espécies que o ordenamento jurídico brasileiro prevê e, assim, é necessário que sejam as principais delas apresentadas dentro de uma escala de hierarquia normativa e em relação aos mais recentes entendimentos jurisprudenciais, pois, não raro apresentam-se conflitos de direitos protegidos pelo ordenamento jurídico e que atingem os casos de usucapião.

1.1. BREVE HISTÓRICO DO INSTITUTO DA USUCAPIÃO

A usucapião, terminologia utilizada no feminino a partir do Código Civil de 2002, é instituto jurídico bastante antigo que remonta à época clássica do Direito Romano. A doutrina especializada encontra muitas dificuldades em definir, com exatidão, o surgimento da usucapião, sendo ela uma das primeiras formas encontradas pelos romanos de se instituir a propriedade. Alguns doutrinadores entendem que o instituto surgiu na Lei das XII Tábuas, mas, como ensinam Ferrari e Mello¹ é impróprio afirmar que a usucapião surgiu ali, apesar de encontrar posituação nessa importante codificação, pois já existem institutos similares em épocas ainda mais remotas. Ressalte-se que a Lei das XII Tábuas Romana previa na Tábula VI, 3, a seguinte

¹ FERRARI, Carla Modina e MELLO, Henrique Ferraz Corrêa de. *Usucapião em condomínio*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 19.

fórmula: “*Usus auctoritas fundi biennium est, ceterarum rerum annus et usus*”, conferindo o direito à usucapião pelo uso prolongado no tempo pelo período de dois anos para as coisas imóveis e de um ano para as demais coisas.

Como é sabido, o direito romano é a base de nosso sistema jurídico e vários institutos remontam àquela época, às vezes com nomenclaturas e usos distintos, mas que já eram conhecidos dos romanos. Não foi diferente com a usucapião.

Na época clássica do Direito Romano, a propriedade confundia com o poder do “*pater familias*” em relação às coisas e pessoas que estavam sob seu poder (“*patria potestas*”). Ensina Marky² que a propriedade particular é reconhecida desde os primórdios da fundação de Roma, existindo uma lenda que ela era, no início, limitada a dois lotes de terra, um para a habitação e outro para a horta.

A partir do início expansivo do Império Romano para além das terras da península Itálica, verificou-se a necessidade de passar a transmitir as terras, nos primórdios todas pertencentes ao Estado, aos particulares, no caso, os cidadãos romanos. O direito de propriedade, assim, fazia parte do “*ius civile*”, sendo caracterizado como um “*direito quiritário*”, ou seja, de titularidade exclusiva dos cidadãos romanos.

Assim, para ser garantido proprietário de um bem, deveria seu titular preencher os seguintes requisitos, segundo MARKY³: 1. Ser cidadão romano; 2. A coisa poder ser objeto de propriedade quiritária e, nesse caso, ali se incluíam todas as coisas corpóreas “*in commercio*”, com exceção dos terrenos de províncias; 3. A forma de aquisição deveria ter sido por um dos meios reconhecidos pelo “*ius civile*”, quais sejam, os modos de aquisição originária; para as “*res Mancipi*”, a “*mancipatio*” e a “*in jure cessio*” e para as “*res nec Mancipi*”, a *traditio*; ou por intermédio da usucapião.

Segundo a doutrina especializada, constituíam formas de aquisição originária a ocupação, a invenção e a acessão (união de coisas). Por sua vez, em relação às formas derivadas de aquisição da propriedade, como dito, existiam três atos jurídicos principais, a saber:

1. A “*mancipatio*” que consistia na forma mais solene de transmissão da propriedade romana, representada pelo bronze e pela balança, realizando-se o modo de transmissão da propriedade em praça pública, na presença de testemunhas;

² MARKY, Thomas. *Curso elementar de Direito Romano*. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 68.

³ *Op.cit.* p. 69.

2. A “*in jure cessio*” era conhecida por se tratar de um processo simulado em que o até então proprietário se abstinha de reivindicar a propriedade da coisa que, a partir daí, passava à titularidade de outrem;

3. Por fim, a “*traditio*”, que se consubstanciava, e até hoje assim semantém, com a entrega simples da coisa, sem maiores formalidades.

A usucapião surge primeiramente como uma ferramenta exclusiva aos cidadãos romanos (integrantes do “*ius civile*”) e que tinha como objetivo a conversão para a propriedade em situações em que, por exemplo, não se cumpriam as formalidades da “*mancipatio*” nos casos em que era necessária esta ou para aperfeiçoar a aquisição feita “*a non domino*”, ou seja, por aquele que não era dono. Caso não se tratasse de cidadão romano, a pessoa deveria pelo menos exercer comércio. Estavam excluídas da possibilidade de usucapião, nesse primeiro momento histórico, as coisas fora de comércio, as coisas sacras, os homens livres e as terras de províncias⁴.

O direito arcaico não reconhecia como requisitos o justo título e a boa-fé, sendo apenas necessário o uso prolongado no tempo para que a usucapião pudesse ser conferida. A partir do direito clássico, a par de a usucapião continuar a gerar a propriedade quiritária, os requisitos se sofisticaram para além do uso no tempo previsto em lei: a posse passou a ser qualificada pela intenção de tê-la como própria; o justo título foi reconhecido como pressuposto consistente em ato jurídico precedente em que deveria se basear a posse; e passou-se a exigir, ao menos no momento inicial da posse, a boa-fé do possuidor (*bona fides*). Vale salientar que a perda da posse por intervalo de tempo interrompia o prazo de usucapião, devendo ser recontado a partir da retomada da posse⁵.

A partir do século II, d. C., o instituto da usucapião passa a tomar mais importância social, lembrando que inicialmente ele era exclusivo para cidadãos romanos. Há uma grande evolução a partir do reconhecimento pelo Direito Romano da “*praescriptio longi temporis*”, que consistia em modo de defesa processual, uma exceção na ação reivindicatória, por intermédio da qual, estando presentes também os requisitos de justo título e boa fé, a partir de prazos bem maiores que os clássicos da usucapião, quais sejam: de dez anos para cidadãos que habitassem a mesma

⁴ FERRARI, Carla Modina e MELLO, Henrique Ferraz Corrêa de. *Usucapião em condomínio*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 37-38.

⁵ MARKY, Thomas. *Curso elementar de Direito Romano*. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 83-84

cidade (presentes) ou vinte anos para aqueles que viviam em locais diferentes (ausentes), o adquirente passava a ter uma completa proteção processual contra terceiros e o proprietário anterior, inclusive. Essa prescrição de modo de defesa passou, com o tempo, a servir como forma de reconhecimento da propriedade em favor do possuidor ⁶. Tratava-se de forma inovadora de defesa da posse por peregrinos e estrangeiros que se viam vulneráveis ante as limitações contidas na Lei das XII Tábuas.

No direito pós-clássico, o imperador Constantino por intermédio do instituto da “*praescriptio longíssimi temporis*” reconheceu a total prescrição das pretensões reivindicatórias contra aquele que comprovasse a posse por mais de 40 (quarenta) anos. Não se tratava de reconhecimento de propriedade, pois o adquirente não se tornaria nunca proprietário por esse meio, mas de extinção completa da possibilidade de ação que se operava sem exigência de boa-fé ou justo título do possuidor. No Século V, d.c., Teodósio reduziu esse prazo para trinta anos⁷.

Em relação à usucapião, o governo de Justiniano teve caráter revolucionário. A usucapião passou, como hoje, a ser reconhecida como modo simultâneo de aquisição e extinção da propriedade⁸. Foram unificados os institutos da usucapião de da “*praescriptio longi temporis*”. Essa última passou a ser reconhecida como forma de aquisição de propriedade exclusiva para imóveis, pelo prazo de 20 (vinte) anos para ausentes e 10 (dez) anos para presentes. Para os bens móveis, o prazo foi aumentado para três anos e o instrumento adequado era a “*usucapio*”. Também houve alteração na “*praescriptio longíssimi temporis*”, que passou igualmente a ser reconhecida como forma de aquisição da propriedade, o prazo foi mantido em trinta anos, sem título, mas o possuidor deveria estar de boa-fé ⁹.

Como se vê, o instituto da usucapião é antigo e, ainda na época romana, sobretudo no período clássico, com as sofisticções introduzidas por Justiniano, passou a ter os contornos que hoje conhecemos como requisitos para o reconhecimento da prescrição aquisitiva.

⁶ KUMPEL, Vitor Frederico e FERRARI, Carla Modina. *Tratado Notarial e Registral*. Vol. 5. São Paulo:YK Editora, 2020. p. 941.

⁷ MARKY, Thomas. *Curso elementar de Direito Romano*. 8.ed. – São Paulo: Saraiva, 1995. p. 85.

⁸ KUMPEL, Vitor Frederico e FERRARI, Carla Modina. *Op. cit.* p. 943.

⁹ MARKY, Thomas. *Op.cit.*.p. 85.

1.2. CONFIGURAÇÃO DA POSSE E SUA NATUREZA JURÍDICA

A posse, conforme mencionado no tópico anterior, sempre foi um dos principais elementos configuradores do direito à usucapião.

A primeira questão que existe em relação à configuração da posse é a divisão teórica quando sua natureza jurídica. Parcela da doutrina entende-se tratar de um simples fato, enquanto a teoria que prevalece é a de se tratar de um direito. Nesse sentido, ensina Orlando Gomes, que a posse é o exercício de fato sobre uma coisa, havendo sujeição direta e imediata dessa em relação a seu titular, podendo ele exercer seu direito com oposição “*erga omnes*”, ou seja, não havendo um sujeito passivo determinado¹⁰.

Existem duas correntes clássicas que pretendem entender a posse como categoria jurídica.

A primeira denomina-se *teoria subjetiva ou subjetivista* e tem como seu principal expoente ideológico *Friedrich Carl Von Savigny*. Para Savigny, o exercício da posse depende do titular deter o poder direto sobre a coisa, com a intenção de detê-la para si, ou seja, existem dois elementos, um de caráter objetivo (poder sobre a coisa) e outro de caráter subjetivo (intenção).

Nessa teoria, portanto, a posse apresenta dois elementos constitutivos a saber: a) *corpus* – que é o controle material da pessoa sobre a coisa, podendo dela se apoderar, servir, dispor e, notadamente, opor seu direito a terceiros; e b) *animus* – que se configura na intenção do possuidor de ter a coisa como sua, ou seja, o elemento de vontade ou volitivo. Para *Savigny*, o exercício do *corpus* sem o *animus* configuraria mera detenção e não posse¹¹.

Em sentido oposto, apresenta-se a *teoria objetiva ou objetivista*, que tem como principal defensor *Rudolph von Ihering*. *Ihering* entende que para configuração da posse é necessário apenas o primeiro elemento da teoria acima deduzida, ou seja, para ele, o mero poder de fato sobre a coisa (*corpus*) já configuraria a posse. Assim, a teoria objetiva não reconhece a posse como um modelo jurídico autônomo, sendo o possuidor aquele que concede destinação econômica à propriedade. A posse seria,

¹⁰ GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 19. ed. Atualizador: Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 42-43.

¹¹ FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*; v.5. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 35-36.

pois, um meio que conduz a um fim (a propriedade) e a propriedade sem a posse restaria paralisada¹².

A doutrina vem entendendo que o Código Civil de 2002 adotou parcialmente a teoria objetivista de *Ihering*, afinal, é da dicção do artigo 1.196 que se considera possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de alguns dos poderes inerentes à propriedade. Aqui vale ressaltar que os poderes inerentes ao direito de propriedade encontram-se previstos no artigo 1.228 do referido diploma legal quais sejam, a faculdade de usar, gozar, dispor da coisa e reaver de quem injustamente a detenha (direito de sequência). Sendo assim, é possível adotar a máxima no sentido de que *“todo proprietário é possuidor, mas nem todo possuidor é proprietário”*¹³.

A diferenciação é necessária sob o ponto de vista teórico e prático, pois diversos institutos jurídicos passam a adotar o regime concedido à posse a partir da adoção da teoria objetivista pelo Código Civil. Exemplos importantes são o direito do usufrutuário e o do locatário que, ao exercer de fato direitos inerentes à propriedade, podem se socorrer dos instrumentos de defesa da posse por serem considerados possuidores. Além disso, conforme Enunciado 236 da III Jornada de Direito Civil, a coletividade desprovida de personalidade jurídica (entes despersonalizados) é considerada, para todos os efeitos legais, possuidora.

Além disso, importante frisar que a posse é considerada um direito autônomo ao direito de propriedade, ou seja, não decorre exclusivamente do exercício da propriedade e, por muitas vezes, seu exercício pode se imposto contrariamente aos interesses do proprietário. Ressalte-se que na V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal foi aprovado o Enunciado n. 492 onde se reconheceu que a posse é direito autônomo em relação à propriedade, devendo expressar o aproveitamento dos bens dirigido ao alcance de interesses existenciais, econômicos e sociais merecedores de tutela.

A doutrina contemporânea vem reconhecendo como princípio implícito do ordenamento jurídico brasileiro a *função social da posse*.

¹² FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*; v.5. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 37.

¹³ TARTUCE, Flavio. *Manual de direito civil: volume único*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 992.

Se trata de uma terceira corrente denominada “teoria sociológica” ou “teoria social” baseada nas ideias de Raymond Saleilles, Silvio Perozzi e Hernandez Gil¹⁴.

A Constituição Federal de 1988 previu como direito fundamental o direito de propriedade que será analisado no terceiro capítulo do presente trabalho. O inciso XXIII do Texto constitucional prevê de forma explícita o princípio da função social da propriedade. O exercício do direito, portanto, é condicionado à realização de um fim social. Com a posse não é diferente.

A par de não haver previsão expressa do direito da função social da posse, entende a doutrina que ele se encontra implícito em diversas normas, notadamente no Código Civil de 2002. São exemplos dessa previsão o parágrafo único do artigo 1.238 do Código Civil que prevê redução do prazo de usucapião extraordinária de quinze para dez anos caso o possuidor estabeleça no terreno sua moradia habitual ou realizado obras ou serviços de caráter produtivo; a previsão do parágrafo único do artigo 1.242 do Código Civil que reduz o prazo da usucapião de dez anos para cinco anos no caso de os possuidores estabelecerem, igualmente, moradia ou terem realizado investimentos de interesse social e econômico; os parágrafos quarto e quinto do artigo 1.228 que preveem a desapropriação judicial por posse-trabalho; dentre outros¹⁵.

Assim, como regra geral, é possível concluir que no Brasil, a teoria objetiva, em geral, foi adotada pelo Código de 2002, embora haja traços da teoria subjetiva no instituto da usucapião – *teoria híbrida*¹⁶ quando se analisa a modalidade da posse exercida pelo usucapiente.

1.3. MODALIDADES DA POSSE

Existem algumas classificações doutrinárias no que concerne à configuração da posse. Para fins do presente estudo, serão estudadas algumas delas que encontram relevância no instituto da usucapião.

¹⁴ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. *Direito Civil*; v. único. 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022. p. 1136.

¹⁵ TARTUCE, Flavio. Manual de direito civil: volume único. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 995.

¹⁶ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. *Direito Civil*; v. único. 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022. p. 1137.

Inicialmente, cabe ressaltar que a posse pode ser de boa-fé ou de má-fé, conforme a origem de sua aquisição. Consoante dispõe o artigo 1.201 do Código Civil, a posse de boa-fé é aquela em que o possuidor ignora eventual vício ou obstáculo que impedia aquisição da coisa. Assim, *contrario sensu*, a posse de má-fé é aquela em que o possuidor sabe que está adquirindo um direito viciado ou com obstáculo à sua obtenção.

Desse modo, ensina a doutrina, a posse de boa-fé pode se converter em posse de má-fé a partir do momento em que o possuidor de boa-fé tiver ciência dos vícios de sua ocupação. Vale salientar que a definição da posse de boa ou má-fé é referencial, ou seja, depende do prejudicado. Por exemplo, o invasor de um imóvel terá posse de má-fé em relação ao seu original proprietário, mas sua posse será considerada de boa-fé em relação a terceiro que, injustamente, vier importunar o exercício de seu direito¹⁷.

De igual relevância é a classificação que difere a posse com justo título da posse sem justo título. Verifica-se que o artigo 1.203 do Código Civil utiliza-se da presença do justo título para presumir a boa-fé do possuidor. Ainda, a presença de justo título poderá viabilizar a aquisição da propriedade pela usucapião por prazos mais curtos como, por exemplo, na hipótese da usucapião ordinária prevista no artigo 1.242 do Código Civil.

Em primeiro lugar, é necessário buscar a definição de justo título. A lei não traz uma definição objetiva do instituto. Na doutrina e jurisprudência, por sua vez, encontram-se duas correntes pois há séria divergência doutrinária sobre a questão.

Para a primeira corrente, majoritária e mais tradicional, denominada objetiva, o justo título é o instrumento (escrito ou virtual), capaz de autorizar a aquisição do direito, segundo as regras do ordenamento jurídico, supondo-se a inexistência de qualquer óbice¹⁸. Nesse sentido, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça que reconhece como justo título o compromisso de venda e compra de imóvel ainda que não registrado (STJ, AgInt no REsp 1.325.509/PE, 4ª Turma, Rel. Min. Raul Araujo, DJe 06/02/2017).

A segunda corrente, denominada social, por sua vez entende que o justo título se configura havendo uma “causa representativa”, pelo menos aparente, da

¹⁷ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. *Direito Civil; v. único*. 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022. p. 1155-1156.

¹⁸ *Op.cit.* p. 1158.

transmissão do domínio fático¹⁹. Para os defensores dessa corrente pode haver ou não documento escrito para configuração do justo título. Nesse sentido, o Enunciado 303 da IV Jornada de Direito Civil: “Considera-se justo título, para a presunção relativa da boa-fé do possuidor, o justo motivo que lhe autoriza a aquisição derivada da posse, esteja ou não materializado em instrumento público ou particular. Compreensão na perspectiva da função social da posse”. Assim, tem-se que para a segunda corrente, o justo título seria sinônimo de justa causa.

Existem críticas sobre a segunda corrente, afinal, haveria certa insegurança jurídica ao flexibilizar a definição de justo título. Nesse sentido:

É que vários autores da corrente social dão definição diversa para ‘justo título’ a depender da consequência jurídica: (1) se for para efeito da presunção relativa de boa-fé, o conceito é flexibilizado na forma da corrente social; (2) se for para efeito de usucapião, o conceito de ‘justa causa’ segue o modelo da corrente objetiva.²⁰

Em relação à justiça da posse, essa pode ser justa ou injusta em relação a vícios de origem. Nos termos do artigo 1200 do Código Civil, a posse justa é aquela que não for violenta, clandestina ou precária. A compreensão sobre posse injusta nasce por oposição, ou seja, considera-se injusta a posse violenta, clandestina ou precária.

A posse violenta é aquela obtida por meio de esbulho, por força física ou moral, associando a ela a doutrina ao crime de roubo. Tem-se por posse clandestina aquela obtida às escondidas, oculta, semelhante ao crime de furto. Por fim, a posse precária é aquela obtida com abuso de confiança ou de direito, assemelhando-se aos crimes de estelionato ou apropriação indébita²¹.

Conforme preceitua o artigo 1203 do Código Civil, vige o princípio da “continuidade do caráter da posse”, ou seja, a posse se mantém no mesmo caráter em que foi adquirida, tanto por aquele que originariamente obteve a posse quanto por seus adquirentes ou sucessores. Essa é a regra geral. A exceção é a *interversão ou convalescimento* da posse.

O artigo 1208 do Código Civil aduz que os atos de mera permissão ou tolerância não induzem posse e o mesmo efeito tem a posse violenta ou clandestina, enquanto

¹⁹ TARTUCE, Flavio. *Manual de direito civil: volume único*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 1005.

²⁰ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. *Direito Civil; v. único*. 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022. p. 1158.

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil 2 - esquematizado: contratos em espécie, direito das coisas*. 6. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 387.

não cessar a violência ou clandestinidade. Ficaria configurada então, durante a violência ou clandestinidade, a existência de mera detenção e não posse. As posses injustas, por violência ou clandestinidade, assim, podem ser convalidadas, o que não se aplicaria à posse injusta por precariedade, o que a doutrina classifica como entendimento clássico e consolidado.²²

Alguns doutrinadores como Flávio Tartuce e Carlos Roberto Gonçalves filiam-se a corrente mais contemporânea ao entender que, de acordo com a teoria da função social da posse, a posse precária também pode ser convalidada, caso haja, como ensina esse último, *inversão manifesta do ânimo do possuidor precário* que passa a não mais reconhecer, de forma exterior e inequívoca, os direitos do possuidor anterior^{23 24}.

A possibilidade de alteração do estado da posse precária ficou reconhecida na III Jornada de Direito Civil quando foi aprovado o Enunciado n. 237 que defende a possibilidade de interservação da posse caso o possuidor direto demonstre ato exterior inequívoco de oposição ao antigo possuidor, modificando-se o título da posse.

Por fim, cabe diferenciar a posse “*ad interdicta*” que é a regra geral, sendo aquela que pode ser defendida pelas ações possessórias diretas ou interditos proibitórios. Essa posse não permite a aquisição pela usucapião. Em sentido contrário, a posse “*ad usucapionem*”, objeto desse estudo, é aquela posse em que, a partir do seu exercício prolongado no tempo, permitirá a aquisição da propriedade pelo possuidor por intermédio do instituto da usucapião.

1.4 USUCAPIÃO NA LEGISLAÇÃO E SUAS ESPÉCIES

A usucapião é um instituto jurídico que, como dito no primeiro tópico deste Capítulo, remonta a institutos do Direito Romano e consiste no modo originário de aquisição de propriedade relativo ao exercício da posse prolongada da coisa, acrescida de requisitos que a lei estabelecer. O fato de ser forma originária de aquisição de propriedade consiste na inexistência de relação jurídica entre a

²² TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 1002.

²³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil 2 - esquematizado: contratos em espécie, direito das coisas*. 6. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 390.

²⁴ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 1002.

propriedade anterior e a atual e, assim, a nova propriedade surge livre dos vícios que eventualmente recaiam sobre a precedente²⁵.

Alguns autores identificam a usucapião como forma de prescrição, na modalidade aquisitiva, em contraposição à modalidade extintiva (perda da pretensão) prevista nos artigos 205 e 206 do Código Civil²⁶. Vale inclusive frisar que o artigo 1244 do Código Civil estende aos usucapientes as causas previstas nos artigos 197 a 201 do mesmo Código que impedem e suspendem a prescrição, o que robustece essa teoria.

A aquisição por usucapião não se circunscreve ao direito de propriedade imóvel, havendo reconhecimento legal à usucapião de bens móveis (artigo 1.260 do Código Civil) e de outros direitos reais que não o de propriedade plena como, por exemplo, o usufruto (artigo 1.391 do Código Civil) e a servidão (artigo 1.379 do Código Civil).

Alguns doutrinadores trazem uma didática separação em relação aos requisitos para obtenção da usucapião como, por exemplo, Farias e Rosenvald que classificam os requisitos como pessoais, reais e formais²⁷. Adota-se referida organização para fins desse trabalho.

Em relação aos requisitos pessoais, trata-se de critérios de legitimação (e não de capacidade) para que determinadas pessoas possam ter em favor ou contra si declarado o direito de usucapião. Essa questão está umbilicalmente ligada às causas interruptivas e suspensivas da prescrição já citadas mais acima. Por exemplo, nos termos do artigo 197, inciso II, do Código Civil, não corre a prescrição entre ascendentes e descendentes durante o exercício do poder familiar, ou seja, dentro desse período, o filho não poderá contar em seu favor o prazo de usucapião de determinado bem de seu pai e vice-versa.

Os requisitos reais, por sua vez, relacionam-se ao objeto da usucapião, ou seja, o bem móvel ou imóvel. Certos bens não são usucapíveis por serem considerados bens fora do comércio²⁸. Exemplo clássico são os bens públicos cuja natureza inusucapível foi objeto da Súmula 340 do E. Supremo Tribunal Federal que afirma

²⁵ FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*; v.5. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 335 e 337.

²⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil 2 - esquematizado: contratos em espécie, direito das coisas*. 6ª ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 544.

²⁷ FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. *Op.cit.* p. 338-351.

²⁸ FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. *Op.cit.* p. 341.

serem insuscetíveis de usucapião os bens dominicais e os demais bens públicos, não podendo ser adquiridos pela usucapião desde a vigência do Código Civil. Vale ressaltar que essa característica se manteve após a promulgação da Constituição de 1988, uma vez que seus artigos 183, parágrafo terceiro e 191, parágrafo único, confirmam esse obstáculo. A Súmula em referência foi editada em período pré-constitucional, na vigência do Código Civil de 1916.

Ainda em relação aos bens públicos é importante destacar que parte relevante da doutrina²⁹ e da jurisprudência tem fixado o entendimento no sentido de que a ocupação desses bens é irregular em relação ao poder público, mas é possível o exercício de posse, e suas consequências, perante terceiros. Depende, portanto, do referencial.

Existem diversas classificações que buscam identificar as várias modalidades de espécie de usucapião existentes no ordenamento jurídico brasileiro. Em primeiro lugar, importa ressaltar que a Constituição Federal previu modalidades especiais de usucapião, com a finalidade de garantir direitos fundamentais e, por isso, forma alçadas ao *status* de norma constitucional, sendo a usucapião especial urbana e a especial rural.

Como requisitos comuns entre ambas as modalidades podemos ressaltar, como já dito, a previsão constitucional, e o período de 5 anos de posse necessários para a declaração do direito. Ambas são modalidades que visam titulares em condições financeiras mais desfavoráveis e, por isso, exigem que o usucapiente não possua outro imóvel urbano ou rural.

A usucapião especial urbana, também denominada “*pro misero*”, encontra previsão no artigo 183 da Constituição de 1988 e foi regulamentado a partir de texto bastante similar previsto no artigo 9º do Estatuto da Cidade e artigo 1240 do Código Civil. Além dos requisitos gerais já enunciados para essa modalidade a lei prevê que o imóvel deverá ter no máximo 250 metros quadrados e deve ser exercida posse qualificada pela moradia do usucapiente ou sua família.

Por sua vez, a usucapião especial rural ou agrária encontra previsão no artigo 191 da Constituição Federal, tendo redação bastante similar o artigo 1.239 do Código Civil. Possui igualmente requisitos especiais que devem ser preenchidos pelo pretendo usucapiente, quais sejam: posse-moradia, tal como na usucapião especial

²⁹ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. *Direito Civil; v. único*. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022. p. 1144.

urbana; posse-trabalho, ou seja, o usucapiente deve tornar a terra produtiva com seu trabalho ou de sua família; e, cumulativamente, o imóvel não pode possuir área superior a cinquenta hectares.

Em relação especificamente à área máxima dos imóveis previstas na Constituição, existe controvérsia em relação à possibilidade de renúncia da área excedente para que, assim, o usucapiente possa preencher os requisitos legais. Parcela importante da doutrina tem entendido que é possível a renúncia expressa do excedente para reconhecimento da usucapião. Essa corrente se baseia no exercício da função social da posse pelo usucapiente, entendendo que o formal não pode sobrepor o material ^{30 31}. Todavia, há corrente em sentido contrário sustentando não ser possível a renúncia pois haveria, no caso, surpresa em desfavor do proprietário que pode não ter se mobilizado ciente do não preenchimento dos requisitos legais ³². Essa corrente encontra respaldo no Enunciado n. 313 da Jornada de Direito Civil que afirma não ser possível a aquisição pela via da usucapião especial quando a posse for exercida sobre área superior ao máximo constitucional, mesmo que o pedido restrinja a dimensão do que se pretende usucapir.

Existe também outra modalidade de usucapião especial prevista no artigo 10 do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001). Nessa hipótese, denominada *usucapião especial urbana coletiva*, são exigidos os seguintes requisitos cumulativos: área urbana cuja posse é exercida coletivamente; a fração exercida por cada possuidor deve ter menos de 250 metros quadrados; os possuidores, tal como nas usucapiões constitucionais, não podem ser proprietários de outros imóveis urbanos ou rurais,

Surge, nesse último caso, um condomínio especial indivisível entre os possuidores em núcleos urbanos informais. Valendo destacar que a nova redação da lei se utilizou do conceito de núcleos urbanos informais trazido pela Lei da Regularização Fundiária (artigo 11, inciso II da Lei 13.465/17).

A espécie mais comum de usucapião é a *usucapião extraordinária* prevista no artigo 1.238 do Código Civil. É a modalidade que possui a menor quantidade de requisitos para sua ocorrência e, também, o maior tempo para preenchimento. São

³⁰ TARTUCE, Flavio. *Manual de direito civil: volume único*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 1079.

³¹ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. *Direito Civil; v. único*. 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022. p. 1204.

³² LOUREIRO, Franciso Eduardo; PELUSO, Cezar. *Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência*. 16ª ed. – Barueri (SP): Manole, 2022. p. 1166-1168.

exigidos 15 anos de posse contínua, mansa e pacífica, que poderão ser reduzidos para 10 anos se o possuidor tiver estabelecido sua moradia no imóvel ou nele tiver realizado obras ou serviços de caráter produtivo (posse-moradia e posse-trabalho). A doutrina faz alusão aos antecedentes históricos dessa modalidade como a *praescriptio longi temporis*, a *longissimi temporis* (que já teve o período mínimo de 40 anos para seu reconhecimento) e a prescrição *imemorial* (posse cujo início não se tinha memória entre os vivos)³³.

Aquele que possuir imóvel com justo título e boa-fé pelo período de dez anos terá direito à usucapião na modalidade *ordinária*, que encontra previsão no artigo 1.242 do Código Civil. Vale lembrar que também nessa hipótese há previsão de redução do prazo para 5 anos no caso de posse-moradia (o usucapiente ter fixado sua moradia habitual) ou de posse-trabalho (ter realizado investimento de interesse social e econômico, desde que o imóvel tenha sido adquirido de forma onerosa, com base em registro constante do respectivo Registro de Imóveis, que tenha sido cancelado posteriormente).

Em relação ao registro, vale ressaltar que a Lei de Registros Públicos prevê no parágrafo quinto do artigo 214 que as nulidades de registro não serão decretadas se o possuidor já tiver preenchido os requisitos da usucapião. Trata-se da usucapião denominada doutrinariamente como *tabular*. Nesse sentido, consigne-se que não se trata de convalidação da nulidade, que não é permitida no direito brasileiro (artigo 169 do Código Civil), mas de reconhecimento pelo juiz de uma situação fática superveniente impedindo que o formalismo prejudique o terceiro, mantendo seu direito real³⁴.

Dentro das hipóteses do artigo 1240, foi inserido no Código Civil o artigo 1240-A por intermédio da Lei 12.424/2011. Foi incluída no sistema a hipótese que a doutrina denomina *usucapião especial urbana por abandono do lar*. O imóvel deve ser urbano, o postulante não pode ser proprietário de outro imóvel urbano ou rural e o imóvel deve possuir metragem máxima idêntica à da usucapião constitucional, ou seja, 250 metros quadrados. O requisito específico no caso é que a propriedade seja dividida pelo usucapiente com seu ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar conjugal.

³³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil 2 - esquematizado: contratos em espécie, direito das coisas*. 6ª ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 547.

³⁴ SOUZA NETO, João Baptista de Mello in ALVIM NETO, José Manuel de Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; e CAMBLER, Everaldo Augusto (coords.) *Lei de Registros Públicos comentada: Lei 6015/73*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1191.

Preenchidos esses requisitos, o cônjuge ou companheiro abandonado que exerceu posse direta com exclusividade sobre o imóvel terá declarada em seu favor a usucapião do domínio integral dentro do exíguo prazo de dois anos.

Vale ressaltar que no caso da também denominada *usucapião familiar* enunciada no parágrafo anterior, pouco importa a averiguação de culpa pelo fim do casamento ou da união estável e o abandono da posse do imóvel deve ser voluntário, não configurando abandono a expulsão do cônjuge ou companheiro do lar conjugal³⁵. Mister lembrar, igualmente, que a modalidade pressupõe a propriedade comum do casal e poderá ser aplicada a todas as formas de família ou entidades familiares, incluindo-se as homoafetivas, consoante teor do Enunciado n. 500 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, merece destaque a modalidade prevista no artigo 33 da Lei 6.001/73, o Estatuto do Índio. A espécie denominada usucapião do indígena é pouco explorada pela doutrina, mas prevê que o índio, integrado ou não, ao ocupar por dez anos ininterruptos, como próprio, imóvel com área inferior a 50 hectares (critério espacial idêntico ao da usucapião constitucional rural) poderá ter decretada a propriedade em seu favor.

Foram analisadas as principais e mais utilizadas modalidades previstas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Não se ignoram as espécies de usucapião que recaem sobre os denominados “direitos reais menores” como a usucapião de servidões aparentes prevista no artigo 1.379 do Código Civil ou a do usufruto prevista no artigo 1.391 do referido Codex. O panorama geral apresentado dá suporte à análise dos casos específicos já tratados pela jurisprudência que serão tratados a seguir.

1.5. O INSTITUTO DA USUCAPIÃO NA JURISPRUDÊNCIA

A questão da usucapião tem suscitado importantes questões jurisprudenciais. O instituto em estudo é muito utilizado no Brasil principalmente para titulação de imóveis irregulares, o que é muito comum. Havendo litigiosidade na situação, é comum que as questões mais diversas cheguem aos tribunais pátrios para análise dos casos concretos. Merecem análise os entendimentos mais recentes firmados

³⁵ TARTUCE, Flavio. *Manual de direito civil: volume único*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 1083.

pelos tribunais superiores em relação ao direito material que envolve o instituto da usucapião.

Em primeiro lugar, rememorando a questão dos bens públicos que já foi exposta em tópico anterior, é sabido que os bens eminentemente públicos são insuscetíveis de usucapião em qualquer modalidade. Isso porque o titular não exerce posse perante o Poder Público, mas mera detenção. Nesse sentido é o entendimento já sedimentado do Eg. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE TERCEIRO - MANDADO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - OCUPAÇÃO IRREGULAR DE ÁREA PÚBLICA - INEXISTÊNCIA DE POSSE - DIREITO DE RETENÇÃO NÃO CONFIGURADO.

1. Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de ser reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade.

2. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção.

3. Se o direito de retenção depende da configuração da posse, não se pode, ante a consideração da inexistência desta, admitir o surgimento daquele direito advindo da necessidade de se indenizar as benfeitorias úteis e necessárias, e assim impedir o cumprimento da medida imposta no interdito proibitório.

4. Recurso provido.

(Superior Tribunal de Justiça. REsp 556721 / DF. Org. Julg. 2ª Turma. Rel. Min. Eliana Calmon. Julgado em 15/09/2005. DJe 03/10/2005, p.172 – grifo do autor) ³⁶

A questão não é pacífica havendo respeitável corrente doutrinária que entende que não se trata de caso de detenção mas de posse injusta, que igualmente não geraria usucapião³⁷. A par desse entendimento, o Eg. Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, tendo sido aprovada em outubro de 2018 a súmula 619 segundo a qual não a ocupação irregular de bens públicos configura mera detenção, de natureza precária, não havendo dever de indenizar ou direito de retenção por benfeitorias ou acessões.

Ainda em relação aos bens públicos, cabe análise da questão relativa às enfiteuses existentes nos terrenos de marinha titularizados pela União. Os bens públicos não são usucapíveis, mas nada impede que outros direitos reais que

³⁶https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=200301269677. Acesso em 01/09/2022.

³⁷ TARTUCE, Flavio. *Manual de direito civil: volume único*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 997.

repousem sobre bens públicos sejam objeto de usucapião. Baseado nessa premissa, o Eg. Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento no sentido de que a enfiteuse sobre bem público pode ser usucapida por particular. Nesse sentido, a ementa:

Civil e processo civil. Recurso especial. Usucapião. Domínio público. Enfiteuse.

- É possível reconhecer a usucapião do domínio útil de bem público sobre o qual tinha sido, anteriormente, instituída enfiteuse, pois, nestacircunstância, existe apenas a substituição do enfiteuta pelo usucapiente, não trazendo qualquer prejuízo ao Estado.

- Recurso especial não conhecido.

(Superior Tribunal de Justiça. REsp 575572 / RS. Org. Julg. 3ª Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado em 06/09/2005. DJe 06/02/2006, p.276).³⁸

A referida insuscetibilidade de usucapião em relação aos bens públicos (imprescritibilidade) tem sido restringida, notadamente em relação às sociedades de economia mista, aos bens afetados à atividade pública que elas desempenham. Nesse sentido, ensina a doutrina, os mais recentes julgados do E. Superior de Justiça tem admitido que os bens da Caixa Econômica Federal, por exemplo, sejam usucapidos com exceção daqueles que estiverem dirigidos a uma destinação pública como, por exemplo, aqueles vinculados ao SFH (Sistema Financeiro da Habitação)³⁹. Outra situação que encontra certa dificuldade é a hipótese de usucapião de imóveis em condomínio por herdeiros. A par das discussões, doutrina e jurisprudência tem admitido a hipótese de usucapião do quinhão de um herdeiro por outro nas situações de *condomínio pro indiviso* desde que o compossuidor atue com posse *pro sua* e com ânimo de dono em área certa e determinada, não reconhecendo, assim, a comunhão de direito entre si e os demais⁴⁰.

Esse foi o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em acórdão assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL.
AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA.
PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF.
HERDEIRA. IMÓVEL OBJETO DE HERANÇA. POSSIBILIDADE DE
USUCAPIÃO POR CONDÔMINO SE HOUVER POSSE EXCLUSIVA.

³⁸ Disponível em

<https://processo.stj.jus.br/webstj/Processo/justica/jurisprudencia.asp?valor=200301495339>. Acesso em 01/09/2022.

³⁹ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. *Direito Civil*; v. único. 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022. p. 1148.

⁴⁰ FERRARI, Carla Modina e MELLO, Henrique Ferraz Correa de. *Usucapião em condomínio*. 1ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 347.

1. Ação ajuizada 16/12/2011. Recurso especial concluso ao gabinete em 26/08/2016. Julgamento: CPC/73.
2. O propósito recursal é definir acerca da possibilidade de usucapião de imóvel objeto de herança, ocupado exclusivamente por um dos herdeiros.
3. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial.
4. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários (art. 1.784 do CC/02).
5. A partir dessa transmissão, cria-se um condomínio pro indiviso sobre o acervo hereditário, regendo-se o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, pelas normas relativas ao condomínio, como mesmo disposto no art. 1.791, parágrafo único, do CC/02.
6. O condômino tem legitimidade para usucapir em nome próprio, desde que exerça a posse por si mesmo, ou seja, desde que comprovados os requisitos legais atinentes à usucapião, bem como tenha sido exercida posse exclusiva com efetivo animus domini pelo prazo determinado em lei, sem qualquer oposição dos demais proprietários.
7. Sob essa ótica, tem-se, assim, que é possível à recorrente pleitear a declaração da prescrição aquisitiva em desfavor de seu irmão - o outro herdeiro/condômino -, desde que, obviamente, observados os requisitos para a configuração da usucapião extraordinária, previstos no art. 1.238 do CC/02, quais sejam, lapso temporal de 15 (quinze) anos cumulado com a posse exclusiva, ininterrupta e sem oposição dobre.
8. A presente ação de usucapião ajuizada pela recorrente não deveria ter sido extinta, sem resolução do mérito, devendo os autos retornar à origem a fim de que a esta seja conferida a necessária dilação probatória para a comprovação da exclusividade de sua posse, bem como dos demais requisitos da usucapião extraordinária.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (Superior Tribunal de Justiça. Resp 1631859/SP. Org. Julg. 3ª Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado em 22/05/2018. DJe 29/05/2018)⁴¹

De igual relevância é a questão relativa às usucapiões em imóveis que não respeitam as frações mínimas de parcelamento (imóveis rurais) ou a área mínima de lote definida pelo município (imóveis urbanos). Há evidente conflito entre leis (e às vezes entre leis e a Constituição) que pode desencadear a impossibilidade de efetivação de direitos fundamentais.

Em um primeiro momento, com base nesse raciocínio, foi deferida a hipótese de usucapião de área inferior ao mínimo legal nas hipóteses das usucapiões especiais previstas na Constituição. Não poderia a legislação infraconstitucional criar um óbice que o Constituinte não instituiu. A flexibilização passou a atingir igualmente as

⁴¹Disponível

em

<https://processo.stj.jus.br/webstj/Processo/justica/jurisprudencia.asp?valor=201600729375>. Acesso em 01/09/2022.

modalidades de usucapião extraordinária. Nesse sentido, se pronunciaram o Eg. Supremo Tribunal Federal e o Eg. Superior Tribunal de Justiça em sede de repercussão geral e de recursos repetitivos, respectivamente:

Recurso extraordinário. Repercussão geral. Usucapião especial urbana. Interessados que preenchem todos os requisitos exigidos pelo art. 183 da Constituição Federal. Pedido indeferido com fundamento em exigência supostamente imposta pelo plano diretor do município em que localizado o imóvel. Impossibilidade. A usucapião especial urbana tem raiz constitucional e seu implemento não pode ser obstado com fundamento em norma hierarquicamente inferior ou em interpretação que afaste a eficácia do direito constitucionalmente assegurado. Recurso provido. 1. Módulo mínimo do lote urbano municipal fixado como área de 360 m². Pretensão da parte autora de usucapir porção de 225 m², destacada de um todo maior, dividida em composesse. 2. Não é o caso de declaração de inconstitucionalidade de norma municipal. 3. Tese aprovada: preenchidos os requisitos do art. 183 da Constituição Federal, o reconhecimento do direito à usucapião especial urbana não pode ser obstado por legislação infraconstitucional que estabeleça módulos urbanos na respectiva área em que situado o imóvel (dimensão do lote). 4. Recurso extraordinário provido.

(Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral. Plenário. RE 422.349/ RS. Rel. Min. Dias Toffoli. Julgado em 29/04/2015. DJe n. 153 de 05/08/2015.)⁴²

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. IMÓVEL USUCAPIENDO COM ÁREA INFERIOR AO MÓDULO URBANO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. REQUISITOS PREVISTOS NO ART.

1.238 DO CC: POSSE, ANIMUS DOMINI, PRAZO DE 15 (QUINZE) ANOS. RECONHECIMENTO DO DIREITO À AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE NÃO SUJEITO A CONDIÇÕES POSTAS POR LEGISLAÇÃO DIFERENTE DAQUELA QUE DISCIPLINA ESPECIFICAMENTE A MATÉRIA. 1. Tese para efeito do art. 1.036 do CPC/2015: O reconhecimento da usucapião extraordinária, mediante o preenchimento dos requisitos específicos, não pode ser obstado em razão de a área usucapienda ser inferior ao módulo estabelecido em lei municipal. 2. No caso concreto, recurso especial não provido, a fim de afirmar a inexistência de impedimento para que o imóvel urbano, com área inferior ao módulo mínimo municipal, possa ser objeto da usucapião extraordinária.

(Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.667.843/SC. Org. julg. 2ª Seção. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em 03/12/2020. Publicado em 05/04/2021.)⁴³

⁴² <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=307353875&ext=.pdf>. Acesso em 02/09/2022.

⁴³ <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroUnico&termo=00141144220168240000&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em 02/09/2022.

Nesse mesmo sentido, vem entendendo a doutrina, tendo sido aprovado o Enunciado 594 da Jornada de Direito Civil que afirma a possibilidade de se adquirir pela usucapião especial rural área menor que o módulo rural estabelecido para a região.

Oliveira e Costa-Neto fazem uma ressalva relevante em relação à operacionalização dessa situação no Registro de Imóveis, valendo a transcrição:

Concordamos com esse entendimento, mas com uma ressalva de registros públicos: se a área usucapida ou a área que vier remanescer na matrícula após o destaque do terreno usucapido, não haverá abertura de uma matrícula no Cartório de Imóveis, mas apenas o registro da usucapião para atribuir ao usucapiente uma fração ideal sobre o imóvel na proporção da área usucapida, de modo a formar um condomínio tradicional. Assim, se o usucapiente ocupou 70% de um imóvel de tamanho correspondente à fração mínima de parcelamento, a usucapião será registrada na matrícula para atribuir apenas uma fração ideal de 70% do imóvel para o usucapiente. Se, porém, o imóvel era de extensão considerável, abrir-se-á uma matrícula para a área usucapida e averbar-se-á na matrícula de origem a área remanescente, hipótese em que as duas matrículas respeitarão o tamanho mínimo legal de terrenos.

O STF e o STJ, porém, não fizeram essa ressalva registral que defendemos. Eles, em princípio, autorizaram a abertura de matrícula autônoma.⁴⁴

Por derradeiro, cumpre lembrar decisão paradigmática proferida pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça nos idos de 1999 que alterou o entendimento então vigente no sentido de não ser possível a usucapião de área comum em condomínio. Essa decisão desencadeou uma série de outros julgados, merecendo destaque:

Processual Civil. Civil. Recurso Especial. Prequestionamento. Condomínio. Área comum. Utilização. Exclusividade. Circunstâncias concretas. Uso prolongado. Autorização dos condôminos. Condições físicas de acesso. Expectativa dos proprietários. Princípio da boa-fé objetiva. - O Recurso Especial carece de prequestionamento quando a questão federal suscitada não foi debatida no acórdão recorrido. - Diante das circunstâncias concretas dos autos, nos quais os proprietários de duas unidades condominiais fazem uso exclusivo de área de propriedade comum, que há mais de 30 anos só eram utilizadas pelos moradores das referidas unidades, pois eram os únicos com acesso ao local, e estavam autorizados por Assembléia condominial, tal situação deve ser mantida, por aplicação do princípio da boa-fé objetiva.

⁴⁴ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. *Direito Civil*; v. único. 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022. p. 1198.

(Superior Tribunal de Justiça. REsp 356.821/RJ. Órg. Julg. Terceira Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado em 23/04/2002. Publicado em 05/08/2002.⁴⁵

A decisão é de extrema relevância pois foi prestigiada a boa-fé objetiva, notadamente o instituto da *supressio*, permitindo a usucapião de coisa comum em condomínio edilício. O não exercício da propriedade pelos demais condôminos por mais de trinta anos fez com que perdessem o direito de pleitear seu uso, permitindo-se a posse exclusiva do condômino que efetivamente a utilizava⁴⁶. Prestigiado, portanto, mais uma vez, o princípio da função social da posse.

Dessa maneira, fica evidente que os casos envolvendo a usucapião são deveras complexos e merecem análise detida pelo operador do direito. Até recentemente, essa análise ficava mais restrita aos advogados, magistrados e membros do Ministério Público ante a exclusividade da via contenciosa. Ocorre que com as relevantes mudanças trazidas pelo Código de Processo Civil em 2015 os serviços extrajudiciais passaram a ter competência para produção de provas, declaração e registro da usucapião pela forma administrativa que será objeto de análise no capítulo seguinte.

⁴⁵Disponível

<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200101321104&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em 03/09/2022.

⁴⁶ TARTUCE, Flavio. *Manual de direito civil*: volume único. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018. p. 1070.

2 A USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL

A usucapião, como visto no capítulo anterior, é modalidade de aquisição de direitos reais pelo exercício da posse em determinado tempo e demais requisitos previstos em lei. Segundo grande parte da doutrina é uma espécie de prescrição aquisitiva. O direito à usucapião é questão de direito material e que, para seu reconhecimento, exige-se determinado trâmite procedimental.

O estudo da usucapião extrajudicial, notadamente por se tratar de instituto muito recente no Brasil, demanda análise do processo legislativo e do aprimoramento jurídico realizado nos últimos tempos. Verifica-se que, para além da legislação processual que fez importantes alterações na Lei de Registros Públicos, incidem sobre o tema normativas administrativas federais e estaduais que merecem análise.

Em relação à normativa federal, o estudo do Provimento CNJ 65/2017 demonstra que foram introduzidas importantes inovações quanto à forma de operacionalizar a modalidade de decretação da usucapião. O procedimento, como já determinava a legislação federal, foi dotado de duas fases, uma no tabelionato de notas e outra no registro de imóveis que deverão ser ambas estudadas para compreensão do tema em suas diversas especificidades.

2.1. O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A USUCAPIÃO NO ASPECTO PROCEDIMENTAL

Antes da edição do Código de Processo Civil de 2015, o exclusivo meio para reconhecimento da usucapião era a via judicial. No antigo sistema processual, havia um procedimento específico para a usucapião de terras particulares, que era disciplinado entre os artigos 941 e 945 do Código de Processo de 1973. No Novo Código, entretanto, essa previsão nos procedimentos especiais deixou de existir.

O Novo CPC, como é conhecido o *Codex* processual atual, foi promulgado por intermédio da Lei 13.105/2015. O novo sistema trouxe grandes novidades ao processo civil brasileiro e, dentre elas, a usucapião extrajudicial. O artigo 1.071 do CPC incluiu o artigo 216-A na Lei de Registros Públicos para instituir essa nova modalidade de procedimento, de forma facultativa. A novidade foi festejada pela doutrina à época, conforme se lê:

O surgimento do referido procedimento administrativo visa, especialmente, dar agilidade à usucapião da propriedade imobiliária em especial, considerando-se a inefetividade dessa forma de aquisição de propriedade por via judicial. Tal alteração, em princípio, nos parece que vem em boa hora, pois já havia razoável consenso entre os juristas brasileiros no sentido de que o rito processualístico da usucapião acabava por tornar a respectiva ação declaratória uma sistemática procedimental muitas vezes inócua, retardando a prestação jurisdicional efetiva àquele que a pleiteava.⁴⁷

Dessa maneira, atualmente, existem duas modalidades de procedimento que visam a declaração da usucapião: a judicial, que já existia no ordenamento jurídico e a novel extrajudicial. Ambas são aptas à declaração de usucapião pretendida por aquele que comprovar o preenchimento dos requisitos legais para tanto. É importante deixar claro que a via judicial ainda é essencial em três principais hipóteses, quais sejam: se o interessado optar por essa via; se o requerimento extrajudicial forrejeitado; ou havendo impugnação expressa e fundamentada no curso do procedimento registral por algum dos legitimados⁴⁸.

Sob o aspecto do direito comparado, importa consignar que em Portugal, onde o sistema registral é bastante similar ao brasileiro, também existem as duas modalidades de procedimento. No direito português, diferente do caso brasileiro, a via jurisdicional não é opcional, sendo o procedimento de usucapião o meio inicial exclusivo para o pedido de usucapião. Os tribunais apenas atuarão apenas quando o litígio se evidenciar⁴⁹.

Em relação à modalidade judicial, o CPC de 2015 não prevê em capítulo próprio as regras para um procedimento específico de usucapião, como dito. Segue-se, em regra, o rito comum, mas as disposições relativas a esse tipo de demanda estão esparsas na legislação o que dificulta sobremaneira, segundo crítica doutrinária, o trato sistematizado da questão⁵⁰.

⁴⁷ CORRÊA, Cláudia Franco; BATISTA, Bárbara Gomes Lupetti. *A usucapião extrajudicial: entre expectativas teóricas e possibilidades empíricas*. Revista Interdisciplinar do Direito-Faculdade de Direito de Valença, v. 13, n. 1, 2016. p. 33.

⁴⁸ GAGLIARDI, Rafael. *Comentários ao artigo 216-A In Lei de Registros Públicas Comentada*/ ALVIM, Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; CAMBLER, Everaldo Augusto. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1.209.

⁴⁹ MARASCHIN, Inês Maria; PEREIRA, Julliana Albuquerque Marques. *MODOS DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE: A usucapião de bens imóveis judicial e extrajudicial em Portugal e no Brasil*. Revista de Ciências Jurídicas e Sociais - FIURJ, v. 2, n. 2, 2021. p. 141. Disponível em: <https://revista.institutouniversitario.com.br/index.php/cjsiurj/article/view/44>. Acesso em: 28/09/2022.

⁵⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; e MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados – volume 3*. 3ª ed. em e-book baseada na 3ª ed. impressa – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 202.

A petição inicial do pedido de usucapião já apresenta algumas especificidades: o imóvel a ser usucapido deve estar perfeitamente descrito e individualizado; nos termos do artigo 246, par. terceiro do NCPC, o requerimento de citação deve ser dirigido aos proprietários tabulares, titulares de direitos reais inscritos na matrícula e confinantes do imóvel, exceto quando se tratar de unidade autônoma de condomínio edilício, em que a assinatura dos últimos será suprida pela intimação do síndico; no mais, deve ser requerida a citação editalícia, nos termos do artigo 259, I, de toda a comunidade para que eventuais interessados possam ter ciência e possam impugnar o pedido, se o caso.

A ciência do Poder Público nas pessoas das Fazendas e do Ministério Público foi tratada de forma diferente das regras existentes no Código de Processo de 1973. Em relação às Fazendas Públicas (União, Estado e Município onde situado o imóvel), hoje não há previsão expressa para que esses se manifestem, mas a doutrina vem entendendo que, por analogia ao procedimento previsto na modalidade extrajudicial, é necessário sejam intimadas para, no prazo de 15 dias, manifestarem-se sobre o pedido inicial. O Ministério Público, por sua vez, não encontra exigência de intervenção obrigatória no novo Código de Processo. Segundo a doutrina, a atuação do “Parquet” não é indiscriminada nas ações de usucapião, mas deve estar presente uma das hipóteses de participação da instituição previstas no artigo 178 do CPC/15⁵¹. A sentença é proferida ao final do procedimento, acolhendo ou não o pedido de usucapião. Há certa discussão doutrinária quanto à natureza jurídica dessa decisão. Para parte da doutrina, trata-se de sentença com caráter meramente declaratório, uma vez que o usucapiente já preencheu os requisitos legais e busca o Judiciário tão somente para ver seu direito reconhecido, mas já existente. Para essa corrente doutrinária ainda, no estado atual do sistema registral nacional, falta base legal para afirmar o contrário⁵². Outra corrente, entretanto, defende se tratar de sentença constitutiva, afinal, caso o possuidor fosse esbulhado no curso da ação, perderia o requisito fundamental do pedido (a posse) e não poderia ter seu pedido atendido, o que excluiria a hipótese de se tratar de sentença meramente declaratória⁵³.

⁵¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; e MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados – volume 3*. 3ª ed. em e-book baseada na 3ª ed. impressa – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 204.

⁵² KUMPEL, Vitor Frederico. *Tratado notarial e registral; vol. 5*. 1ª ed. – São Paulo, YK Editora, 2020. p. 1019.

⁵³ RODRIGUES, Silvío. *Direito Civil – vol. 5*. 28ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2007. p. 113.

Nesse sentido, vale destacar o posicionamento de Marinoni:

Por fim, note-se que a sentença na usucapião tem carga preponderantemente declaratória. Sua função não é a de constituir novo vínculo de direito real, senão apenas reconhecer que ele se formou, assim que cumpridos os requisitos legais. Assim o dia, expressamente, o art. 1.241 do CC, reconhecendo que o pleito formulado judicialmente é declaratório e não constitutivo.

[...]

Essa eficácia declaratória, todavia, somente opera efeitos perante aqueles sujeitos que participaram ou poderiam ter participado do feito. Não prejudica, assim, eventuais direitos de terceiros que não foram diretamente comunicados a atuar no processo (art. 506 do CPC). Por isso, eventual terceiro que se entenda titular de direito sobre a coisa e que não tenha sido convocado a participar do processo – demonstrando ser insuficiente a convocação por edital, porque seu interesse era certo e também ele era determinado e poderia ser localizado – pode opor-se à sentença de usucapião, por meio de outra demanda, buscando a satisfação de seus direitos.⁵⁴

O título judicial é objeto de ato de registro em sentido estrito no Registro de Imóveis de onde estiver situado o bem, nos termos do artigo 167, inciso I, “28”, da Lei 6.015/73. O registro tem caráter declaratório, afinal, conforme ensina KUMPEL, a aquisição de propriedade ocorre automaticamente a partir do momento em que se preenchem os requisitos previstos na lei civil. Nesses casos, portanto, o referido Doutrinador explica que o registro da sentença de usucapião não constitui o direito de propriedade (ao contrário do princípio previsto no artigo 1.245 do Código Civil), mas apenas potencializa a publicidade perante terceiros⁵⁵.

Cumpra registrar que a partir do registro do título judicial são extintas, de imediato, eventuais gravames, judiciais ou administrativos, inscritos regularmente no imóvel usucapido. Isso não acontece na usucapião extrajudicial, devendo os gravames serem transportados para a nova matrícula ou comprovadas com a juntada aos autos as anuências ou contraordens. Na ausência de comprovação de liberação dos gravames, na modalidade registral, os ônus transportados deverão ser cancelados mediante requerimento direto às autoridades que emitiram a ordem, consoante regra do artigo 21 do Provimento criado pelo E. Conselho Nacional de Justiça⁵⁶.

⁵⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; e MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados – volume 3*. 3ª ed. em e-book baseada na 3ª ed. impressa – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 204.

⁵⁵ KUMPEL, Vitor Frederico. *Tratado notarial e registral; vol. 5*. 1ª ed. – São Paulo, YK Editora, 2020. p. 1019.

⁵⁶ BOTTEGA, Jeverson Luís. *Usucapião de bens imóveis In Curso de Direito imobiliário brasileiro/ BORGES, Marcus Vinícius Motter* – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 163.

Em relação ao procedimento previsto para a usucapião extrajudicial, suas regras merecem avaliação conjuntamente com a regulamentação prevista no Provimento CNJ 65 de 2017.

2.2 REQUISITOS DA USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL E SUA REGULAMENTAÇÃO PELO PROVIMENTO CNJ 65/2017

Especificamente em relação à usucapião extrajudicial, vale destacar sua natureza estritamente procedimental. Em relação às regras de direito material, serão aplicáveis as normas de direito civil, contidas no Código Civil ou legislação esparsa, conforme já estudado no capítulo anterior do presente trabalho.

Primeiramente, vale salientar que a usucapião extrajudicial não se confunde com a denominada usucapião administrativa prevista no artigo 60 da Lei 11.977/2009 (Lei do Programa Minha Casa, Minha Vida). Nessa, aquele em favor do qual se emitia título de legitimação de posse, poderia converter-se em proprietário passados cinco anos da titulação. O propósito era a regularização de assentamentos populares facilitando a aquisição para a população de baixa renda. Competia ao Registrador analisar a presença dos requisitos e, em caso afirmativo, registrar a conversão. Verifica-se, portanto, que a usucapião administrativa se tratava de nova modalidade de usucapião prevista no ordenamento e não se confunde com o a via procedimental da usucapião extrajudicial inaugurada pelo Novo CPC⁵⁷.

Após a nova previsão inserida na Lei de Registros Públicos pelo Código de Processo Civil de 2015, foi editado, em 2017, pelo E. Conselho Nacional de Justiça, o Provimento 65 que regulamenta a usucapião extrajudicial em todo o país.

O Conselho Nacional de Justiça é órgão de cúpula do Poder Judiciário instituído pela Emenda constitucional n. 61/2009. Dentre suas funções (administrativas e não jurisdicionais, frise-se), será a de zelar pela autonomia do Poder Judiciário, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, podendo, inclusive, recomendar providências, consoante permissivo do artigo 103-B, parágrafo 4º, inciso I da Constituição Federal. No mais, é dever funcional dos notários e registradores,

⁵⁷ PAIVA, João Pedro Lamana; KUMPEL, Vitor Frederico; VIANA, Giselle de Menezes. *Usucapião extrajudicial: aspectos civis, notariais e registraes*. 1ª ed. – São Paulo: YK Editora, 2021. p. 84/85.

conforme previsão expressa no artigo 30, inciso XIV da Lei 8.935/94, a observância das normas técnicas previstas pelo juízo competente.

Assim, no exercício do poder regulamentar conferido pelo Constituinte, o E. Conselho Nacional de Justiça editou em 14 de dezembro de 2017 o Provimento CNJ 65 com o objetivo de regulamentar os procedimentos de usucapião extrajudicial nas serventias. Consoante justificativa constante do próprio provimento, o escopo da regulamentação foi a necessidade de uniformização dos procedimentos em todo o território nacional e a padronização dos emolumentos até que as corregedorias locais adotassem regras próprias sobre cobrança.

De início, saliente-se que o indigitado Provimento adotou, entre outras providências, a regra básica já prevista na primeira parte da dicção do artigo 216-A da Lei 6.015/73 com cópia integral da expressão “sem prejuízo da via jurisdicional”. Além disso, ressaltando a possibilidade de escolha da via extrajudicial ou judicial como já mencionado acima, no artigo 2º criou regras para fomentar a via registral, quais sejam: a facultatividade de, estando em curso ação judicial de usucapião, se requerer a suspensão por trinta dias ou a desistência do processo para adoção da via administrativa; a opção de, após homologada a desistência ou deferida a suspensão, serem utilizadas as provas já produzidas no curso do processo judicial; e a possibilidade, expressa, de o procedimento versar sobre a propriedade plena ou sobre outros direitos reais passíveis de usucapião.

Dessa forma, a usucapião extrajudicial tem lugar onde não há, pelo menos inicialmente, uma pretensão resistida. Ao se formar a lide, por opção do legislador pátrio, o procedimento deverá ser encaminhado à via judicial. A concordância exigida pela Lei 6.015/73 é expressa ou tácita dos interessados (titulares de direitos reais registrados na matrícula do imóvel usucapiente e dos seus confrontantes). A concordância expressa pode vir já, desde início, com a assinatura dos interessados no material técnico (planta e memorial descritivo) do imóvel, que devem acompanhar o pedido, ou após notificação a ser realizada perante o Registro de Imóveis que o processará⁵⁸.

É importante consignar que o parágrafo único do artigo 14 e o parágrafo primeiro do artigo 18, ambos do Provimento CNJ 65/17 preveem a possibilidade de o

⁵⁸ GAGLIARDI, Rafael. *Comentários ao artigo 216-A In Lei de Registros Públicas Comentada*/ ALVIM, Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; CAMBLER, Everaldo Augusto. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1.211.

registrador realize sessão para conciliar o interesse das partes inicialmente em aparente conflito. Assim, não é correto afirmar que o conflito não pode sequer aparecer na seara extrajudicial mas sim que caso a intenção de conciliar as partes seja infrutífera, deverão ser elas remetidas à via judicial⁵⁹.

Conforme se extrai do “*caput*” do artigo 216-A da Lei de Registros Públicos, o pedido de usucapião é processado perante o Registro de Imóveis de onde estiver situado o imóvel usucapiendo. O requerimento é apresentado por interessado (ou interessados, no caso de posse em comum), devidamente representado por advogado. A representação por profissional com inscrição válida na OAB (Ordem dos Advogados do Brasil) é obrigatória.

O pedido deverá estar instruído, em breve síntese, nos termos dos incisos do artigo referenciado no parágrafo anterior, com: ata elaborada por Tabelião de Notas, em que se constate a posse, suas circunstâncias e o tempo exercido pelo interessado e seus antecessores; material técnico (planta e memorial descritivo) elaborado por profissional habilitado, com comprovação da anotação de responsabilidade técnica quitada; assinatura no referido material dos titulares de direitos reais registrados na matrícula do imóvel, bem como de seus confrontantes tabulares; certidões negativas dos distribuidores da comarca do imóvel e do domicílio do requerente; e justo título e demais documentos tais como pagamento de impostos, taxas, contas de consumo e congêneres que comprovem o tempo de posse alegado.

Em relação ao justo título, conforme discorreu o capítulo anterior, há modalidades específicas de usucapião que o exigem para que possa ser reconhecida. Normalmente, a presença do justo título reduz o tempo necessário de posse para configuração da prescrição aquisitiva. Merece lembrar que a doutrina tem reconhecido, ressalvadas posições contrárias, como justo título “*aquele com base no qual o possuidor interessado ilude-se ao, de boa-fé, acreditar ter adquirido a propriedade do imóvel usucapiendo*”⁶⁰.

Quanto ao requerimento, determina o artigo 3º do Provimento 65 que ele deverá atender aos requisitos do artigo 319 do Código de Processo Civil, ou seja, os requisitos da petição inicial. Além do formato e de ser firmado por advogado ou defensor público,

⁵⁹ BOTTEGA, Jeverson Luís. *Usucapião de bens imóveis In Curso de Direito imobiliário brasileiro/ BORGES, Marcus Vinícius Motter* – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 163.

⁶⁰ GAGLIARDI, Rafael. *Comentários ao artigo 216-A In Lei de Registros Públicas Comentada/ ALVIM, Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; CAMBLER, Everaldo Augusto*. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1.216.

obrigatoriamente, deve indicar a modalidade de usucapião requerida, com sua base constitucional ou legal; a origem e as características da posse; a existência ou não de construção, benfeitorias ou acessões, demonstrando a data em que foram instituídas e que o caso se trata de usucapião de prédio ou de terreno; no caso de soma de posses, será indicado o nome e estado civil dos possuidores anteriores; o número da matrícula ou transcrição da área onde estiver inscrito o imóvel usucapiendo ou a informação de que não está matriculado ou transcrito; por fim, o valor atribuído ao imóvel.

A legitimidade passiva do pedido de usucapião é composta por todos os que tiverem sua esfera jurídica afetada pelo eventual deferimento do pedido. Como já dito, deve-se dar oportunidade de contraditório, ao menos, de ciência a todos esses interessados, quais sejam: os proprietários tabulares presentes na matrícula; aqueles que não sejam proprietários, mas com direitos reais inscritos; os titulares de imóveis confrontantes; e por fim os entes públicos, que podem demonstrar interesse na questão⁶¹.

Há certa discussão quanto à necessidade de intervenção do Ministério Público nos procedimentos extrajudiciais. Existem casos em que o “Parquet” tem atuação obrigatória nos procedimentos perante as serventias registrais com previsão expressa na Lei de Registros Públicos, tais como: no procedimento de dúvida (artigo 200); no procedimento de substituição do prenome perante o Registro Civil das Pessoas Naturais (artigo 58, par. único); nas habilitações de casamento (artigo 67); nas retificações de registro civil previstas pelo artigo 109; no processo para registro “*Torrens*” (artigo 284).

Assim, consoante a doutrina especializada, percebe-se que quando a lei pretendeu exigir a intervenção ministerial, ela o fez expressamente. Não há fundamento legal para referida presença no procedimento de usucapião extrajudicial e, nem mesmo, para a judicial, como já analisado no tópico anterior. Assim, via de regra, não havendo situação específica ensejadora da atuação do “*Parquet*”, sua presença não é obrigatória na via registral⁶².

⁶¹ BOTTEGA, Jeverson Luís. *Usucapião de bens imóveis In Curso de Direito imobiliário brasileiro*/ BORGES, Marcus Vinícius Motter – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 166.

⁶² GAGLIARDI, Rafael. *Comentários ao artigo 216-A In Lei de Registros Públicas Comentada*/ ALVIM, Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; CAMBLER, Everaldo Augusto. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1.222.

O procedimento de usucapião não se confunde com o de retificação previsto no artigo 213 da Lei de Registros Públicos. Na verdade, esse último limite-se à correção de erros materiais existentes no registro, dentre eles, a alteração da área total do imóvel. O procedimento de retificação de área não pode servir como sucedâneo para aquisição de área e nem substitui o procedimento para usucapião. O contrário, igualmente, é verdadeiro. Ao perceber o Oficial que o pedido de usucapião na verdade tem natureza retificatória, deverá indeferir de plano a pretensão, sugerindo a alteração do requerimento para se proceder conforme o procedimento adequado⁶³.

Cumprir lembrar que, em primeira análise, as serventias notariais e de registro são fiscalizadas pelo Poder Judiciário dos Estados. Por consequência, geralmente as Corregedorias estaduais emitem regramentos próprios a fim de respeitar as peculiaridades locais e regionais e manter a uniformidade dos procedimentos dos escritórios do mesmo Estado Federativo. Assim, após a edição do Provimento CNJ 65/17, diversas corregedorias estaduais editaram provimentos a fim de prever regras específicas para o procedimento da usucapião extrajudicial nos Estados.

Em relação à validade dessas regras, notadamente sobre aquilo que extrapolar o âmbito do regulamentado em lei e no Provimento do CNJ, já decidiu aquele E. Conselho:

EXTRAJUDICIAL. PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. RECONHECIMENTO EXTRAJUDICIAL DE USUCAPÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. DIVERGÊNCIA ENTRE ENTENDIMENTO ADOTADO PELO REQUERENTE E A APLICAÇÃO LITERAL, POR REGISTRADOR, DE REGULAMENTAÇÃO BAIXADA PELA CORREGEDORIA-GERAL.

1. Não há irregularidade ou ilegalidade no ato de registrador que deixou de processar requerimento não instruído com toda a documentação exigida em ato normativo e oferta ciência, ao interessado, quanto à deficiência na instrução daquele requerimento.

2. Caso concreto no qual o processamento de requerimento para reconhecimento extrajudicial da usucapião não foi concluído em atendimento à previsão constante nos incisos I e XV do artigo 770-C do Código de Normas Notarial e Registral do Estado do Ceará que demandam não apenas exibição de ata notarial indicativa das circunstâncias afetas ao tempo de posse do requerente e de eventuais antecessores (inciso I) como também elementos outros (inciso XV) indicativos da continuidade da posse e das circunstâncias nas quais tenha se dado aludida continuidade (tais como comprovantes de pagamentos correlatos a impostos, taxas, consumo de energia, água, telefone ou gás etc).

3. O CNJ não é instância recursal para decisões administrativas que

⁶³ PAIVA, João Pedro Lamana; KUMPEL, Vitor Frederico; VIANA, Giselle de Menezes. Usucapião extrajudicial: aspectos civis, notariais e registrares. 1ª ed. – São Paulo: YK Editora, 2021. p. 83.

tenham sido proferidas, pelos Tribunais, em exercício das funções de fiscalização e controle da atividade notarial e de registro.

4. Apelo a que se nega provimento.
(Conselho Nacional de Justiça. Processo: Reclamação Disciplinar n. 0009164-52.2019.2.00.0000. Plenário. 102ª Sessão Virtual. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. Julgado em 25/03/2022)⁶⁴

O E. Conselho Nacional de Justiça, inclusive, vem reforçando esse poder regulamentar das corregedorias locais validando suas competências para regulação dos procedimentos de usucapião extrajudicial. Nesse sentido:

RECURSO ADMINISTRATIVO. REGISTRO. USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. PRESTÍGIO DE DECISÃO ESTADUAL SOBRE O TEMA.

1. Não foi apurada nenhuma conduta irregular na orientação da Corregedoria estadual acerca do procedimento a ser adotado para o registro da usucapião extrajudicial.

2. Inexistindo desídia, omissão ou qualquer outra irregularidade deve-se prestigiar a atuação das Corregedorias locais, a fim de que cada uma delas apure e adote as providências que entender cabíveis em relação aos seus órgãos e unidades que lhes são submetidas. Recurso administrativo improvido.

(Conselho Nacional de Justiça. Plenário. Processo: PP n. 0008076-76.2019.2.00.0000. Rel. Min. Humberto Martins. Julgado em 31/07/2020).⁶⁵

Portanto, verifica-se que em relação às regras procedimentais, deverão o usuário e os profissionais que atuarem na execução dos atos de usucapião extrajudicial atentar para as regras legais, nacionais e estaduais que incidam sobre a situação concreta.

2.3 A ATA NOTARIAL DE USUCAPIÃO

A primeira fase do procedimento de usucapião extrajudicial ocorre perante o Tabelionato de Notas, como já visto. Conforme se extrai da definição genérica da atividade trazida pelo artigo 1º, da Lei n. 8.935/94, o tabelião de notas é o profissional do direito, dotado de fé pública, a quem se delega a função notarial. Inseridas dentro dessa função, consoante ao artigo 6º da referida Lei, estão as atribuições de: formalizar juridicamente a vontade das partes; intervir nos atos em que as partes queiram dar

⁶⁴

Disponível

em:

<https://www.cnj.jus.br/InfoJurisI2/Jurisprudencia.seam?jurisprudencialdJuris=53351&indiceListaJurisprudencia=0&tipoPesquisa=LUCENE&firstResult=0>. Acesso em 30/09/2022.

⁶⁵

Disponível

em:

<https://www.cnj.jus.br/InfoJurisI2/Jurisprudencia.seam?jurisprudencialdJuris=51859&indiceListaJurisprudencia=3&tipoPesquisa=LUCENE&firstResult=0>. Acesso em 01/10/2022.

forma legal ou autenticidade e, para isso, o tabelião redigirá o instrumento adequado, lavrando em seu livro de notas o original e expedindo cópias fidedignas do seu conteúdo; bem como a competência para a autenticação de fatos.

Com o fito de realizar essas atribuições, o artigo 7º da Lei atribui ao tabelião de notas a competência para a prática dos seguintes atos privativos: a lavratura de procurações, escrituras e testamentos públicos; a aprovação dos testamentos cerrados; a elaboração das atas notariais, que estão no escopo do presente trabalho; o reconhecimento de firmas; e a autenticação de cópias. No curso do tempo, notadamente nos últimos anos, outros atos vêm sendo delegados por lei aos tabeliães de notas, mas o rol desse artigo nunca foi alterado, pelo que, ainda existem atribuições que nele não se encontram inseridas e são encontradas de forma esparsa na legislação, tal qual o apostilamento de documentos.

Especificamente em relação à ata notarial, se trata de um ato privativo do tabelião, unilateral e declaratório do notário em que *ele “relata aquilo que vê, ouve, verifica e conclui, com seus próprios sentidos e própria opinião, não podendo haver interferência de quem quer que seja”*⁶⁶.

O Código de processo civil confere tratamento específico à ata notarial como meio de prova. O legislador no artigo 384 do *Codex* processual aduz que a existência ou modo de existir de algum fato podem ser atestados por ata lavrada por tabelião, a requerimento do interessado. Poderão constar da ata dados representados por imagens ou sons gravados em arquivos eletrônicos.

É necessário, portanto, que o tabelião presencie ou verifique o fato e, com suas impressões (geralmente sem juízo de valor), ele o descreverá, suas circunstâncias e o modo como ocorreu, com as informações e esclarecimentos necessários. Não se trata de uma declaração de vontades das partes, como na escritura pública, mas sim de um fato presenciado pelo tabelião e captado por si de forma sensorial (ex. visão, audição, tato etc.)⁶⁷.

Especificamente em relação à ata notarial para fins de usucapião extrajudicial, cumpre transcrever o conceito trazido por Bottega:

Trata-se de instrumento público lavrado por tabelião de notas, que prova a existência e o modo de existir de algum fato (art. 384 do CPC). No caso a usucapião extrajudicial, é o instrumento em que, na prática,

⁶⁶ REZENDE, Afonso Celso Furtado de; CHAVES, Carlos Fernando Brasil. *Tabelionato de Notas e o notário perfeito*. 6ª ed. – Campinas SP: Millennium Editora, 2010. p. 160/161.

⁶⁷ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito Processual civil esquematizado*. 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2016. p. 494.

o tabelião realiza uma primeira qualificação do direito do usucapiente e certifica essa qualificação narrando os fatos que forem trazidos pelas partes e também os que forem colhidos em diligências no imóvel e nos imóveis confinantes, por exemplo.⁶⁸

Ressalte-se que a ata notarial de usucapião não é um instrumento exclusivo do direito brasileiro. Em sede de direito comparado, verifica-se que documento similar é elaborado para os mesmos fins, com algumas peculiaridades, a saber:

Vale destacar que, no direito português o interessado em usucapir determinado imóvel basta que se dirija a um Notário e apresentar o requerimento para a lavratura de uma escritura de Justificação de posse, que está descrita no art. 89 do Código do Notariado Português, ficando a responsabilidade pelas informações prestadas à quem declara o ato daquele bem a usucapir, ficando excluída a responsabilidade do Tabelião a respeito do conteúdo inserido na escritura, contando o prazo de 30 dias para impugnação que, caso não haja impugnação a escritura pode ser levada para registro.⁶⁹

Os requisitos gerais para elaboração desse documento estão presentes no rol do artigo 4º, inciso I, do Provimento CNJ 65/17 e compreende os seguintes pontos: a qualificação, endereço eletrônico, domicílio e residente do interessado, seu respectivo cônjuge ou companheiro, se houver; a identificação do titular do imóvel usucapiente; a descrição do imóvel conforme material técnico e, caso já esteja matriculado e a usucapião corresponder à integralidade do registro, sua identificação matricular; a existência de edificação, benfeitoria ou qualquer acessão no imóvel; em relação à posse, deverá ser atestado seu tempo e características, tanto em relação ao interessado quanto a seus antecessores; a forma de aquisição da posse pelo requerente; a modalidade pretendida de usucapião, com fundamento legal e/ ou constitucional; o número de imóveis atingidos pelo pedido, notadamente as circunscrições em que estão situadas suas parcelas, se diversas; o valor do imóvel; e por fim outras informações consideradas relevantes para a instrução do procedimento, tais como depoimentos de testemunhas e/ou confrontantes.

Mister anotar que o artigo 5º, do Provimento em análise autoriza o comparecimento pessoal do notário ao imóvel usucapiendo para realizar diligências

⁶⁸ BOTTEGA, Jeverson Luís. *Usucapião de bens imóveis In Curso de Direito imobiliário brasileiro* BORGES, Marcus Vinícius Motter – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 167.

⁶⁹ MARASCHIN, Inês Maria; PEREIRA, Julliana Albuquerque Marques. *MODOS DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE: A usucapião de bens imóveis judicial e extrajudicial em Portugal e no Brasil*. Revista de Ciências Jurídicas e Sociais - FIURJ, v. 2, n. 2, 2021. p. 141. Disponível em: <https://revista.institutouniversitario.com.br/index.php/cjsiurj/article/view/44>. Acesso em: 28/09/2022.

necessárias à lavratura da ata. Ainda, determina-se que a ata não poderá se basear apenas em declarações do interessado, sendo necessário a juntada de documentos que contenham imagens, documentos, sons gravados em arquivos eletrônicos e, notadamente, o depoimento de testemunhas para comprovar o alegado e convencer o notário do alegado pelo requerente. Deve ficar consignado, ao final do ato, que o documento não confirma ou estabelece, *per si*, a propriedade, servindo apenas como instrução para processamento perante o registro de imóveis.

A par de se tratar de um ato privativo e unilateral do tabelião de notas, a doutrina defende que ao final, deve ser dada ciência de seu conteúdo às partes, o que é considerado um elemento formal. Igualmente, se sustenta que o tabelião e o solicitante, ao final, devem assinar o ato, sendo de bom alvitre que também o firmem as testemunhas, confirmando o conteúdo de suas declarações. Por se tratar de um instrumento unilateral do notário, como já dito, caso algum dos comparecentes não concorde com o conteúdo, o documento, por sua natureza, pode ser encerrado pelo tabelião⁷⁰.

Em relação à participação do advogado, como já mencionado no tópico anterior, ela é obrigatória, sob a interpretação literal da lei, apenas no curso do procedimento do registro de imóveis. Ocorre que, considerando se tratar o advogado de profissional essencial à justiça, bem como sendo ele que defenderá o conteúdo da prova produzida perante o ofício imobiliário, tem-se entendido que é de bom alvitre que o profissional participe do processo desde a fase notarial. Nesse sentido:

Diante da quantidade de documentos que devem instruir o requerimento da usucapião extrajudicial, o êxito do procedimento depende muito da atuação do advogado, sendo desejável a sua participação ativa na organização das provas que instruirão o requerimento, bem como na resolução de eventuais exigências apontadas pelo oficial de registro após a qualificação registral. Cumpre referir, também, que ao realizar seu trabalho, o advogado deve ter presente que, conforme dispõe o artigo 15 do Código de Processo Civil, a legislação processual terá aplicação supletiva e subsidiária no que a lei e a regulamentação da usucapião extrajudicial forem omissas.⁷¹

⁷⁰ SILVA, Nadja Reis da. *Aspectos práticos de uma ata notarial para fins de usucapião extrajudicial In Tabelionato de Notas – temas aprofundados*/ FERRO JÚNIOR, Izaias Gomes; SCHWARZER, Márcia Rosália; e EL DEBS, Martha – Salvador: Editora JusPodivm, 2019. p. 409.

⁷¹ BOTTEGA, Jeverson Luís. *Usucapião de bens imóveis In Curso de Direito imobiliário brasileiro*/ BORGES, Marcus Vinícius Motter – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 165.

Dentre as bases principiológicas que regem a atividade notarial, estão o princípio da concorrência e a livre escolha do notário pelo usuário e que merecem análise ao tratar da ata notarial.

Entende-se como princípio da concorrência, que está intrinsecamente ligado ao da livre iniciativa a ser estudado no próximo Capítulo deste, a obrigação do notário de comportar-se de forma a respeitar a concorrência leal entre os pares. Não cabe ao tabelião ir em busca de clientes a não ser em relação às suas qualificações pessoais, não podendo se socorrer de subterfúgios e estratégias mercadológicas como, por exemplo, a redução de emolumentos⁷².

A escolha do notário, via de regra, é livre pelo usuário. Trata-se de um preceito exclusivo dessa atribuição das atividades notariais e de registro previsto nos artigos 8º e 9º da Lei 8935/1994. Os mencionados dispositivos determinam ser livre a escolha do tabelião de notas, qualquer que seja o local de situação dos bens objeto do ato ou o das partes nele envolvidas; ainda, há vedação para a prática de atos de ofício fora do município para o qual recebeu delegação. O princípio da territorialidade que vigora entre as serventias de registro, portanto, não se aplica aos notários, em regra⁷³.

Apesar desse princípio informativo da atividade notarial, o artigo 5º, “*caput*” do Provimento 65/17 prevê que a ata de usucapião será lavrada pelo tabelião do município em que estiver situado o imóvel ou a maior parte dele. Trata-se de situação especial que excepciona princípio da atividade notarial. Saliente-se que o artigo 4º, parágrafo 7º do Provimento da usucapião extrajudicial permite sejam realizadas mais de uma ata notarial, por diferentes tabeliães que não o da situação do imóvel como, por exemplo, na situação em que é necessário ouvir testemunha imprescindível que esteja situada em outra circunscrição territorial. Diante dessa hipótese, a doutrina tem apontado a *cindibilidade* como característica da ata notarial de usucapião⁷⁴.

Por fim, cabe analisar outra questão que é a imprescindibilidade da ata notarial no procedimento da usucapião. A indagação existe desde a edição do Novo Código de Processo Civil, se apresentando duas posições que merecem estudo.

⁷² REZENDE, Afonso Celso Furtado de; CHAVES, Carlos Fernando Brasil. *Tabelionato de Notas e o notário perfeito*. 6ª ed. – Campinas SP: Millennium Editora, 2010. p. 25.

⁷³ LOUREIRO, Luiz Guilherme. Manual de direito notarial – da atividade e dos documentos notariais. 1ª ed. – Salvador: Juspodivm, 2016. p. 150.

⁷⁴ PAIVA, João Pedro Lamana; KUMPEL, Vitor Frederico; VIANA, Giselle de Menezes. *Usucapião extrajudicial: aspectos civis, notariais e registraes*. 1ª ed. – São Paulo: YK Editora, 2021. p. 83.

A primeira corrente defende a prescindibilidade da ata elaborada por tabelião. Para esse grupo, minoritário, diga-se, a expressão “conforme o caso e suas circunstâncias” presente no inciso I do artigo 216-A da Lei de Registros públicos evidencia a facultatividade do documento. No mais, entende-se que o tabelião não pode atestar o tempo e a posse, uma vez que não poderá indicar fatos pretéritos no documento de sua lavra⁷⁵.

A corrente que atualmente prevalece na doutrina especializada e na jurisprudência entende em sentido contrário, ou seja, pela imprescindibilidade da ata lavrada por tabelião de notas. Nesse sentido, o julgado assim ementado:

REGISTRO DE IMÓVEIS – Usucapião extrajudicial – Recusa no processamento do pedido ante a falta de confecção de ata notarial - indispensabilidade de apresentação do documento para aparelhamento do pedido inicial - Recurso não provido.
(Conselho Superior da Magistratura de São Paulo. Processo Apel. Cível: 1114209-92.2019.8.26.0100. Localidade: São Paulo. Relator: Des. Ricardo Anafe (Corregedor Geral da Justiça). Julgado em 04/06/2020.) 76

A posição em referência defende que a ata notarial foi prevista por lei como requisito necessário para ingresso do requerimento no registro imobiliário. Referida obrigatoriedade foi repetida administrativamente pelo Provimento 65/17 do Conselho Nacional de Justiça. Por esse motivo, se tem entendido que a ausência da ata elaborada por notário é causa de devolução do pedido pelo oficial do registro.

2.4 O PROCEDIMENTO NO REGISTRO DE IMÓVEIS

O registro de imóveis é um serviço delegado pelo Estado com o objetivo de realizar, de forma privada, o assentamento de títulos públicos e privados, a fim de proporcionar publicidade perante toda a sociedade, outorgando aos títulos registrados oponibilidade geral. Destina-se, igualmente, ao cadastro e à concessão de eficácia, segurança jurídica e autenticidade das relações jurídicas envolvendo imóveis e outros

⁷⁵ KIKUNAGA, Marcus. *A Facultatividade da ata notarial de usucapião extrajudicial. in Estudo Fundiário brasileiro: comentários à Lei 13.465/17 – Tomo I*. CAMBLER, Everaldo Augusto; BATISTA, Alexandre Jamal; e ALVES, André Cordelli – São Paulo: Editora IASP, 2018. p. 349.

⁷⁶ Disponibilizado por:

<https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?jsessionid=49EFF3DA7CC1A87EAA0495CB4C56601C.cposg1?conversationId=&paginaConsulta=0&cbPesquisa=NUMPROC&numeroDigitoAnoUnificado=1114209-92.2019&foroNumeroUnificado=0100&dePesquisaNuUnificado=1114209-92.2019.8.26.0100&dePesquisaNuUnificado=UNIFICADO&dePesquisa=&tipoNuProcesso=UNIFICAD> O. Acesso em 22/08/2022.

direitos atribuídos por lei à sua competência. Os direitos ali registrados possuem presunção relativa de legitimidade⁷⁷.

Por esse motivo, a lei atribuiu às serventias de imóveis a responsabilidade pelo processo publicitário e de finalização do procedimento de usucapião, redundando, em caso de qualificação positiva, no consequente registro na tábua registral. Esse processo, dentro do registro de imóveis, inicia-se pelo requerimento (princípio da oficialidade), havendo necessidade, nos termos do artigo 221, II da Lei de Registros Públicos, deste ter a firma reconhecida dos pleiteantes.

Consoante dispõe o artigo 216-A da Lei de Registros Públicos, o requerimento deverá ser apresentado perante o registro de imóveis da comarca da situação do imóvel. Deve-se lembrar que havendo mais de um registro de imóveis na mesma comarca, inclusive no mesmo município, a atribuição será daquele cuja circunscrição abranger o imóvel usucapiendo⁷⁸.

Segundo dispõe o artigo 4º do Provimento CNJ 65/17, o requerimento deve vir acompanhado de: ata notarial, conforme já abordado no tópico anterior; planta e memorial descritivos firmado por profissional competente (com a devida taxa ao conselho profissional recolhida) e pelos titulares de direitos indicados nas matrículas que abrangerem o imóvel usucapiendo e dos confinantes; descrição georreferenciada, se o caso; justo título ou documentos que comprovem a origem, continuidade, cadeia possessória e o tempo de posse; certidões negativas da justiça do local do imóvel usucapiendo, demonstrando a inexistência de litígio possessório ou reivindicatório sobre o imóvel; instrumento de mandato, público ou particular, com poderes especiais outorgado ao advogado ou declaração que comprove a outorga de poderes ao defensor público; e certidão pelos órgãos municipais e/ou federais a fim de comprovar a natureza urbana ou rural do imóvel usucapiendo.

No que toca às certidões da justiça, o inciso IV do indigitado artigo 4º exige sejam expedidas no máximo 30 dias antes da prenotação do requerimento. No mais, é necessário que sejam emitidas pela Justiça estadual e federal do local da situação do imóvel. Serão exigidas certidões em nome do requerente e do respectivo cônjuge

⁷⁷ GARCIA, Regina Maria De Marchi. *A retificação de registro imobiliário: alcance e importância da Lei n. 10.931/2004 In Direito Imobiliário Atual/ CASTRO, Daniel Áureo de (coord). 2ª ed – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.*

⁷⁸ GAGLIARDI, Rafael. *Comentários ao artigo 216-A In Lei de Registros Públicas Comentada/ ALVIM, Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; CAMBLER, Everaldo Augusto. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1.209.*

ou companheiro, se houver; do proprietário tabular do imóvel e seu respectivo cônjuge ou companheiro, se houver; e de todos os demais possuidores, seus cônjuges ou companheiros cuja posse for somada à do requerente para completar o tempo para caracterização da usucapião.

Ao ingressar o requerimento no Registro de Imóveis determina o artigo 9º do Provimento CNJ 65/17 que ele seja autuado pelo oficial com os documentos que o instruírem. A partir de então, o requerimento de usucapião passa a ter preferência em relação aos demais títulos com direitos contraditórios que eventualmente ingressarem na serventia. A prenotação, portanto, fica prorrogada, até o acolhimento ou rejeição do pedido. As intimações serão efetivadas na pessoa do advogado ou defensor público que representar o interessado, por e-mail. A desídia poderá ensejar no arquivamento com o consequente cancelamento da prenotação (artigo 205 da Lei de Registros Públicos) e, assim, os demais títulos contraditórios que estiverem aguardando, serão analisados.

Discute-se sobre a hipótese de o registrador poder analisar pedidos em que, eventualmente, se apresente conflito de interesses próprios. Em relação à suspeição, parte da doutrina entende que o Registrador pode se declarar suspeito para apreciar o pedido de usucapião extrajudicial caso estejam presentes uma ou mais das situações previstas no artigo 145 do NCPC. Ocorre que isso não ensejará o encerramento do procedimento ou a remessa obrigatória à via judicial, uma vez que, nesses casos, prevê a lei que o ato seja delegado ao substituto designado para prática desses atos⁷⁹.

A partir dessas providências, caberá ao registrador analisar se a planta veio assinada por todos aqueles indicados no artigo 4º, inciso II do Provimento CNJ 65/17. Caso não haja todas as assinaturas, deverá o interessado instruir o pedido com tantas cópias da petição inicial, da ata notarial e do material técnico em número igual às necessárias para realizarem-se as intimações. A partir daí, nos termos do artigo 10 do referido Provimento, serão realizadas as intimações, pessoalmente ou por correio com aviso de recebimento. Caso o intimado resida em circunscrição distinta à do registro de imóveis, esse remeterá o pedido de intimação ao registro de títulos e documentos competente, devendo o interessado antecipar as despesas para tal desiderato.

⁷⁹ PAIVA, João Pedro Lamana; KUMPEL, Vitor Frederico; VIANA, Giselle de Menezes. *Usucapião extrajudicial: aspectos civis, notariais e registraes*. 1ª ed. – São Paulo: YK Editora, 2021. p. 84/85

Foram acrescentados pela Lei 13.465/17 ao artigo 216-A da Lei de Registros Públicos os parágrafos 13 e 14. Diante dessa alteração, há previsão legal para que os intimados não localizados possam ser cientificados pela via ficta do edital. Para tanto, deverá certificar o registrador que o interessado se encontra em local incerto e não sabido. A partir disso, deverá o oficial publicar edital, por duas vezes, em jornal local de grande circulação, pelo prazo de quinze dias cada, interpretado o silêncio como concordância. A fim de agilizar o procedimento, poderá ser expedido edital eletrônico, que substituirá a publicação em jornal, desde que autorizado pelo órgão correccional competente do Judiciário (Conselho Nacional de Justiça ou Corregedoria Geral estadual).

Estando em ordem a documentação, o oficial, nos termos do artigo 15 do sobredito Provimento, intimará da existência do pedido a União, o Estado (Distrito Federal) e o município de onde estiver localizado o imóvel a ser usucapido. A ciência dos entes públicos deve ser feita pessoalmente, por oficial de registro de títulos e documentos ou por correio, com aviso de recebimento. O prazo para manifestação é de quinze dias, podendo, todavia, o ente público opor-se ao pedido a qualquer momento do procedimento. O dispositivo normativo ressalta que a inércia do Poder Público não obstará o andamento do procedimento e o eventual deferimento do pedido.

A Lei 13.465/17 trouxe a possibilidade de *realização de justificação administrativa* com o acréscimo do parágrafo 15, ao artigo 216-A, da Lei nº 6.015/73. Trata-se de figura análoga à da produção antecipada de provas prevista no Código de Processo Civil. Não à toa, o referido dispositivo prevê a aplicação dos artigos 382 e 382 do CPC na aplicação dessa medida.

O interessado, então, deverá requerer a realização da justificação administrativa, indicando qual o objeto da prova que pretende produzir. É mister lembrar que não há lide no procedimento administrativo, pelo que a produção de provas no registro de imóveis não possui caráter dúplice como no direito processual, bastando a impugnação do pedido na via extrajudicial para que o pedido seja remetido para a via judicial⁸⁰.

⁸⁰ GAGLIARDI, Rafael. *Comentários ao artigo 216-A In Lei de Registros Públicas Comentada*/ ALVIM, Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; CAMBLER, Everaldo Augusto. 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1.220.

Após essas fases, o procedimento encontra-se em vias de conclusão e cabe ao oficial analisar o mérito do pedido de usucapião proferindo sua decisão de deferimento ou indeferimento.

Essa fase é denominada pela doutrina como “qualificação registral definitiva”. O deferimento ensejará o registro com a consequente abertura de matrícula. O indeferimento ensejará nota devolutiva fundamentada a ser emitida pelo registrador. Entende a doutrina que tanto um caminho como o outro ensejam decisão fundamentada nos moldes do artigo 489 do Código de Processo Civil, ou seja, contenha os requisitos similares aos da sentença judicial. Considerando a natureza administrativa do procedimento, a decisão não transitará em julgado podendo o interessado socorrer-se da via judicial para reversão⁸¹.

O Provimento CNJ 65/17 previu a possibilidade de “recurso administrativo” quando da rejeição do pedido pelo registrador. O interessado deverá solicitar a aplicação do artigo 198 da Lei de Registros Públicos o que iniciará procedimento de dúvida registral. No prazo de 15 dias, portanto, poderá o registrador reconsiderar o decidido a partir do alegado pelo interessado em sua irrisignação ou remeter os autos ao juízo corregedor competente que reanalisará a questão.

Acolhido o pedido, deve o oficial registrar a usucapião conforme memorial descritivo e planta apresentados. O parágrafo 5º do artigo 216-A da Lei de Registros Públicos abre a possibilidade de abertura de matrícula para a realização do ato de registro em sentido estrito. Na verdade, o dispositivo cumpre duplo papel: o de haver, necessariamente, matrícula preexistente para o registro de qualquer ato (artigo 236 da Lei 6.015/73) e aquele decorrente da aplicação do princípio da correspondência entre a unicidade de matrícula e a unidade físico-jurídica do imóvel⁸².

Por fim, destaque-se existir um dissenso doutrinário em relação à obrigatoriedade de nova matrícula quando do reconhecimento do pedido de usucapião. O artigo 20 do Provimento 65/2017 prevê que há necessidade de abertura de nova matrícula para o registro e isso encontra fundamento no fato de a usucapião ensejar uma quebra no nexo causal dominial em razão da propriedade originária. Havendo identidade entre a área matriculada e a área usucapida, o indigitado

⁸¹ PAIVA, João Pedro Lamana; KUMPEL, Vitor Frederico; VIANA, Giselle de Menezes. *Usucapião extrajudicial: aspectos civis, notariais e registrais*. 1ª ed. – São Paulo: YK Editora, 2021. p. 84/85

⁸² GAGLIARDI, Rafael. *Comentários ao artigo 216-A In Lei de Registros Públicas Comentada/* ALVIM, Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; CAMBLER, Everaldo Augusto. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1.221.

Provimento exige a abertura de nova ficha, com averbação remissiva na anterior. Entretanto, nessa hipótese de a usucapião refletir a totalidade do imóvel já matriculado, há quem defenda a prática de um ato de registro na própria matrícula, em obediência ao histórico registral⁸³.

Após o estudo do procedimento para aquisição do direito de propriedade por intermédio da usucapião extrajudicial, mostra-se necessária uma análise constitucional dos princípios norteadores da ordem econômica para estabelecer uma correlação entre essas regras jurídicas.

⁸³ PAIVA, João Pedro Lamana; KUMPEL, Vitor Frederico; VIANA, Giselle de Menezes. Usucapião extrajudicial: aspectos civis, notariais e registraes. 1ª ed. – São Paulo: YK Editora, 2021. p. 84/85.

3 A ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

As correntes atuais do Direito Civil reconhecem um fenômeno denominado “Constitucionalização do Direito Civil”⁸⁴. Essa metodologia defende que todas as instituições do Direito Civil devem ser lidas à luz dos princípios e regras constitucionais. Dessa forma, em um estado em que a Constituição é a norma fundamental do ordenamento jurídico como é o caso do Estado Brasileiro, todos os direitos e instrumentos previstos na lei civil devem ser analisados e interpretados de forma a dar máxima efetividade aos princípios constitucionais.

Considerando o caráter patrimonial das normas de direito civil, que constituem a base do direito privado no Brasil, os princípios da ordem econômica irradiam diretamente sobre os institutos ora estudados. Exemplo recente dessa tendência é a edição da Lei n. 13.874/2019, conhecida como Lei da Liberdade Econômica, que teve por escopo principal a facilitação de procedimentos e melhoria do ambiente de negócios no país, em respeito a princípios econômicos presentes na Constituição de 1988. A usucapião, tanto sob o aspecto material quanto sob o plano processual, não está alheia a esse processo, muito ao contrário.

A Constituição de 1988 estabeleceu uma série de princípios que visam equalizar diversos valores, muitas vezes aparentemente conflitantes, da ordem econômica nacional. A análise desses princípios, tendo por base seu aspecto jurídico e econômico, é necessária para entender quais foram as bases sobre as quais o Constituinte entendeu que deveria se fundar a economia nacional como, por exemplo, a soberania e a função social da propriedade.

A partir do conceito de “Constituição Econômica”, adotado pelo Constituinte de 1988, é possível a análise das bases jurídicas que levam ao sistema econômico adotado pelo Brasil a partir da redemocratização. É importante ter em conta que foi adotado um sistema econômico baseado no liberalismo, mas com princípios expressos que visam a redução das desigualdades geradas por essa forma de produção.

A equalização de princípios aparentemente conflitantes demonstra o árduo trabalho do Constituinte para manter o país em desenvolvimento sem aprofundar as diferenças econômicas entre as pessoas e diferentes regiões nacionais. O estudo

⁸⁴ OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. *Direito Civil*; v. único. 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022. p. 90.

mais aprofundado desse sistema é necessário para, igualmente, racionalizar os diferentes valores em conflito na aplicação da usucapião extrajudicial nos casos concretos trazidos aos serviços extrajudiciais.

3.1. CONSTITUIÇÃO ECONÔMICA – BREVE HISTÓRICO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

É importante que a organização de um sistema político contemple a criação de regras jurídicas para a organização do sistema econômico. A democracia não pode se desenvolver sem que a ordem econômica não seja propícia para o seu estabelecimento e manutenção. O regime democrático pressupõe um sistema econômico que se respeitem os direitos fundamentais e, principalmente, haja abertura para oportunidades relativamente iguais para todos⁸⁵.

Dessa maneira, é importante iniciar este capítulo entendendo, a partir da norma jurídica fundamental, ou seja, a Constituição Federal, quais são as bases jurídicas que fundamentaram a estruturação atual da ordem econômica no Estado brasileiro, o que a doutrina especializada convencionou denominar “Constituição econômica”.

Antes de partir para a definição de “Constituição econômica”, é preciso identificar o objeto do intitulado “Direito constitucional econômico”, que é a disciplina que fundamenta seu estudo. Socorremo-nos da formulação elaborada por Ferreira Filho que entende tratar-se das “normas jurídicas básicas que regulam a economia, disciplinando-a e, especialmente controlam o poder econômico, limitando-o com o fito de prevenir abusos”⁸⁶.

Ainda não existe consenso doutrinário em relação à definição de Constituição Econômica. Há críticas à parcela da doutrina que restringe sobremaneira o conceito a seu aspecto formal no que toca a reduzir a definição ao aspecto regulatório da atividade econômica⁸⁷.

Segundo Eros Grau, a expressão “ordem econômica” pode ensejar duas compreensões distintas, quais sejam, aquela compreendida no campo do “dever ser” (jurídico) conforme o conjunto de normas e princípios jurídicos que compõem o

⁸⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 379.

⁸⁶ *Op. cit.* p. 384.

⁸⁷ CARVALHO, Gabriela de; BRAGA, Rogério. *O Direito Constitucional Econômico e as constituições econômicas brasileiras* – Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 25.

ordenamento regulador da atividade econômica e no campo do “ser” (fático) as relações econômicas em si consideradas e sobre as quais incidem as normas jurídicas.

Em relação à ordem econômica, o Estado pode atuar de três maneiras distintas, segundo a doutrina: a disciplina, o fomento e a atuação direta (Classificação de Eros Grau)⁸⁸. A partir disso, surge o conceito de “Constituição Econômica” que pode ser definido como “o conjunto de balizas e comandos consubstanciados através de princípios, regras e postulados, os quais pautam a intervenção, em sentido amplo, do Estado na economia”.

Por intermédio da disciplina, cabe ao Estado a criação e estabelecimentos de regras, dotadas de caráter coercitivo, a fim de que as atividades exercidas pelos particulares sejam desempenhadas de acordo com as regras do ordenamento jurídico.

A atividade de fomento consiste na realização de incentivos pelo Estado aos agentes econômicos de condutas desejáveis e, em sentido contrário, ao desestímulo de condutas indesejáveis. Conforme sustentam Falcão, Guerra e Almeida, o fomento é um instrumento típico do modelo de administração consensual, não havendo que se falar em imposições coercitivas pelo Poder Público em desfavor dos particulares⁸⁹.

Por fim, pode o Estado desenvolver diretamente as atividades econômicas. Nesse caso, conforme ensina Eros Grau, se subdividem na atuação por intermédio da realização de serviços públicos e de atividade econômica em sentido estrito⁹⁰. Trata-se de hipóteses bastante excepcionais previstas no artigo 173 da Constituição da República.

Assim, o Estado brasileiro, dessa forma, foi estruturado sob um ideal de “Estado regulador” ou “de fomento” a fim de substituir o “Estado interventor”, baseados no ideário neoclássico. Prova disso é o disposto no artigo 174 do Texto Constitucional que identifica o Poder Público como agente normatizador e regulador da atividade econômica, exercendo, para esse objetivo, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento.

Em uma linha paralela de raciocínio, José Afonso da Silva alerta para o fato de que não devemos incidir no erro de entender que as bases constitucionais definiriam

⁸⁸ FALCÃO, Joaquim; GUERRA, Sergio; ALMEIDA, Rafael (org.). *Ordem constitucional econômica – série direito do Estado e da regulação*. 1ª ed. – Rio de Janeiro: editora FGV, 2013. p. 72.

⁸⁹ FALCÃO, Joaquim; GUERRA, Sergio; ALMEIDA, Rafael (org.). *Op. cit.* p. 20.

⁹⁰ *Op. cit.* p. 74.

a estrutura do sistema econômico. Na verdade, o superdimensionamento do sistema jurídico levaria, equivocadamente, ao entendimento de que a constituição formal (superestrutura) consistiria na realidade material (infraestrutura). O oposto também não pode ocorrer, afinal, não se pode aceitar um determinismo econômico mecânico sobre o sistema jurídico formal⁹¹.

Na verdade, o autor acima referido sustenta, acompanhando a posição indicada de Eros Grau, que a definição de *Constituição Econômica* é um conceito maior que a concepção de disciplina jurídica da intervenção do Estado no domínio econômico. Na verdade, a concepção de constituição econômica formal consiste não em um documento paralelo à constituição política (que define as bases e diretrizes do Estado), mas no conjunto de normas contido nesse documento fundamental que garante os elementos definidores do sistema econômico do Estado, definindo seus princípios fundamentais e constituindo a “ordem econômica”. No caso brasileiro, o sistema está fundamentado nas bases do sistema capitalista de produção⁹².

No âmbito internacional, historicamente, a doutrina ensina que as primeiras constituições a possuírem uma Constituição Econômica foram a Mexicana de 1917, a Russa de 1918 e a Alemã de 1919, todas influenciadas pelo surgimento dos Estados Sociais e as políticas neoliberais de regulamentação econômica⁹³.

As constituições liberais a par de possuírem preceitos que incidiam sobre a organização econômica deixaram de tratar especificamente da organização dos agentes econômicos. Há coerência nessa omissão, uma vez que a “regra de ouro” do pensamento liberal é o “*laissez faire, laissez passer*” (do francês, “deixa fazer, deixa passar”). Um dos maiores expoentes desse pensamento, Adam Smith, defendia que uma “mão invisível”, per si, regularia a economia, devendo o Estado abster-se de agir na ordem econômica⁹⁴. Verificada a incompletude desse modelo, principalmente após a Primeira Guerra Mundial, coube, portanto, às Constituições Sociais, a regulamentação da matéria no âmbito da Lei Fundamental.

No Brasil, a partir da Constituição de 1934, a questão relativa à ordem econômica passou a ser sistematizada em um capítulo específico do Texto

⁹¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 27ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 790.

⁹² Op. cit. p. 791.

⁹³ TAVARES, André Ramos. *Direito econômico constitucional*. 2. ed - São Paulo: Método, 2006. p. 360.

⁹⁴ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 40ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 382.

Constitucional. As Constituições do Império de 1824 e a Republicana de 1891 já tratavam de questões relativas à ordem econômica nacional, mas a segregação em capítulo próprio apenas ocorreu naquela do ano de 1934. A Constituição de 1988, por sua vez, separou distintas seções para tratar da “Ordem Econômica” e da “Ordem Social”.

Em relação aos princípios da Ordem Econômica nas Constituições anteriores, verifica-se que o artigo 115, “caput”, da Constituição da República de 1934 determinava que a ordem econômica deveria se organizar conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, proporcionando a todos uma existência digna, garantindo ali a liberdade econômica; A Constituição de 1946, por sua vez, organizava a ordem econômica, em seu artigo 145, “caput”, de acordo com os princípios da justiça social, buscando a conciliação entre livre iniciativa e valorização do trabalho humano; por sua vez, a Constituição republicana de 1967 previa no “caput” do artigo 157 que a finalidade da ordem econômica era a realização da justiça social, com base nos princípios da livre iniciativa, valorização do trabalho humano, função social da propriedade, harmonia e solidariedade entre os fatores de produção, desenvolvimento econômico e repressão aos abusos do poder econômico; por derradeiro, a Emenda Constitucional I de 1969 (que para alguns doutrinadores tinha natureza de nova constituição) previa no artigo 160 rol de princípios similar aos previstos na Constituição de 1967, incluindo neles a expansão das oportunidades de emprego produtivo⁹⁵.

A Constituição de 1988, por sua vez, objeto de um processo de redemocratização do Estado brasileiro, incluiu um título exclusivo, o Sétimo, para a “ordem econômica e financeira”. O referido Título é dividido em quatro capítulos que discriminam, respectivamente: os princípios gerais da atividade econômica; a política urbana; a política agrícola e fundiária e a reforma agrária; e o sistema financeiro nacional.

Vale dizer que, sob o aspecto da sistematização da ordem econômica na Constituição de 1988, há severas críticas doutrinárias, valendo a transcrição do pensamento de FERREIRA FILHO que afirma que “a resistência dos interessados e

⁹⁵ GRAU, Eros Roberto. Comentários ao artigo 170 – CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; e STRECK, Lenio (coordenação científica): *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Editora Saraiva/Almedina/Instituto Brasiliense de Direito Público, 2013. p. 1164.

dos poderosos, de um lado, a demagogia e a leviandade, de outro, fazem da ordem econômica nas Constituições brasileiras um indigesto complexo de princípios vagos e de preceitos inaplicáveis”.⁹⁶

Toda essa organização obedece a uma base principiológica baseada em conceitos abertos, conforme se verá a seguir.

3.2 A ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E SEUS FUNDAMENTOS: A LIVRE INICIATIVA E VALORIZAÇÃO SOCIAL DO TRABALHO HUMANO

Segundo Barroso, os princípios constitucionais podem ser classificados em três categorias distintas, a saber: princípios fundamentais, princípios gerais e princípios setoriais. Essa é a classificação, proposta por Barroso, que merece destaque nesse estudo.⁹⁷

Os princípios fundamentais, segundo o Ministro, seriam aqueles cujo conteúdo expressa decisões políticas fundamentais do Constituinte.

Os princípios gerais, por sua vez, seriam aqueles que decorrem dos primeiros, mas especificam mais os princípios fundamentais. Exemplifica com a previsão de direitos explicitada no artigo 5º do Texto Constitucional.

Em relação aos princípios setoriais, de literal interpretação, são aqueles que regem setores específicos, ou seja, temáticos, estabelecidos pela Carta Constitucional. Como exemplo doutrinário dessa categoria, existem aqueles estabelecidos para a Administração Pública previstos no artigo 37 da Constituição Federal de 1988. Nessa mesma classe estariam os princípios da ordem econômica previstos nos incisos do artigo 170, do Texto Maior.

A Constituição Federal de 1988 tratou de fazer um trabalho bastante minudente e abrangente em relação ao novo Estado que deveria surgir no Brasil a partir da redemocratização. Não foi diferente quando tratou de delinear a nova ordem econômica vindoura, criando seu conjunto de normas, o que se denomina “Constituição Econômica”⁹⁸.

⁹⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 379.

⁹⁷ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 610.

⁹⁸ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 33ª ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 598.

Como ensina Bastos, a Constituição, por se tratar de elemento fundamental de formação da nova ordem jurídica do Estado, sempre toma posições em relação à matéria econômica. Quanto mais implícitas forem essas regras, prevalece o que se denomina “ordem econômica implícita”, que é aquela resultante da regulação de determinados direitos como a propriedade e liberdade. São valores maiores que sustentarão um sistema baseado na livre iniciativa, característica dos regimes mais liberais⁹⁹.

A livre iniciativa foi tratada pelo Constituinte originário como um fundamento da República e da ordem econômica brasileira. No momento histórico da promulgação da atual Constituição, o Brasil vinha de um regime militar em que o desenvolvimento se baseou muito na criação de empresas estatais, sendo o Estado um grande agente propulsor do que se denominou à época o “Milagre Brasileiro”. Ocorre que, a par de indicadores favoráveis, ouve um agigantamento da máquina pública nacional que, segundo estudos, em setembro de 1981, já contava com mais de 520 empresas estatais¹⁰⁰. Como é sabido, a Constituição de 1988 foi promulgada como forte reação ao regime implantado pelos militares e um dos pilares econômicos do novo modelo seria a Livre iniciativa.

Em primeiro lugar, o Constituinte trouxe a livre iniciativa como um dos fundamentos da República brasileira (artigo 1º, inciso IV da Constituição). Ainda que esse princípio não tivesse um “status” constitucional de tal magnitude, a Constituição de 1988 trouxe um título específico para estabelecer os ditames da ordem econômica e financeira que vigoraria no Brasil democrático. O artigo 170 e seus seguintes trazem os princípios gerais da atividade econômica e preconizam que a livre iniciativa é um dos fundamentos da ordem econômica, juntamente com a valorização do trabalho humano, que visam assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social. Nesse sentido:

A livre iniciativa, como um desdobramento da liberdade, considerada, desde a perspectiva substancial, como resistência ao poder e reivindicação por melhores condições de vida, engloba a liberdade individual, social e econômica (GRAU, 2005, p. 201). Uma garantia por meio do princípio da legalidade é pensar a liberdade de iniciativa econômica sem qualquer ressalva por parte do Poder Público senão em virtude de lei, ou seja, não é uma livre iniciativa condicionada tão

⁹⁹ BASTOS, Celso Ribeiro. Existe efetivamente uma Constituição Econômica? in *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, 10, n.39, abril-junho de 2002. p. 92.

¹⁰⁰ TÁCITO, Caio. Artigo: “O retorno do pêndulo: serviço público e empresa privada. O exemplo brasileiro”, in *Temas de Direito público (Estudos e pareceres)*, v. 1, p. 3;

somente à autorização do Estado para desenvolver qualquer atividade, mas tão somente em virtude de lei¹⁰¹.

A ordem constitucional preconizada pela Carta de 1988 optou pelo modelo capitalista de produção, baseado no liberalismo econômico, também conhecido por economia de mercado, que tem a livre iniciativa como “coração” desse modelo¹⁰². A par disso, o próprio texto constitucional centraliza muito o controle da economia no Estado. Nesse sentido:

O Art. 174 define o Estado ‘como agente normativo e regulador da atividade econômica’. Assim, não seria o mercado, como é típico de uma economia descentralizada (ou liberal), mas o Poder Público, segundo é próprio de uma economia de tipo centralizado (ou soviético), que regeria a economia. Isso colide com os princípios de livre iniciativa, livre concorrência, que a Constituição consagra (arts. 1º, IV, 170, caput e inc. IV), que atenuam esse centralismo econômico.¹⁰³

Fica claro que a base principiológica brasileira tem um marcante viés social e, ao mesmo tempo, liberal. Por exemplo, se por um lado, se estabeleceu como princípio a propriedade privada, essa não é absoluta, pois há necessidade do cumprimento de uma função social, que também está içada à categoria de princípio da ordem econômica. Os princípios sociais e de desenvolvimento econômico não são inconciliáveis. O período que antecedeu a Nova Lei de liberdade, conhecido por neodesenvolvimentismo, no qual se buscou mitigar desigualdades sociais criadas pela implantação do neoliberalismo na economia brasileira, afinal, o livre mercado nem sempre resolverá as mazelas de toda a população e, por muitas vezes, pode aprofundar as discrepâncias¹⁰⁴.

Ainda em relação à livre iniciativa, verifica-se que a Constituição brasileira consagra um sistema dual. Enquanto para os particulares o princípio se consubstancia numa opção lastreada no princípio fundamental da legalidade, segundo o qual ninguém pode ser constrangido a uma ação ou abstenção senão em virtude de lei, para o Poder Público a ordem se inverte, afinal, o regime jurídico- administrativo

¹⁰¹ SANTIAGO, Mariana Ribeiro; MEDEIROS, Elisângela Aparecida de. Artigo: “*Função social e solidária da empresa: impactos na liberdade econômica versus benefícios no desenvolvimento nacional*”. Revista Jurídica, vol. 02, n°. 47, Curitiba, 2017. pp. 110;

¹⁰² MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 33ª ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 598.

¹⁰³ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 40ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 398.

¹⁰⁴ FERRER, Walkiria Martinez Heinrich; ROSSIGNOLI, Marisa. Artigo: “*Constituição Federal e Direitos Sociais: uma análise econômica e social do atual Estado brasileiro*”. Revista Argumentum – RA, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 19, N. 1, pp. 27-50, Jan.-Abr. 2018. p. 39;

baseia-se no princípio da legalidade estrita, segundo o qual o administrador não deve realizar atos sem expressa previsão legal. Dessa forma, o Estado não poderá atuar aleatoriamente na atividade privada, sendo bastante excepcionais as hipóteses do exercício de atividade econômica.

A livre iniciativa, assim como a valorização do trabalho humano foram alçadas ao “*status*” de fundamentos da ordem econômica brasileira. A par dos esforços desde a promulgação da Constituição, a doutrina especializada, antes de 2019 (Lei da Liberdade Econômica), alertava que, apesar do tratamento destacado dado pelo Constituinte, a livre iniciativa ainda não havia encontrado concretude no plano legal¹⁰⁵.

O Estado liberal é representado pela disputa sadia entre os agentes econômicos que exercem ali o empreendedorismo. O Liberalismo como corrente econômica instituiu um modelo minimalista de Estado, em contraposição ao absolutismo monárquico. A humanidade avançou sob o aspecto dos direitos e garantias individuais e se asseguram liberdades, notadamente no âmbito negocial, desatrelando, o quanto possível, os agentes econômicos das “amarras” do poder público¹⁰⁶.

Nesse contexto, o empresário é fruto e uma ruptura ao modelo institucionalizado e, “como resultado desse processo, o empresário bem-sucedido é aquele que vence as resistências e impõe novos padrões de combinação dos meios de produção.”¹⁰⁷. Os princípios constitucionais, levando essa premissa em consideração, tratou de proteger os valores da livre concorrência, a fim de manter a competição econômica sadia e da busca do pleno emprego a fim de que todos possam exercer suas profissões de forma digna, sendo pelo exercício empresarial ou pela venda de sua força de trabalho. No mesmo sentido, dá estímulos ao empreendedorismo quando protege as pequenas empresas e incentiva essa atividade que é um dos motores da economia nacional.

Ocorre que, como já dito, a livre iniciativa, baseada em aspectos do pensamento liberal, não soluciona sozinha a solução para os problemas econômicos. Ao contrário, pode levar a um aprofundamento das desigualdades, o que não é

¹⁰⁵ ULHOA COELHO, Fábio. Artigo: “*Uma Lei Oportuna e Necessária*”. In: GOERGEN, Jerônimo (Org.). *Liberdade econômica. O Brasil livre para crescer*. Coletânea de artigos jurídicos, 2019. p. 28;

¹⁰⁶ FERRER, Walkiria Martinez Heinrich; ROSSIGNOLI, Marisa. Artigo: “*Constituição Federal e Direitos Sociais: uma análise econômica e social do atual Estado brasileiro*”. Revista Argumentum – RA, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 19, N. 1, pp. 27-50, Jan.-Abr. 2018. p. 27;

¹⁰⁷ MARTES, Ana Cristina Braga. Artigo: “*Weber e Schumpeter - A ação econômica do empreendedor*”. Revista de Economia Política, vol. 30, nº 2 (118), pp. 254-270, abril-junho/2010. p. 256;

desejável. Por esse motivo, sabiamente, a Constituição trouxe a valorização do trabalho humano como limite ao arbítrio privado e a “justiça social” como fundamento da ordem econômica.

No que concerne à valorização do trabalho humano, como sustenta Ferreira Filho, a Constituição de 1988 teve grande influência da Igreja em sua elaboração. Imbuídos do espírito de levar ao texto constitucional os ditames da justiça social, os legisladores buscavam afastar a ideia de que o trabalho humano é uma mera mercadoria, mas sim um valor cristão. O trabalho é simultaneamente um direito e uma obrigação individuais e, ainda, uma colaboração do ser humano à sociedade em que vive. A ordem econômica negar ao trabalho individual a importância como valor levaria à negação do próprio indivíduo em sua concepção como ser humano¹⁰⁸.

A busca pela justiça social consiste em proporcionar uma existência digna a todos, com especial atenção aos menos favorecidos. Em um regime de justiça social, cada um deve ter condições de ter uma vida digna e confortável segundo as exigências de sua natureza, ou seja, é absolutamente inaceitável que haja profundas desigualdades, miséria ou pobreza¹⁰⁹.

A justiça social, assim, é considerada como um dos objetivos da ordem econômica brasileira, nos termos do artigo 170 do Texto constitucional. Consoante ensina Ferreira Filho, a expressão não possui um sentido unívoco, ao contrário, mas o sentido utilizado na Constituição de 1988 tem inspiração na doutrina social da Igreja Católica. Existem em encíclicas papais disposições que definem a justiça social como uma virtude que ordena para o bem comum todos os atos externos humanos¹¹⁰.

Nesse mesmo sentido:

A justiça social só se realiza mediante a distribuição equitativa da riqueza. Um regime de acumulação ou de concentração do capital e da renda nacional que resulta da apropriação privada dos meios de produção, não propicia efetiva justiça social, porque nele sempre se manifesta grande polaridade de classe social.¹¹¹

¹⁰⁸ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 40. ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 393;

¹⁰⁹ CARVALHO, Gabriela de; BRAGA, Rogério. *O Direito Constitucional Econômico e as constituições econômicas brasileiras* – Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 25.

¹¹⁰ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 40. ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 391-392.

¹¹¹ CARVALHO, Gabriela de; BRAGA, Rogério. *O Direito Constitucional Econômico e as constituições econômicas brasileiras* – Belo Horizonte: Forum, 2019. p. 45.

Com vistas ao desenvolvimento econômico, a Constituição Federal fez questão de, igualmente, proteger os direitos coletivos de forma expressa. As atividades econômicas têm de se desempenhar, sem violar os básicos direito do consumidor e mantendo o meio ambiente saudável e sustentável para as próximas gerações.

Percebe-se, portanto, que a Constituição de 1988 buscou valores muito amplos para a proteção da ordem econômica e que muitas vezes esses princípios podem colidir. Há princípios que, na verdade, se confundem com intenções do legislador constitucional ¹¹² e que, a depender do viés da política econômica que o governo em exercício buscar desempenhar, podem ser mais relativizados ou fomentados.

Dessa maneira, a legislação ordinária deve tentar buscar um equilíbrio, muito sensível, aliás, entre os valores sociais e a realização de políticas econômicas. Todos os princípios estabelecidos pelo legislador constituinte são de suma importância para a sociedade brasileira e nenhum deles pode ser eliminado sob o pretexto da necessidade de desenvolvimento de outro.

3.3 PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA EM ESPÉCIE

Como visto nos dois primeiros tópicos desse Capítulo, desde a promulgação da Carta de 1988, o Constituinte já demonstrou preocupação com os princípios de Direito econômico. Não à toa, a Constituição Federal traz em seus artigos 170 e seguintes os princípios da ordem econômica e eleva à categoria constitucional valores como a livre iniciativa, a função social da propriedade e o meio ambiente que, por sinal, podem ser encontrados em outros momentos do texto constitucional.

Os demais princípios relacionados à ordem econômica elencados no artigo 170 da Constituição, por sua vez, são derivados desses dois princípios gerais e do máximo valor previsto na Carta Magna, a dignidade da pessoa humana¹¹³ e a finalidade de justiça social, previstos expressamente.

Em decorrência dos valores maiores já destacados, a Constituição de 1988 traz no conteúdo do artigo 170 os seguintes princípios norteadores da ordem econômica brasileira: soberania nacional; propriedade privada; função social da propriedade; livre concorrência; defesa do consumidor; defesa do meio ambiente; redução das

¹¹² HORTA, Raul Machado. *Estudos de direito Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 296;

¹¹³ JUSTEN FILHO, Marçal. Artigo: Empresa, Ordem Econômica e Constituição. *Revista de Direito Administrativo da Fundação Getúlio Vargas* (FGV), Rio de Janeiro, v. 212. p. 117;

desigualdades regionais e sociais; busca do pleno emprego; e tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

O mundo vive hoje uma economia globalizada cujas fronteiras físicas são barreiras cada vez menores para o comércio entre os atores econômicos das diferentes nações. Não obstante isso, a Constituição Federal de 1988 destacou a soberania nas relações econômicas como princípio basilar da ordem nacional. A soberania, já representada no artigo 1º, inciso I do texto constitucional como primeiro fundamento da República, é um valor que a Constituição não pretendeu restringir ao espectro político, mas também ao viés econômico nas relações jurídicas nacionais. Nesse sentido, a expressão elevada a princípio da ordem econômica e financeira, demonstra que o Brasil sempre deve manter-se independente economicamente frente a outros Estados, agentes e, igualmente, blocos econômicos de que participe como, por exemplo, os BRICS e o Mercosul, a par da criação desses blocos representar a ideia de certa mitigação da soberania de seus membros ¹¹⁴.

Ensina José Afonso da Silva que o preceito ora em análise é o da soberania nacional econômica. Segundo o autor, trata-se de uma opção adotada pelo constituinte de 1988 no sentido de que o Estado brasileiro deve adotar uma postura de independência em relação aos centros capitalistas desenvolvidos. Essa é uma tarefa atribuída principalmente aos agentes econômicos privados, afinal, adotou-se um sistema de produção capitalista. Isso significa que o Brasil deve buscar, tanto por intermédio do Estado quanto dos atores privados da economia, o desenvolvimento econômico, mantendo controle sobre a força de trabalho, o excedente da produção, dos recursos naturais e da tecnologia¹¹⁵.

A propriedade privada, por sua vez, representa um valor de liberdade, que a própria Constituição fez questão de restringir sob o aspecto do cumprimento da função social. Conforme consigna o artigo 1.228 do Código Civil, o direito de propriedade consiste no poder de usar, gozar, dispor e reaver a coisa de quem injustamente a possua ou detenha. Ocorre que nenhum direito é absoluto e, embora a Constituição mantenha o direito do proprietário de exercício pleno de suas faculdades sobre a coisa, ao mesmo tempo determina que esse uso seja direcionado ao bem-estar geral.

¹¹⁴ VILELA, Danilo Vieira. *Direito Econômico*. 3ª edição. Editora Jus Podium, Salvador: 2018. p. 57;

¹¹⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 793.

O direito de propriedade, conforme previsão no artigo 5º, incisos XXII a XXXI, da CF/88, foi alçado, para além de um princípio da ordem econômica, a uma garantia fundamental. A abrangência do direito é bastante ampla no texto constitucional. Conforme se depreende dos incisos destacados, o direito abrange desde a propriedade em si considerada quanto a propriedade imaterial e a sucessão.

Ensina a doutrina que o sentido constitucional do direito de propriedade transcende o conceito civilista do instituto. Na verdade, sob o aspecto da Constituição, o direito está relacionado à “utilidade privada” do direito patrimonial para a pessoa e, por isso, a proteção constitucional está relacionada não somente à propriedade privada em sentido estrito, mas a todas as relações de índole patrimonial¹¹⁶.

Sob o aspecto funcional do direito de propriedade, elevado, igualmente à categoria de princípio, conforme já estudado no Capítulo 1 do presente trabalho, trata-se de um comando constitucional para o direcionamento do exercício do direito. Como já dito, nenhum direito é absoluto e a ordem jurídica não pode conceber o exercício de direitos de modo puramente egoístico. Nesse sentido:

Reconhecendo a função social da propriedade, sem renegar, a Constituição não nega o direito exclusivo do dono sobre a coisa, mas exige que o uso da coisa seja condicionado ao bem estar geral. Não ficou, pois, longe o constituinte da concepção tomista de que o proprietário é um procurador da comunidade para a gestão de bens destinados a servir a todos, embora não pertençam a todos.¹¹⁷

O princípio da livre concorrência é regulamentado pelas diversas normas de direito concorrencial. Parte da doutrina entende que se trata de um corolário do princípio da livre iniciativa, mais detalhado no tópico 2 do presente Capítulo, mas, ao contrário, se entende que é na verdade um limitador da atividade privada.

A doutrina especializada defende que o princípio pode ser entendido em dois sentidos: em primeiro, significa a possibilidade de o agente poder atuar livremente entre os diversos concorrentes, podendo optar entre as mais diversificadas ofertas de estratégias e preços que utilizará para seus objetivos, sentido esse que possui ligação direta e óbvia com a livre iniciativa; em um segundo aspecto, a livre concorrência relaciona-se com a garantia existente de haver pluralidade de agentes na competição pela realização de determinada atividade e nesse sentido, há uma limitação à livre

¹¹⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 323.

¹¹⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 40. ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 393.

iniciativa, uma vez que se o exercício é realizado de forma abusiva e desmedida poderá sofrer objeções e sanções¹¹⁸.

O Constituinte inscreveu a defesa do consumidor como princípio da ordem econômica com o objetivo claro de limitar a atuação do mercado em defesa dos hipossuficientes. Os consumidores possuem essa característica da hipossuficiência uma vez que não detêm meios para controlar a produção, não podendo assim ficar sujeitos ao arbítrio de quem a organiza. Dessa maneira, ampara a Constituição os direitos da parte mais fraca na relação consumeirista¹¹⁹. Nesse sentido e em relação, igualmente, com o princípio geral de livre iniciativa, recentemente decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal em sede de Repercussão Geral:

Conforme decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADPF 324, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, a terceirização das atividades-meio ou das atividades-fim de uma empresa tem amparo nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, que asseguram aos agentes econômicos a liberdade de decidir como estruturarão seu negócio (art. 170, *caput* e inc. IV, CF). Do mesmo modo, a decisão sobre quanto pagar ao empregado é tomada por cada empresa, de acordo com suas capacidades econômicas, e protegida pelos mesmos princípios constitucionais. Portanto, não se pode sujeitar a contratada à decisão da tomadora e vice-versa. Além disso, a exigência de equiparação, por via transversa, inviabiliza a terceirização para fins de redução de custos, esvaziando o instituto. [...] A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas.

(Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral. Plenário. RE 635.546/MG. Rel. para o acórdão Min. Roberto Barroso. Julgado em 29/03/2021, Dje de 19/05/2021).¹²⁰

A elevação da defesa do meio ambiente a princípio da ordem econômica, para além do tratamento minudente trazido pela Constituição no artigo 225 tem por escopo orientar a atividade produtiva à proteção dos ecossistemas, autorizando intervenção estatal, se necessário para a preservação ambiental. Nesse sentido, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal:

A atividade econômica não pode ser exercida em desarmonia com os princípios destinados a tornar efetiva a proteção ao meio ambiente. A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por

¹¹⁸ FALCÃO, Joaquim; GUERRA, Sergio; ALMEIDA, Rafael (org.). *Ordem constitucional econômica – série direito do estado e da regulação*. 1ª ed. – Rio de Janeiro: editora FGV, 2013. p. 77.

¹¹⁹ BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 9ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 1.524.

¹²⁰ Inteiro teor em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755892002>. Acesso em 17/08/2022.

interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a "defesa do meio ambiente" (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral. Doutrina. Os instrumentos jurídicos de caráter legal e de natureza constitucional objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, para que não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural. (Supremo Tribunal Federal. Plenário. ADI 3.540/MG MC. Rel. Min. Celso de Mello. Julgado em 1/09/2005, DJe de 03/02/2006.)¹²¹

Os princípios da redução das desigualdades regionais e sociais e da busca do pleno emprego são classificados por José Afonso da Silva como "princípios de integração". O autor lembra que o primeiro é também um dos objetivos fundamentais da República da Federativa do Brasil (artigo 3º, inciso III da CF/88) e que diversos dispositivos constitucionais têm por objetivo a erradicação dessas desigualdades como, por exemplo, a previsão de mecanismos tributários e orçamentários para tanto (artigos 43 e 165 da Constituição)¹²².

Em relação à busca do pleno emprego, há severas críticas doutrinárias a essa previsão, afinal, o "pleno emprego" é algo muito distante da realidade brasileira. Bulos adjetiva essa disposição como "mais uma ilusão constitucional"¹²³.

Alguns autores entendem que pleno emprego é uma expressão que abrange a utilização, no máximo grau, de todos os recursos existentes no aspecto produtivo. É o caso de José Afonso da Silva que explica que o dispositivo constitucional pretende que o trabalho seja propiciado a todos aqueles que o possam exercer, ou seja, aqueles que compõem a força produtiva da sociedade brasileira. Complementa o autor dizendo que o objetivo é que o trabalho seja a base do sistema econômico e que ele seja o principal fator de produção de riquezas e, por óbvio, que os frutos dessa

¹²¹ Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2311268>. Acesso em 17/09/2022.

¹²² SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 27ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 796.

¹²³ BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p.1.525.

produção sejam revertidos em favor dos trabalhadores.¹²⁴ Percebe-se aqui uma crítica implícita à especulação e ao rentismo.

Por derradeiro, o inciso IX do artigo 170 da Constituição Federal prevê o tratamento favorecido para empresas de pequeno porte. Vale ressaltar que a redação não é original da Constituição, mas foi incluída pela Emenda Constitucional 6/95. Na verdade, ao alterar a redação do artigo 171 da CF/88, a Emenda apresentou o conceito de empresa brasileira, o que é bastante relevante, uma vez que o favorecimento em referência é dado apenas para empresas sediadas no Brasil e constituídas sob as leis pátrias.

Ensina BULOS que a referida Emenda Constitucional foi quem suprimiu o conceito de “empresa brasileira de capital nacional” e os privilégios que esse status ostentava. O autor ensina que hoje basta que a sede da empresa esteja estabelecida em território nacional e seja regida conforme a lei brasileira¹²⁵.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição de microempresas e empresas de pequeno porte. Preceitua o artigo 3º da Lei Complementar 123/2006 que a microempresa é o empresário ou a sociedade empresária ou simples aquela que aufera em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); por sua vez, a empresa de pequeno porte é aquela que tenha auferido em cada ano-calendário receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

3.4 POLÍTICA URBANA. POLÍTICA AGRÍCOLA E FUNDIÁRIA E REFORMA AGRÁRIA

O Título relativo à ordem econômica separou dois capítulos específicos para tratar da política urbana, agrícola e fundiária. Trata-se de uma inovação importante realizada pela Constituição de 1988, que foi pioneira no histórico constitucional brasileiro em estabelecer capítulos específicos para temas de tamanha relevância.

O artigo 21, XX do Texto constitucional estabelece como competência da União a instituição de *diretrizes* para o desenvolvimento urbano. Em relação à legislação

¹²⁴ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 27ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 796.

¹²⁵ BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 9ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 1.526.

geral federal sobre o tema merecem destaque a Lei 10.257/2001 (Estatuto da cidade), a Lei 13.089/2015 (Estatuto da metrópole) e a mais recente Lei 13.465/17 (Lei de regularização fundiária). O artigo 182 da Constituição Federal, por sua vez, enuncia que a política de desenvolvimento urbano é executada pelo poder público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei. Assim, verifica-se que enquanto cabe à lei federal conceber as regras gerais, cabe ao município executar as políticas e dispor de normas de interesse local. Nesse sentido, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal:

A Constituição, em matéria de Direito Urbanístico, embora prevista a competência material da União para a edição de diretrizes para o desenvolvimento urbano (art. 21, XX, da CF) e regras gerais sobre direito urbanístico (art. 24, I, c/c § 1º, da CF), conferiu protagonismo aos Municípios na concepção e execução dessas políticas públicas (art. 30, I e VIII, c/c art. 182, da CF), como previsto na Lei Federal 10.257/2001, ao atribuir aos Poderes Públicos municipais a edição dos planos diretores, como instrumentos de política urbana.

(Supremo Tribunal Federal. Plenário. ADI 5696/MG. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Julgado em 25/10/2019, Dje de 28/11/2019) ¹²⁶

A política urbana pode ser definida como o conjunto de providências que tem por objetivo a organização dos espaços urbanos, ordenando os espaços habitáveis e os demais que o ser humano utiliza para as funções indispensáveis à sua sobrevivência como, por exemplo, habitação, trabalho, educação e lazer. O escopo, portanto, é proporcionar melhores condições de vida comunitária para os habitantes do espaço urbano¹²⁷.

As cidades são espaços urbanos que costumam ser identificados pela presença dos elementos de maior densidade demográfica, disponibilidade de serviços e, principalmente, infraestrutura, diversificação de atividades, entre outros. Vale considerar que nem todo núcleo urbano é uma cidade, podendo aquele configurar elementares menores e sem personalidade jurídica como, por exemplo, bairros e distritos. No Brasil, a cidade se configura quando seu território é elevado à categoria de município¹²⁸.

¹²⁶ Inteiro teor em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751355433>. Acesso em 18/09/2022.

¹²⁷ BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 9ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 1.537.

¹²⁸ PONTES, Daniele Regina; FARIA, José Ricardo Vargas de. *Direito municipal e urbanístico (recurso eletrônico)* – Curitiba: IESDE, 2011. p. 126.

Conforme determina o parágrafo primeiro do artigo 182 da Constituição Federal, as cidades com população superior a 20 mil habitantes precisam aprovar um instrumento denominado plano diretor que é o instrumento básico de desenvolvimento e expansão do ambiente urbano. Dentre tantas competências tributadas ao plano diretor, é do texto constitucional a vinculação do cumprimento da função social da propriedade urbana ao cumprimento das exigências fundamentais determinadas pelo plano diretor (parágrafo 2º do artigo 182). Os requisitos do plano diretor estão regulamentados pelo artigo 42 do Estatuto da Cidade.

Em relação ao descumprimento da função social da propriedade urbana, a fim de garantir a efetividade do comando constitucional, a Lei Maior prevê como instrumento coercitivo municipal a desapropriação. Essa modalidade é denominada pela doutrina especializada como “desapropriação-sanção”. Entende-se a desapropriação-sanção como “aquela destinada a punir o não cumprimento de obrigação ou ônus urbanístico imposto ao proprietário de terrenos urbanos”¹²⁹.

Esse importante instrumento, que suprime totalmente o direito fundamental de propriedade não pode ser utilizado aleatoriamente pelo Poder Público. A expropriação é regra excepcionalíssima no sistema brasileiro. Por esse motivo, o parágrafo quarto do artigo 182 da Constituição de 1988 prevê as etapas anteriores à utilização do instrumento da desapropriação-sanção pelo município, quais sejam: parcelamento ou edificação compulsórios; IPTU progressivo no tempo; e desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais. Ainda como medida de política urbana, o artigo 183 da Constituição de 1988 prevê a usucapião especial urbana que já foi objeto de estudo no item 4 do Capítulo 1 desse trabalho.

Especificamente em relação ao IPTU progressivo no tempo, vale ressaltar o teor da súmula 668 do E. Supremo Tribunal Federal que firmou entendimento no sentido de ser inconstitucional lei municipal que estabeleceu, antes da Emenda Constitucional 29 de 2000 alíquotas progressivas para o Imposto territorial urbano, excepcionando as hipóteses em que a essa alíquota seja destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana.

¹²⁹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 818.

Em relação aos imóveis rurais, a Constituição previu um regime especial para esses bens dadas as suas particularidades. Os artigos 184 a 191 do Texto Constitucional trazem a previsão de instrumentos jurídicos para garantir a produtividade e a funcionalidade na área rural.

O artigo 186 da Constituição Federal prevê um rol de requisitos cumulativos para cumprimento da função social da propriedade rural. São eles: aproveitamento racional e adequado; correta utilização dos recursos naturais disponíveis; preservação ambiental; respeito às regras previstas para as relações de trabalho; e a exigência que a exploração seja realizada com o fito de favorecer o bem estar dos proprietários e trabalhadores.

Assim, prevendo a incidência da doutrina da função social da propriedade para as terras rurais, o constituinte vinculou toda a riqueza gerada por esses bens a uma finalidade social e econômica, com o objetivo específico de fazê-la frutificar de forma produtiva e sustentável em favor daqueles que dela dependem para seu sustento e trabalho e, em um segundo plano, de toda a coletividade.

No mais, como ensina José Afonso da Silva, a Constituição de 1988 inaugurou um novo conceito de propriedade rural, não mais meramente como uma bem patrimonial, mas um bem de produção; desse modo, aquele que possuir ou for proprietário de um imóvel rural tem a obrigação de nele produzir, de forma adequada ao local e sustentável econômica, laboral e ambientalmente, com os meios e condições propiciados pelo Poder Público que, igualmente, tem obrigação de garantir o cumprimento da função social da propriedade rural¹³⁰.

Tal como ocorre com a propriedade urbana, o constituinte previu uma espécie de “desapropriação-sanção” que atinge os imóveis rurais que descumprirem o princípio da função social. Essa modalidade de expropriação faz parte de um programa mais amplo denominado “Reforma Agrária”. Nesse sentido, a lição de Moraes:

Reforma agrária deve ser entendida como o conjunto de notas e planejamentos estatais mediante intervenção do Estado na economia agrícola com a finalidade de promover a repartição da propriedade e renda fundiária. Esse procedimento expropriatório para fins de reforma agrária deverá respeitar o devido processo legal, havendo necessidade de vistoria e prévia notificação ao proprietário, uma vez

¹³⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 27ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 819.

que haverá privação de bens particulares, sendo considerada modalidade de 'desapropriação-sanção' ¹³¹

De acordo com o artigo 184 da Constituição Federal, para ser desapropriado para fins de reforma agrária, o imóvel rural deve estar descumprindo os requisitos da função social rural previstos no artigo 186 e sobre ele será publicado decreto desapropriatório de interesse social. No processo de desapropriação, o Poder Público indenizará o proprietário mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, sendo que as benfeitorias úteis e necessárias devem ser, obrigatoriamente, indenizadas em dinheiro. Vale salientar que estão imunes da desapropriação para fins de reforma agrária, por expressa disposição constitucional (artigo 185), a propriedade produtiva e a pequena e média propriedade rural, desde que o proprietário não possua outra.

Nesse sentido, merece destaque excerto de julgado do E. Supremo Tribunal Federal:

O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. A desapropriação, nesse contexto – enquanto sanção constitucional impositiva ao descumprimento da função social da propriedade – reflete importante instrumento destinado a dar consequência aos compromissos assumidos pelo Estado na ordem econômica e social. Incumbe, ao proprietário da terra, o dever jurídico-social de cultivá-la e de explorá-la adequadamente, sob pena de incidir nas disposições constitucionais e legais que sancionam os senhores de imóveis ociosos, não cultivados e/ou improdutivos, pois só se tem por atendida a função social que condiciona o exercício do direito de propriedade, quando o titular do domínio cumprir a obrigação (1) de favorecer o bem-estar dos que na terra labutam; (2) de manter níveis satisfatórios de produtividade; (3) de assegurar a conservação dos recursos naturais; e (4) de observar as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que possuem o domínio e aqueles que cultivam a propriedade. As prescrições constantes da MP 2.027-38/2000, reeditada, pela última vez, como MP 2.183-56/2001, precisamente porque têm por finalidade neutralizar abusos e atos de violação possessória, praticados contra proprietários de imóveis rurais, não se mostram eivadas de inconstitucionalidade (ao menos em juízo de estrita delibação), pois visam, em última análise, a resguardar a integridade de valores protegidos pela própria Constituição da República. O sistema constitucional não tolera a prática de atos, que, concretizadores de invasões fundiárias, culminam por gerar – considerada a própria ilicitude dessa conduta – grave situação de insegurança jurídica, de intranquilidade social e de instabilidade da ordem pública.

(Supremo Tribunal Federal. Plenário. ADI 2213 MC. Rel. Min. Celso de Mello. Julgado em 04/04/2002. DJe de 23/04/2004)

¹³¹ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 33ª ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 602.

por gerar – considerada a própria ilicitude dessa conduta – grave situação de insegurança jurídica, de intranquilidade social e de instabilidade da ordem pública.

(Supremo Tribunal Federal. Plenário. ADI 2213 MC. Rel. Min. Celso de Mello. Julgado em 04/04/2002. Dje de 23/04/2004). ¹³²

Igualmente, como medida de política rural e fundiária, o artigo 191 da Constituição de 1988 prevê a usucapião especial rural que já foi objeto de estudo no item 4 do Capítulo 1 desse trabalho.

Por derradeiro, é importante considerar que o constituinte determinou que as terras devolutas serão destinadas à realização da política agrícola e aos programas de reforma agrária (artigo 188 da CF/88). Historicamente, as terras devolutas são aquelas sem destino, sem titularidade, ou seja, “*res nullius*”. Atualmente, ensina a doutrina que são aquelas terras que se distanciam do patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, sem integrar o patrimônio do particular, a qualquer título¹³³. A Constituição Federal atribui as terras devolutas ao patrimônio dos Estados em caráter residual (artigo 26, IV), ou seja, caso não se trate de nenhuma das hipóteses de terras devolutas da União previstas no artigo 20, II, ou seja, aquelas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, serão titularizadas por aqueles entes federados.

Os conceitos referenciados pela Constituição e, notadamente, os princípios e instrumentos de realização das políticas urbana e rural tem grande relevância no aspecto do estudo da relação entre a usucapião extrajudicial e a ordem econômica conforme se estudará no capítulo seguinte.

¹³² Inteiro teor em:

https://www.stf.jus.br/jurisprudencia/IT/frame.asp?PROCESSO=2213&CLASSE=ADI%2DMC&cod_classe=555&ORIGEM=IT&RECURSO=0&TIP_JULGAMENTO=M&EMENTA=2148. Acesso em 18/09/2022.

¹³³ BULOS, Uadi Lammêgo. Curso de direito constitucional. 9ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 1.545.

4 A USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS ECONÔMICOS

A série de princípios inserida na Constituição Econômica demonstra as bases e diretrizes nas quais deve se orientar o Estado brasileiro na realização das políticas econômicas. É bastante perceptível que foi adotado um sistema liberal de produção, com ênfase na sustentabilidade e na redução das desigualdades entre regiões, pessoas e agentes econômicos. Exemplos dessas afirmações são a especial proteção aos direitos do consumidor, ao meio ambiente e o tratamento diferenciado dispensado às micro e pequenas empresas.

Conforme é sabido, a base axiológica que orientou a ordem econômica irradia todo o ordenamento jurídico e, ainda, outras áreas do próprio Texto constitucional. Exemplo disso que tem especial relevância na presente dissertação é o modelo previsto para as serventias notariais e de registros que, a partir de 1988 passaram a contar com o “status” constitucional de atividade privada.

Em relação à privatização da atividade extrajudicial, verificam-se diversos avanços no que se refere à modernização das técnicas e na celeridade nos procedimentos que podem ser dados pelas verdadeiras empresas geridas pelos delegatários. A partir do momento que uma atividade até então eminentemente pública que é a declaração da usucapião é conferida a um agente privado, criam-se vantagens e eventualmente desvantagens no procedimento, a serem analisadas na sequência.

4.1. O PERFIL CONSTITUCIONAL DAS SERVENTIAS NOTARIAIS E DE REGISTRO

O modelo constitucional *sui generis* atribuído pelo Constituinte de 1988 às serventias notariais e de registro, permitiu uma grande vantagem a essas entidades. Verifica-se, que a Constituição de 1988 reconheceu a importância da atividade notarial e registral içando ao status constitucional a previsão dessa atividade dentro do Título das Disposições Constitucionais Gerais.

O “caput” do artigo 236 da Lei Maior prevê que as atividades notariais e de registro são privadas e, por se tratar de um serviço público, serão exercidas por

intermédio de delegação do Estado. Observe-se que, a par de prever a fiscalização da atividade como atribuição do Poder Judiciário (parágrafo primeiro do indigitado artigo constitucional), as notas e registros não compõem o Poder Judiciário, cujos órgãos encontram previsão constitucional no artigo 92 da Constituição.

Conforme ensina Watanabe, ao optar pela delegação de serviços estatais a um agente privado, conciliando o “oficial” e o “privado”, a Constituição adotou uma solução inteligente. Na verdade, era necessário abandonar o antigo e pejorativo conceito “cartorial” da atividade notarial e de registro que remetia ao excesso de burocracia e ao nepotismo ante a nefasta hereditariedade que caracterizava o provimento dos cargos no antigo modelo de cartórios¹³⁴.

Assim, ao mesmo tempo que manteve o controle e fiscalização dos serviços com o Poder Público, a mudança de sistema permitiu que as serventias adotassem o grau de excelência da iniciativa privada, que tem que adotar critérios administrativos de governança mais racionais¹³⁵.

Em relação à natureza jurídica do provimento dos cargos, os notários e registradores enquadram-se na categoria dos agentes públicos em sentido amplo, que são definidos como “toda pessoa física que presta serviços ao Estado e as pessoas jurídicas da administração indireta”¹³⁶. Os delegatários não são, portanto, servidores públicos, mas, como classifica a doutrina especializada, a atividade está mais próxima à dos concessionários e permissionários de serviços públicos, como particulares que realizam, por sua própria conta e risco, atividade tipicamente de Estado, sob suas normas e sob fiscalização permanente do ente delegante¹³⁷.

Vale lembrar que a imensa maioria das serventias extrajudiciais é deficitária a par das infundadas críticas que costumam atribuir a essa atividade uma remuneração exagerada. A lei exige que exista pelo menos um Registro Civil das Pessoas Naturais (e muitas vezes essa atribuição se acumula com a de Notas) em cada município brasileiro (artigo 44, parágrafo segundo da Lei federal nº 8.935/94). Como lembra a doutrina, em certos povoados, a serventia registral é a única presença do Estado naquele local e os sacrificados titulares praticamente pagam para trabalhar¹³⁸.

¹³⁴ WATANABE, Carla; CAIRES, Érica Trinca; NALINI, José Renato; e CAIRES, Robson Passos; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord). *Direito Constitucional* (Coleção o Direito e o Extrajudicial; vol. 3) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 39.

¹³⁵ *Op. cit.* p. 40.

¹³⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 17. ed. – São Paulo: Atlas, 2004. p. 431.

¹³⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 27. ed. – São Paulo: Malheiros, 2002.

Ainda conforme o texto constitucional, para ingresso na atividade notarial e de registro, é necessária a realização de concurso público. O artigo 236 da Constituição de 1988 garante a realização de concurso, vedando que serventias fiquem vagas por mais de seis meses. A previsão do provimento na atividade pela via do concurso garante a igualdade de condições para ingresso na atividade visando garantir a impessoalidade na indicação para o exercício¹³⁹.

Uma das principais características da atividade é o gerenciamento administrativo e financeiro como responsabilidade exclusiva de seu titular. Assim, consoante dispõe o artigo 21 da Lei 8.935/94, cabe ao notário ou registrador a responsabilidade tanto pelas atribuições que são internamente delegadas quanto pelas despesas de custeio, investimento e pessoal¹⁴⁰.

Os emolumentos conforme já consagrado pelo E. Supremo Tribunal Federal possuem natureza jurídica de taxa¹⁴¹. Trata-se da remuneração que os agentes privados tem direito pela prestação do serviço público, por sua conta e risco. Conforme lembra a doutrina, o Constituinte de 1988 adotou uma estratégia inteligente, pois o Estado não possui qualquer dispêndio com essa atividade intrinsecamente estatal. Muito ao contrário, o serviço é integralmente custeado pelo usuário do serviço, de forma divisível, ou seja, conforme o serviço efetivamente prestado¹⁴².

Vale lembrar que em muitos Estados da Federação, além da remuneração a que faz jus o tabelião ou registrador, compõem o preço do serviço alguns repasses que remuneram, sem qualquer contrapartida, diversos setores do Estado, pela simples utilização do serviço pelo usuário. Como exemplo, vale transcrição de artigo da Lei de Emolumentos do Estado de São Paulo¹⁴³:

¹³⁸ WATANABE, Carla; CAIRES, Érica Trinca; NALINI, José Renato; e CAIRES, Robson Passos; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord). *Direito Constitucional* (Coleção o Direito e o Extrajudicial; vol. 3) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 41.

¹³⁹ BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 9ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 1.656.

¹⁴⁰ ALMEIDA, Rachel Leticia Curcio Ximenes de Lima. *Análise Constitucional do Sistema Notarial e Registral brasileiro*. Revista de Direito Notarial, Colégio Notarial do Brasil Seção São Paulo, São Paulo v.1 n.2, p. 158, Julho-Dezembro 2020.

¹⁴¹ Supremo Tribunal Federal. ADI 1.444/PR. Tribunal Pleno. Rel. Min Sidney Sanches. Julgado em 12/02/2003. Publicado em 11/04/2003.

¹⁴² *Op. cit.* p. 47.

¹⁴³ Lei Estadual de São Paulo n. 11331/2002. Disponível em:

<https://legislacao.fazenda.sp.gov.br/Paginas/lei11331.aspx>. Acesso em 07/11/2022.

Artigo 19 - Os emolumentos correspondem aos custos dos serviços notariais e de registro na seguinte conformidade:

I - relativamente aos atos de Notas, de Registro de Imóveis, de Registro de Títulos e Documentos e Registro Civil das Pessoas Jurídicas e de Protesto de Títulos e Outros Documentos de Dívidas:

a) 62,5% (sessenta e dois inteiros e meio por cento) são receitas dos notários e registradores;

b) 17,763160% (dezessete inteiros, setecentos e sessenta e três mil, cento e sessenta centésimos de milésimos percentuais) são receita do Estado, em decorrência do processamento da arrecadação e respectiva fiscalização;

c) 9,157894% (nove inteiros, cento e cinquenta e sete mil, oitocentos e noventa e quatro centésimos de milésimos percentuais) são contribuição à Secretaria da Fazenda; (Redação dada à alínea pela Lei [16.877](#), de 19-12-2018; DOE 20-12-2018)

d) 3,289473% (três inteiros, duzentos e oitenta e nove mil, quatrocentos e setenta e três centésimos de milésimos percentuais) são destinados à compensação dos atos gratuitos do registro civil das pessoas naturais e à complementação da receita mínima das serventias deficitárias;

e) 4,289473% (quatro inteiros, duzentos e oitenta e nove mil, quatrocentos e setenta e três centésimos de milésimos percentuais) são destinados ao Fundo Especial de Despesa do Tribunal de Justiça, em decorrência da fiscalização dos serviços; (Redação dada à alínea pela Lei [15.855](#), de 02-07-2015; DOE 03-07-2015)

f) 3% (três por cento) são destinados ao Fundo Especial de Despesa do Ministério Público do Estado de São Paulo, em decorrência da fiscalização dos serviços; (Alínea acrescentada pela Lei [15.855](#), de 02-07-2015; DOE 03-07-2015)

II - relativamente aos atos privativos do Registro Civil das Pessoas Naturais:

a) 83,3333% (oitenta e três inteiros, três mil e trezentos e trinta e três centésimos de milésimos percentuais) são receitas dos oficiais registradores;

b) 16,6667% (dezesseis inteiros, seis mil seiscentos e sessenta e sete centésimos de milésimos percentuais) são contribuição à Secretaria da Fazenda; (Redação dada à alínea pela Lei [16.877](#), de 19-12-2018; DOE 20-12-2018);

Em relação à responsabilidade dos agentes delegados, trata-se de outra vantagem do regime adotado pelo Constituinte em 1988. Como é sabido, o artigo 37, parágrafo 6º do Texto Constitucional prevê, para o Estado, o regime de responsabilidade objetiva pelos danos que esse causar. A Constituição nesse dispositivo prevê que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos devem responder pelos danos que seus agentes causarem a terceiros, ressaltando a hipótese de direito de regresso contra o responsável havendo dolo ou culpa.

Vale salientar que, como já dito, o ingresso na atividade notarial e de registro ocorre pela via do concurso público e, por esse motivo, somente se pode aventar a possibilidade de ser deferida em favor de pessoa natural. A contratação de concessionários e permissionários, por sua vez, ocorre por intermédio de licitação. Assim, pode-se perceber que as similitudes se esgotam no mecanismo de legitimação

entre as atividades não se podendo confundir a natureza das atividades de notas e registros com as concessões e permissões de serviço público.

Conforme ensina Meirelles, a Constituição adotou a *teoria do risco administrativo* para definir a responsabilidade da Administração. Ou seja, para o Constituinte, basta que a vítima comprove o evento danoso e injusto ocasionado por ação ou omissão do Poder Público, independente de prova de culpa da Administração ou seus agentes. Ocorre que nesses casos, pelo risco inerente à atividade administrativa, bem como pelo princípio da solidariedade social, partilha-se o dever de reparar dano entre todos os componentes da sociedade¹⁴⁴.

Especificamente em relação dos delegatários, a legislação prevê um regime dúplice de responsabilização. Como agentes públicos, caberia à Administração responder de forma objetiva pelos prejuízos causados pelo serviço que delegou. Partindo dessa premissa, parte da doutrina defende que fica mantida a responsabilidade civil do Estado de forma objetiva¹⁴⁵.

A responsabilidade do notário e do registrador, todavia, tem previsão expressa no artigo 22 da Lei dos Notários e Registradores (Lei 8.935/94) que determina a responsabilidade subjetiva desses agentes pelos danos que esses ou seus prepostos causarem a terceiros na prática de atos próprios da atividade. Nesse sentido, a jurisprudência sedimentada do E. Supremo Tribunal Federal que decidiu em sede de Repercussão Geral fixando o tema 777 que tem o seguinte teor:

O Estado responde, objetivamente, pelos atos dos tabeliães e registradores oficiais que, no exercício de suas funções, causem dano a terceiros, assentado o dever de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa, sob pena de improbidade administrativa¹⁴⁶

Dessa forma, os delegatários podem responder diretamente caso acionados pela vítima do eventual dano. Não há previsão legal de que o Estado integre obrigatoriamente a lide nesses casos. Conforme ensina a doutrina, a responsabilidade seria direta e não há que se falar em solidariedade uma vez que essa exige expressa disposição legal, o que não existe¹⁴⁷.

¹⁴⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 27ª ed. – São Paulo: Malheiros, 2002. p. 555.

¹⁴⁵ LEITE, Mario Sergio. *Responsabilidade Civil dos Notários e Registradores* In *Direito Imobiliário Atual*. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014. p. 112.

¹⁴⁶ Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral. RE 842846/SC. Org. Julg. Plenário. Rel. Min. Luiz Fux. Julgado em 27/02/2019. Publicado DJe n. 175, em 13/08/2019. Acesso por <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4650160> em 26/09/2022.

¹⁴⁷ LEITE, Mario Sergio. *Op. cit.* . p. 115.

Assim, pode-se facilmente concluir que as atividades realizadas pelos delegatários de notas e registros são consideradas privadas e relacionam-se, pela via direta, com princípios e regras que regem a iniciativa privada. Há liberdade de contratação e gerenciamento administrativo da serventia, todavia, não se trata de atividade empresária na acepção estrita do termo apesar da similaridade. A liberdade de atuação é limitada ao controle decorrente da Constituição e seus princípios, notadamente por se tratar de serviço público delegado¹⁴⁸.

4.2 A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA E A ORDEM ECONÔMICA

O Brasil é um país que carece de sérios problemas de regularidade fundiária, tanto no campo quanto nas cidades. Os dados são bastante alarmantes e impactam diretamente no campo econômico. Em 2019, foi noticiado pelo Jornal “O Estado de Minas” que cerca de 50% dos imóveis no Brasil possuem algum aspecto irregular. A matéria jornalística aponta também que, segundo levantamento do Colégio Registral de Minas Gerais (CORI-MG), apenas no Estado de Minas Gerais, são 3 milhões de imóveis irregulares e a prospecção é no sentido de que 30 milhões de propriedades no país estejam na mesma situação¹⁴⁹.

A ocupação irracional e de forma não titulada do solo, urbano e rural, é frequente. Em especial nas regiões metropolitanas, ante o crescimento desordenado de grande parte das cidades brasileiras, grande parte da população, em sua maioria de baixa renda, não possui meios para titular pelos meios jurídicos negociais convencionais suas ocupações.

As posses irregulares muitas vezes levam as pessoas a residir em locais em que não há segurança para sua vida e saúde. Ainda, a precariedade jurídica dessas ocupações redonda na ausência de serviços públicos básicos tais como energia elétrica, distribuição de água encanada, esgotamento sanitário, segurança pública, entre outros. Assim, moradia irregular pode ser entendida como o local onde seus

¹⁴⁸ WATANABE, Carla; CAIRES, Érica Trinca; NALINI, José Renato; e CAIRES, Robson Passos; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord). *Direito Constitucional (Coleção o Direito e o Extrajudicial; vol. 3)* – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 47.

¹⁴⁹ RIBEIRO, Luiz. *Matéria: Metade dos imóveis no país não tem escritura. Estado de Minas*. Política, 28/07/2019. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/politica/2019/07/28/interna_politica,1072944/metade-dos-imoveis-urbanos-no-pais-nao-tem-escritura.shtml. Acesso em 26/09/2022.

residentes não possuem condições dignas de vida, segurança adequada, nem garantia de sua propriedade¹⁵⁰.

No início do Século XX, o Brasil sofreu um processo de urbanização desordenada, conhecido por “favelização”. É interessante destacar que o termo “favela” decorre da Guerra de Canudos (1896-1897). Houve um êxodo em direção do Rio de Janeiro onde houve uma ocupação territorial por parte de população de baixa renda, notadamente nos morros cariocas. A expressão é uma referência ao Morro da Favella de Monte Santo, na Bahia, onde se estabeleceu a resistência às tropas federais. Muitos ex-combatentes de Canudos estabeleceram-se no Morro da Providência do Rio de Janeiro e o morro foi, assim, batizado como “Favela”, como símbolo de resistência do movimento popular liderado por Antônio Conselheiro¹⁵¹. Desde aqueles idos, o domínio desordenado da propriedade apenas se multiplicou, não tendo encontrado, até o presente, solução eficiente e definitiva.

A par de intenções legislativas anteriores até o presente o problema não foi solucionado. Com o escopo de tentar resolver esse problema de forma definitiva, foi editada a Medida provisória n. 759/2016, que foi convertida na Lei Federal 13.465/17, dispondo sobre a regularização fundiária rural e urbana. Referida Lei foi regulamentada em 2018 pelo Decreto Federal n. 9.310. Sobre o escopo das novas normas, esclarece MACEDO:

A regularização fundiária traz, para o sistema formal, esse contingente gigantesco de imóveis transacionados na informalidade, aumentando a capacidade financeira não somente das pessoas envolvidas mas também dos ativos da Nação como um todo, tornando-a terreno fértil para investimentos e melhora na qualidade de vida de seus habitantes.¹⁵²

A Lei federal nº 13.465/17 é fruto de um longo processo de descaso do Poder Público em relação às ocupações irregulares. Na verdade, o uso desordenado da terra em desprestígio aos instrumentos trazidos pelo ordenamento jurídico como as leis de parcelamento de solo, incorporação imobiliária, o Estatuto da Terra e outros

¹⁵⁰ SANTIN, Janaína Rigo; e COMIRAN, Rafaela. *Direito Urbanístico e Regularização fundiária In Revista de Direito da Cidade*, vol. 10, nº 3. pp. 1595-1621. p. 1605-1606.

¹⁵¹ CLÁPIS, Alexandre Laizo; e MARCELINO, Raphael. *Direito Real de laje in Estudo Fundiário brasileiro: comentários à Lei 13.465/17 – Tomo I*. CAMBLER, Everaldo Augusto; BATISTA, Alexandre Jamal; e ALVES, André Cordelli – São Paulo: Editora IASP, 2018. p. 24.

¹⁵² MACEDO, Paola de Castro Ribeiro. *Regularização fundiária urbana e seus mecanismos de titulação de ocupantes: Lei 13.465/17 e Decreto n. 9310/2018*. Coleção Direito Imobiliário; Vol. VI PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 63.

instrumentos jurídicos, levou à proliferação de um maciço espaço de terras sem qualquer regularidade. Diante desse caótico cenário, foi necessária a criação de novos instrumentos jurídicos, desde a Lei 11.977/09, para tirar diversas propriedades da marginalização¹⁵³.

No que toca à regularização da propriedade rústica, foram feitas diversas alterações na Lei 8.629/93 visando desburocratizar procedimentos e criar instrumentos para regularização da zona rural. Dentre as diversas medidas destacam-se a organização e cadastramento pelo Incra dos beneficiários do Programa Nacional de Reforma Agrária, a ser realizado por projeto de loteamento (artigos 19 e 19-A).

Em relação ao meio urbano foram instituídos múltiplos instrumentos para a regularização e os serviços de Registro de Imóveis receberam papel de destaque nesse processo. É interessante destacar que, nos termos do artigo 9º da Lei 13.465/17, a regularização fundiária urbana abrange medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao meio urbano e à titulação de seus ocupantes.

Nesse sentido, é importante deixar claro que não basta a titulação formal para que se considere o imóvel regularizado. Na verdade, considerando os princípios expostos pela nova “*Lei da Reurb*”, é necessário, para uma regularização plena, que se adotem medidas que enfrentem aspectos urbanísticos, sociais, ambientais e registrais. Ou seja, para que seja considerado completo o processo de regularização, devem ser adotadas condutas para efetivamente melhorar as condições de vida e de trabalho daqueles ocupantes¹⁵⁴.

Dentre os instrumentos de regularização fundiária, prevê o artigo 15 da Lei 13.465 uma série de mecanismos de realização dos objetivos da Lei. Dentre eles merecem destaque a legitimação fundiária e a legitimação de posse (conhecidas de nosso ordenamento jurídico desde a Lei 11.977/09); a arrecadação de bem vago; a desapropriação por interesse social; o consórcio imobiliário; a intervenção do poder público em parcelamento clandestino ou irregular; dentre outros. Especial destaque para fins do presente trabalho é o inciso II do indigitado artigo de lei, que prevê a

¹⁵³ PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida. *Impressões práticas sobre o sistema da regularização fundiária urbana idealizado pela Lei 13.465/17 In Regularização Fundiária – Lei 13.465/17*/ PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). 1ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 39.

¹⁵⁴ MACEDO, Paola de Castro Ribeiro. *Regularização fundiária urbana e seus mecanismos de titulação de ocupantes: Lei 13.465/17 e Decreto n. 9310/2018*. Coleção Direito Imobiliário; Vol. VI/ PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 70.

usucapião, com especial destaque a usucapião extrajudicial, como instrumento para realização da regularização fundiária.

Especificamente em relação à legitimação de posse, verifica-se do texto legal que se trata de instrumento exclusivo de regularização fundiária por meio do qual o Poder Público confere título com a identificação de seus ocupantes, do tempo decorrido e da natureza da posse exercida. Esse título é conversível em propriedade, na forma da lei. O instrumento tem semelhança manifesta com a usucapião. Não à toa, em relação aos imóveis urbanos, a Lei prevê como requisito da conversão da posse em propriedade o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 183 da Constituição Federal, ou seja, os requisitos da usucapião constitucional urbana, já estudada no Capítulo 1 deste trabalho.

A Lei tem caráter municipalista conferindo a esses entes federados instrumentos e responsabilidades para regularização dos núcleos informais em si localizados. O objetivo foi simplificar e desburocratizar os procedimentos para dar maior agilidade aos processos de regularização. O pedido deve ser formulado à Municipalidade e deferido o projeto de regularização fundiária, essa emitirá a CRF (Certidão de Regularidade Fundiária) que será o título hábil a permitir o registro das ocupações no Registro de Imóveis e, assim, regularizar a propriedade em favor daqueles indicados na listagem municipal ¹⁵⁵.

Verifica-se que a Lei 13.465/17 pretende a regularização de núcleos urbanos informais, assim considerados no artigo 11, como aqueles assentamentos humanos clandestinos ou irregulares sobre os quais existem ocupações irregulares e não foi possível realizar, de qualquer modo, a titulação dos possuidores. Ou seja, o legislador verificou a necessidade de regularizar loteamentos inteiros que foram realizados à margem das formalidades legais e, muitos deles que sequer são conhecidos do Poder Público.

O parcelamento de solo, desde a fase inicial dos estudos preliminares até a fase de publicidade e alienação das unidades, exige vultosos investimentos por parte dos empreendedores. Por um lado, enquanto o loteador inescrupuloso busca maximizar seus ganhos e diminuir custos, privatizando seus lucros e socializando as externalidades negativas de sua atividade, com os parcelamentos irregulares, o Poder

¹⁵⁵ ARAÚJO, Juliana Rubiniak de. *Lei 13.465/17: Objetivos e conceitos adotados pela REURB in Estudo Fundiário brasileiro: comentários à Lei 13.465/17 – Tomo I*. CAMBLER, Everaldo Augusto; BATISTA, Alexandre Jamal; e ALVES, André Cordelli – São Paulo: Editora IASP, 2018. p. 309.

Público omite-se de seu dever previsto no artigo 40 da Lei 6.766/79 (e não uma mera faculdade como uma interpretação estritamente literal da Lei poderia sugerir) ¹⁵⁶.

Além da questão da moradia segura, a regularidade fundiária, tanto rural quanto urbana, é fundamental para o desenvolvimento econômico. Nesse sentido, ensina Ferraz:

Em face dessas consequências no mundo fenomenológico, parece- nos que a RF (regularização fundiária) não pode ser vista com o exclusivo escopo de garantir segura moradia para os menos favorecidos. Ela se mostra como instrumento fundamental para o desenvolvimento econômico do país e de combate à pobreza.

Isso porque a RF reflexamente ativa micromovimentações na economia em razão de investimentos de melhoria de imóveis e porque viabiliza acesso a financiamentos menos custosos para investimentos em pequenos negócios e na melhoria da qualidade de vida do cidadão, bem como para a aquisição regular desses imóveis, uma vez regularizados. ¹⁵⁷

O sistema imobiliário formal e regular é necessário para que o fluxo das transações imobiliárias e o das garantias de empréstimos imobiliários sejam seguros para o mercado. Além da impossibilidade de acesso ao mercado de crédito, são inúmeras as consequências negativas da irregularidade fundiária, tais como a redução de investimentos, impossibilidade de geração de renda, perda de valor dos imóveis como ativos aferíveis pelo Poder Público e pelos agentes econômicos ¹⁵⁸. Tudo isso atrasa o desenvolvimento econômico.

Interessante estudo formulado em trabalho apresentado no Congresso Técnico Científico da Engenharia e da Agronomia – CONTECC-2018, ocorrido em Maceió, de 21 a 24 de agosto de 2018, a partir de dados do Cadastro Ambiental Rural – SICAR, os pesquisadores chegaram à conclusão de que existe uma correlação entre a implementação de reforma agrária e o desenvolvimento econômicos, afinal ali se viu que as medidas de desconcentração fundiária levaram a um aumento da produção e, por consequência, de renda. A dispersão gerada pela implantação de assentamentos

¹⁵⁶ ARAUJO, Mauro Furtado. *A Responsabilidade pela regularização urbanístico-ambiental do parcelamento ilegal do solo* in Revista IBRADIM de Direito Imobiliário, vol. 7 (jan 2022). pp. 136-152. p. 150.

¹⁵⁷ FERRAZ, Patrícia André de Camargo. *Regularização fundiária e Desenvolvimento Econômico Sustentado in Regularização Fundiária* NALINI, José Renato e LEVY, Wilson (coord.). São Paulo: Forense, 2014. p. 129.

¹⁵⁸ MACEDO, Paola de Castro Ribeiro. *Regularização fundiária urbana e seus mecanismos de titulação de ocupantes: Lei 13.465/17 e Decreto n. 9310/2018*. Coleção Direito Imobiliário; Vol. VI PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 62.

do Incra no município de Flores, no Estado do Piauí levou ao aumento da área plantada e, assim, da produção, bem como da oferta de trabalho no meio rural¹⁵⁹.

4.3 A DESJUDICIALIZAÇÃO COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

O artigo 5º, XXXV da Constituição Federal institui como um direito fundamental o acesso à justiça quando, em seu teor, determina que a lei não pode excluir nenhuma ameaça ou lesão a direito da apreciação do Poder Judiciário. Ocorre que com o aumento vertiginoso da população e, assim, das demandas, notadamente as de contencioso de massa, o Poder Judiciário vê-se abarrotado de processos e com grandes dificuldades de prestar a atividade jurisdicional de forma eficiente.

Os números são alarmantes, merecendo destaque excerto do último relatório “*Justiça em números*” elaborado pelo E. Conselho Nacional de Justiça em 2022:

Pela Figura 150 é possível verificar os tempos médios da baixa e do acervo por tribunal e por segmento de justiça. As maiores distâncias entre as duas dimensões de tempo estão na Justiça Estadual e na Federal. Na Justiça Estadual, os processos estão pendentes há uma média de 4 anos e 8 meses e os baixados de 2021 levaram 2 anos e 7 meses para serem solucionados, ou seja, uma diferença de aproximadamente 2 anos. Na Justiça Federal, a diferença é ainda maior: enquanto os pendentes aguardam solução definitiva há 5 anos e 2 meses, o tempo da baixa foi de 1 ano e 10 meses, mostrando que houve maior priorização na resolução dos processos mais novos, mantendo um acervo antigo em tramitação. Os Tribunais Superiores, a Justiça Eleitoral e a Justiça Militar Estadual destacam-se por apresentar tempo médio dos casos pendentes inferior a 2 anos.¹⁶⁰

Várias medidas foram adotadas para acelerar o fluxo dos processos judiciais, inclusive com a entrada em vigor no Novo Código de Processo Civil em 2015. Mesmo com essas medidas, conforme se lê acima, os processos na Justiça Estadual ainda estão pendentes em uma média por quatro anos e oito meses e na Justiça Federal em uma média de cinco anos meses. As estatísticas são claras no sentido de que o

¹⁵⁹ FIGUEREDO, Elayne de Silva; ESPINDOLA, Giovana Mira de; e ALENCAR, Paulo Gustavo de. *Relação entre a reforma fundiária e a economia no município de Flores do Piauí*. Disponibilizado por https://confea.org.br/sites/default/files/antigos/contecc2018/agrimensura/6_rearfeanmdfdp.pdf. Acesso em 26/09/2022.

¹⁶⁰ Conselho Nacional de Justiça. Relatório Justiça em números 2022. Brasília: CNJ, 2022. Disponibilizado em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em 27/09/2022.

Brasil ainda caminha a passos lentos para a efetividade da prestação da justiça, objetivando “*que a justiça tardia não se converta em injustiça*”¹⁶¹.

Ocorre que a eficiência na entrega da atividade jurisdicional e a razoável duração do processo são garantias fundamentais previstas no artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal. O dispositivo constitucional foi incluído pela Emenda Constitucional n. 45/2004 (conhecida por Reforma do Judiciário) e enuncia que a todos são assegurados a razoável duração do processo e de meios que garantam a célere tramitação dos procedimentos. O preceito é aplicável tanto ao âmbito judicial quanto ao administrativo.

Conforme ensina Rios Gonçalves, o princípio é dirigido, em primeiro lugar, ao legislador, de quem se espera leis que acelerem e não que criem ainda mais entraves ao andamento dos processos; ao administrador que deve garantir condições de manutenção adequada dos órgãos judiciários a fim de que se estabeleçam condições técnicas e ambientais de garantir a efetiva prestação da atividade judicial; e, por fim, aos juízes que no cotidiano de suas atribuições devem zelar e diligenciar para que o processo se encaminhe para uma rápida solução¹⁶².

No âmbito judicial, inclusive, é do conteúdo do parágrafo terceiro do artigo 3º do Código de Processo Civil de 2015 que é dever de juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público estimular a conciliação, a mediação e demais métodos de solução consensual de conflitos, inclusive no curso do processo judicial.

Surgem, a partir das ideias intrínsecas ao princípio da razoável duração do processo e o da eficiência previsto no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, as propostas de caminhos alternativos à solução de conflitos. Entende-se por “desjudicialização”, termo ainda não dicionarizado, dentre algumas correntes de pensamento, a possibilidade de facultar às partes a composição de suas contendas em outra esfera que não a estritamente judicial, desde que sejam capazes e a lide verse sobre direitos disponíveis. Para a solução desses casos não seria necessário o trâmite habitual dos tribunais¹⁶³.

¹⁶¹ BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 9ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 711.

¹⁶² GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito processual civil esquematizado*. LENZA, Pedro (coord.). 7. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016. p. 71.

¹⁶³ MARCASSA FILHO, André Luiz; e BLASCO, Fernando Domingos Carvalho; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). *Processo civil: ata notarial e outros instrumentos processuais (Coleção o Direito e o Extrajudicial; v. 5)* – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. pp. 39-40.

A doutrina moderna defende a alteração da modelagem do acesso à justiça deslocando sua acepção do conceito de ingresso formal nos órgãos do Judiciário para uma definição mais ampla que significa o acesso à uma “*ordem jurídica justa*”, que se realize de forma “*efetiva, tempestiva e adequada*”¹⁶⁴. Nesse sentido, igualmente:

Neste aspecto, temos desenvolvido no Brasil certo consenso no sentido de ampliação das formas e espaços aptos à condução de soluções de conflitos, visando não apenas uma prestação jurisdicional célere e eficaz, como também acessar, da maneira mais efetiva possível, a harmonização social nas esferas de conflitos, violações e declarações de direitos. Assim, temos estimulado mecanismos de ‘desjudicialização’, a fim de promover o descongestionamento do Judiciário e temos admitido a prescindibilidade de intervenção judicial, compreendendo que, em certos casos, o melhor lugar para viabilizar o acesso a solução esperada não é o Judiciário, mas sim espaços extrajudiciais, que permitem a administração dos conflitos de forma mais ágil e menos onerosa¹⁶⁵.

Nos últimos anos, foram diversas as novidades legislativas que buscam maior efetividade do acesso à justiça (no sentido amplo da acepção do termo) tais como a resolução de conflitos por intermédio da conciliação e mediação (artigos 166 a 175 do Novo Código de Processo Civil); a separação, divórcio, inventário e partilhas na via extrajudicial (Lei 11.441/07); a usucapião extrajudicial, objeto do presente trabalho (artigo 216-A da Lei 6.015/73); o protesto como medida de satisfação de créditos judicialmente reconhecidos (artigo 517 do NCPC); dentre outras.

A conciliação, nos termos do artigo 165 do Código de Processo Civil é o método alternativo de solução de conflitos pelo qual o conciliador poderá sugerir soluções para o litígio, atuando preferencialmente nos casos em que não haja vínculo anterior entre as partes. Por sua vez, extrai-se do referido artigo de lei que a mediação é o instrumento eleito preferencialmente nos casos em que haja vínculo anterior entre as partes, pelo qual o mediador auxilia os interessados na compreensão das questões litigiosas e, restabelecendo a comunicação entre as partes, permitir que elas identifiquem, por si, soluções para o conflito, gerando benefícios mútuos.

¹⁶⁴ ZAVATARO, Maria Cristina. *A importância do notário no processo de desjudicialização dos serviços In Tabelionato de Notas – temas aprofundados*/ FERRO JÚNIOR, Izaías Gomes; SCHWARZER, Márcia Rosália; e EL DEBS, Martha – Salvador: Editora JusPodivm, 2019. p. 79.

¹⁶⁵ CORRÊA, Cláudia Franco; BATISTA, Bárbara Gomes Lupetti. *A usucapião extrajudicial: entre expectativas teóricas e possibilidades empíricas*. Revista Interdisciplinar do Direito-Faculdade de Direito de Valença, v. 13, n. 1, 2016. p. 29.

Os instrumentos da mediação e conciliação são uma novidade em relação ao Código de Processo Civil de 1973. Na verdade, a inclusão dessas atribuições para órgãos auxiliares da justiça permite que esses atuem com maior liberdade e flexibilidade que o juiz que julgará o processo. Isso porque, muitas vezes os juízes temem que a formulação de sugestões ou insistência em possível conciliação possa comprometer a imparcialidade necessária para o futuro julgamento do processo¹⁶⁶.

A lei processual civil exige que os tribunais criem centros judiciais de solução de conflitos exatamente para o fomento da conciliação e mediação. A par da possibilidade de que esses instrumentos sejam utilizados dentro do Poder Judiciário, atualmente há iniciativas no sentido de que essas sessões também aconteçam no âmbito extrajudicial.

Em 2018, o E. Conselho Nacional de Justiça editou o Provimento 67 regulando os procedimentos de conciliação e mediação nas serventias notariais e de registro, a par de os ofícios notariais e de registro ainda não constarem no rol de auxiliares da justiça previsto no artigo 149 do CPC/2015. Vale salientar que o parágrafo primeiro do artigo 12 do indigitado Provimento permite que se realizem sessões sobre direitos indisponíveis que admitam transação e que a questão controvertida pode versar sobre todo o conflito ou parte dele, desde que o instrumento seja homologado judicialmente.

Por intermédio da Lei 11.441/2007, foram realizadas diversas alterações no Código de Processo Civil vigente para abrir a possibilidade que separações, divórcios, inventários e as respectivas partilhas pudessem ser realizadas no âmbito extrajudicial. As disposições foram repetidas pelos artigos 610, parágrafo primeiro e 733 do Novo CPC. Assim, desde que as partes sejam maiores e capazes, em regra, poderão comparecer a uma serventia notarial e, ali, pedir a lavratura de escritura pública que instrumentalize suas vontades e esse documento será hábil, independente de homologação judicial, para transferência, levantamento de valores e registro nas esferas competentes.

Ainda, prevê o artigo 517 do Novo Código de Processo Civil que uma vez escoado o prazo para pagamento voluntário, a decisão judicial transitada em julgado pode ser levada a protesto notarial. Trata-se de medida extrajudicial para facilitar a satisfação do crédito estabelecido em sentença. No mais, o legislador com essa

¹⁶⁶ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito processual civil esquematizado*. LENZA, Pedro (coord.). 7. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016. p. 297.

disposição reconhece a efetividade do protesto extrajudicial como método de recuperação de créditos inadimplidos.

A doutrina já defende que seja ampliado o rol de atribuições da via extrajudicial, delegando-se às serventias notariais e de registro questões que hodiernamente são resolvidas com exclusividade pela via judicial. Verifica-se que os ofícios de notas e registros, por sua natureza híbrida pública e privada, tem condições de oferecer respostas adequadas em termos de qualidade, eficiência, segurança e celeridade para solução dos conflitos. Ademais, a independência dos profissionais do direito a quem é delegada atribuição notarial e de registro aliada à fiscalização dessa atividade pelo Poder Judiciário tornam a concessão de mais atribuições uma via segura para o Estado¹⁶⁷.

Verifica-se que a desjudicialização é uma tendência que visa ultrapassar concepções tradicionais de justiça e trazer impactos positivos na seara judicial. Os objetivos são múltiplos tais como o desafogamento dos órgãos judiciais, o destravamento da marcha processual e redução de despesas públicas, uma vez que transfere para o particular delegado de serviço público o ônus financeiro da operacionalização da resolução dos conflitos que no passado eram monopólio do Estado¹⁶⁸.

4.4. A DESJUDICIALIZAÇÃO DA USUCAPIÃO PARA AS SERVENTIAS NOTARIAIS E DE REGISTRO E SEU IMPACTO NA ORDEM ECONÔMICA: ANÁLISE DE CASOS PRÁTICOS

A previsão da usucapião como instrumento extrajudicial tem sido reconhecida doutrinariamente como um importante marco da desjudicialização¹⁶⁹. Conforme já analisado no segundo capítulo, há diversas vantagens do procedimento extrajudicial em relação ao moroso procedimento que a lei exige para a via judicial.

¹⁶⁷ MARCASSA FILHO, André Luiz; e BLASCO, Fernando Domingos Carvalho; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). *Processo civil: ata notarial e outros instrumentos processuais (Coleção o Direito e o Extrajudicial; v. 5)* – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 40.

¹⁶⁸ ZAVATARO, Maria Cristina. *A importância do notário no processo de desjudicialização dos serviços In Tabela de Notas – temas aprofundados/ FERRO JÚNIOR, Izaías Gomes; SCHWARZER, Márcia Rosália; e EL DEBS, Martha* – Salvador: Editora JusPodivm, 2019. p. 79.

¹⁶⁹ MARCASSA FILHO, André Luiz; e BLASCO, Fernando Domingos Carvalho; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). *Op. cit.* p.113.

Na verdade, parte da doutrina equipara o procedimento da usucapião extrajudicial àquele previsto para as retificações administrativas (artigos 212 e 213 da Lei 6.015/73) sustentando que, a depender das peculiaridades do caso concreto, a estimativa de duração de um procedimento desses, sem grandes intercorrências, seria de aproximadamente 90 a 120 dias ¹⁷⁰.

A previsão legal contida no artigo 1.071 do Novo Código de Processo Civil e no artigo 216-A da Lei de Registros Públicos prevê a possibilidade de via alternativa a ser realizada em procedimento bifásico que compreende o tabelionato de notas (primeira fase) e o registro de imóveis (segunda fase). No mais, verifica-se que, notadamente, em relação à segunda fase, é necessário que os interessados estejam assistidos por advogado, profissional técnico essencial à realização da justiça.

Conforme já foi dito nos capítulos anteriores, a usucapião extrajudicial foi incluída na ordem jurídica brasileira por ocasião da entrada em vigor no Novo Código de Processo Civil em 2015. Desde então, com a edição do Provimento 65, em dezembro de 2017, pelo E. Conselho Nacional de Justiça e diversas alterações nas codificações normativas extrajudiciais dos Estados da Federação, os procedimentos passaram a ser realizados nas mais diversas localidades do país.

Em relação ao processo legislativo, é interessante recordar que a redação original do Código de Processo previa no parágrafo segundo do artigo 216-A da Lei de Registros Públicos a necessidade de intimação dos titulares de direitos reais e dos confinantes do imóvel usucapiendo e que o silêncio desses seria interpretado como discordância e, como decorrência lógica, o procedimento seria remetido pela via judicial. Essa previsão, na prática, praticamente inviabilizou o procedimento no início de sua utilização, pois é incomum que aquele que concorde com o pedido encaminhe uma manifestação formal de concordância ao cartório. Houve uma reversão da lógica na qual o irresignado que deve ter uma conduta ativa para garantia de seu direito. Foi em boa hora que a Lei 13.465/17 (Lei da Reurb) alterou a redação do artigo para que o silêncio fosse interpretado como concordância e não discordância como na redação original. Assim, nos termos do parágrafo sexto do indigitado artigo de lei, transcorrido

¹⁷⁰ PAIVA, João Pedro Lamana; KUMPEL, Vitor Frederico; VIANA, Giselle de Menezes. *Usucapião extrajudicial: aspectos civis, notariais e registraes*. 1ª ed. – São Paulo: YK Editora, 2021. p. 86.

“in albis” o prazo, com o silêncio do intimado, é presumida sua anuência e o procedimento extrajudicial pode prosseguir¹⁷¹.

Existe um sem-número de hipóteses para a utilização desse importante instrumento de titulação do direito de propriedade, afinal o próprio instituto da usucapião permite que diversas formas de direitos reais sejam regularizados por essa via. Como já dito, não existe óbice legal para que qualquer uma das modalidades de usucapião previstas na lei civil seja realizada pela via extrajudicial. Merecem análise, portanto, alguns casos concretos, notadamente os já analisados e validados pela jurisprudência pátria, em que a via notarial e registral foi utilizada para regularização de direitos reais.

Em primeiro lugar, vale salientar que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça já sedimentou entendimento no sentido de que a utilização da via extrajudicial é facultativa não podendo cogitar a falta de interesse processual do autor de ação judicial por não ter utilizado preliminarmente a via notarial e registral. O acórdão foi assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INTERESSE PROCESSUAL. VIA ADMINISTRATIVA. ESGOTAMENTO. DESNECESSIDADE. ART. 216-A DA LEI DE REGISTROS PÚBLICOS. USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL. CARÁTER FACULTATIVO.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. Cuida-se, na origem, de ação de usucapião extraordinária extinta liminarmente sem resolução de mérito por falta de interesse processual consistente na ausência de esgotamento da via administrativa extrajudicial.
3. Cinge-se a controvérsia a definir se o artigo 261-A da Lei nº 6.015/1973, com a redação dada pelo artigo 1.071 do Código de Processo Civil de 2015, que criou a figura da usucapião extrajudicial, passou a exigir, como pré-requisito para a propositura da ação judicial, o esgotamento da via administrativa.
4. O ajuizamento de ação de usucapião independe de pedido prévio na via extrajudicial. Precedente da Terceira Turma e exegese doutrinária.¹⁷²
5. Recurso especial provido.

¹⁷¹ GAGLIARDI, Rafael. *Comentários ao artigo 216-A In Lei de Registros Públicas Comentada*/ ALVIM, Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; CAMBLER, Everaldo Augusto. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1.208.

¹⁷² Superior Tribunal de Justiça. REsp 1796394 / RJ. Órgão Julg.: Terceira Turma. Relator Min. Ricardo Villas Boas Cuêva. Julgado em 24/05/2022. Publicado DJe de 30/05/2022.

Há diversos casos concretos que já foram apreciados judicialmente e merecem ser analisados pois representam avanços em entraves burocráticos que podem ensejar o uso do procedimento da usucapião para liberação de bens e, assim, reinseri-los de forma regular na economia.

O primeiro caso a ser analisado é o de precedente administrativo do E. Tribunal de Justiça Paulista onde se discutia a possibilidade de usucapião sobre bem imóvel matriculado em nome de empresa falida. Consoante enuncia o artigo 76, da Lei 11.105/05, o juízo da falência é indivisível e competente para conhecer todas as ações sobre bens e negócios do falido. Exceção feita aos processos trabalhistas, fiscais e aquelas sobre as quais não incidirem as regras da Lei de Falência em que o falido for autor ou litisconsorte ativo.

Diante dessa disposição que prenuncia o que se denomina o “juízo universal” da falência, parcela respeitável da doutrina entende que haveria obrigatoriedade do procedimento judicial. Os autores defendem que nesses casos, haveria atração do mérito pelo juízo universal que se tornaria competente para resolução da questão¹⁷³.

Em sentido contrário, no caso referenciado, ficou decidido que a condição de titularidade por empresa falida não é suficiente para impedir a via extrajudicial para solução da questão. Caberá, no caso, ao síndico nomeado, representando a massa, manifestar-se, ou deixar transcorrer *in albis* o prazo legal e, se o caso, comunicar o juízo universal sobre a pendência de pedido de usucapião extrajudicial em desfavor da falida¹⁷⁴.

Em outro caso concreto analisado em São Paulo, a unidade a ser usucapida era devedora de obrigações condominiais. Por isso, houve impugnação ao pedido extrajudicial por parte do síndico do condomínio, visando obstaculizar a regularização do apartamento. A impugnação foi julgada como infundada. Isso porque, a simples existência de débitos condominiais não impede o registro da usucapião. O não pagamento das taxas pelo proprietário anterior, por si, não desqualifica a posse do usucapiente, sendo possível a declaração da usucapião no caso concreto¹⁷⁵.

¹⁷³ PAIVA, João Pedro Lamana; KUMPEL, Vitor Frederico; VIANA, Giselle de Menezes. *Usucapião extrajudicial: aspectos civis, notariais e registrais*. 1ª ed. – São Paulo: YK Editora, 2021. p. 87/88.

¹⁷⁴ TJSP. PROCESSO: 1102195-42.2020.8.26.0100. 1ª Vara de Registros Públicos. Relator: Juíza Tania Mara Ahualli. Localidade: São Paulo. Data de julgamento: 02/12/2020. Publicado DJe de 09/12/2020.

¹⁷⁵ TJSP. Processo: 1064521-30.2020.8.26.0100. 1ª Vara de Registros Públicos. Relator: Juíza Tânia Mara Ahualli. Localidade: São Paulo. Julgado em 09/09/2020. Publicado DJe de 10/09/2020.

É possível também a usucapião extrajudicial de propriedades em territórios eventualmente identificados como aldeias indígenas. Em caso concreto, determinado imóvel situado na capital de São Paulo foi objeto de pedido de usucapião extrajudicial. Por se tratar de imóvel situado em localidade que correspondia a antiga aldeia indígena (extinto aldeamento de São Miguel e Guarulhos), houve impugnação por parte da Secretaria do Patrimônio da União (SPU). Conforme reiteradas decisões da justiça federal, ficou estabelecido que os imóveis situados naquele perímetro podem ser objeto de usucapião extrajudicial uma vez que não compõem o patrimônio público da União¹⁷⁶.

Em relação ao fato de a usucapião ser considerado um meio residual de regularização de direitos reais, a jurisprudência, igualmente, já enfrentou a questão. Em caso ocorrido na comarca de Diadema, ficou estabelecido que mesmo que haja outros meios negociais para titulação, uma vez preenchidos os requisitos para usucapião, poderá o interessado optar pelo meio que melhor lhe aprouver.¹⁷⁷

A decisão em destaque é importante principalmente considerando o teor do artigo 289 da Lei 6.015/73. Determina a lei que cabe ao oficial de registro a “rigorosa fiscalização” dos tributos que incidirem nos atos que lhe forem apresentados, em razão de seu ofício. Ainda, existe a regra do artigo 134, VI do Código Tributário Nacional que prevê a solidariedade tributária dos notários e registradores pelos atos realizados em razão do seu ofício. Diante desse rígido regime, portanto, caberia, ao menos em tese, ao Oficial verificar se a usucapião extrajudicial não está sendo malversada a ponto de configurar instrumento de elisão fiscal. O caso concreto trazido demonstra que essa análise não cabe ao Registrador no âmbito da usucapião extrajudicial caso preenchidos os requisitos legais para a declaração. A decisão visa facilitar, ainda mais, o uso do instituto.

Outra questão que impacta diretamente no direito de propriedade da população de mais baixa renda é a usucapião sobre imóveis da CDHU (Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo).

¹⁷⁶ TJSP. Processo: 1104657-74.2017.8.26.0100. 1ª Vara de Registros Públicos. Relator: Juíza Tânia Mara Ahualli. Localidade: São Paulo. Julgado em 23/01/2018. Publicado DJe de 05/02/2018.

¹⁷⁷ TJSP. Processo: Apelação Cível 1004047-07.2020.8.26.0161. Órgão Julgador: Conselho Superior de Magistratura. Relator: Des. Ricardo Anafe (Corregedor Geral). Localidade: Diadema. Data do Julgamento: 02/02/2021. Publicado em: 05/02/2021.

Conforme já estudado no primeiro capítulo sobre os imóveis públicos não há alegação da usucapião ante a característica da imprescritibilidade desses bens. Há, inclusive, reiteradas decisões jurisdicionais que negam a hipótese em relação aos imóveis incluídos no Sistema Financeiro de Habitação (SFH).

O Conselho Superior da Magistratura Paulista, especificamente em relação aos imóveis da CDHU, já permitiu a hipótese de que a usucapião extrajudicial seja o meio utilizado para conversão da posse em propriedade. Segundo o órgão de cúpula do E. Tribunal de Justiça, a empresa possui natureza jurídica de direito privado e, assim, sobre seus bens, não incide o regime jurídico de direito público. Assim, por via de consequência, a imprescritibilidade não é característica dos bens particulares da CDHU. Portanto, notadamente nos casos em que já tenha havido o pagamento integral das parcelas à Companhia, entendeu o E. Tribunal que é possível o curso da usucapião extrajudicial para regularização da moradia¹⁷⁸.

Sob o aspecto tributário da aquisição de bens por usucapião, conforme prevêm os artigos 155, I e 156, II, ambos da Constituição de 1988, sob as transmissões, gratuitas ou onerosas, respectivamente, incidem impostos de transmissão de bens (ITCMD nas operações a título gratuito e ITBI nas operações a título oneroso). Ocorre que sobre a aquisição por usucapião, por ser considerada forma originária de aquisição de propriedade, a doutrina majoritária e a jurisprudência dos tribunais superiores são firmes no sentido de não incidirem referidos impostos.

Vale ressaltar que o entendimento acima esposado apenas relaciona-se com a conversão de posse em propriedade, em si. A solução tributária pode ser diferente quando se trata de usucapião decorrente de soma de posses entre diversos possuidores.

Em relação à transmissão onerosa da posse, não há dúvidas quanto à não incidência pois segundo o Texto constitucional, o imposto apenas incide sobre direitos reais e a posse não é direito real. Em situação diversa, há entendimento no sentido de que, para fins específicos do ITCMD, a depender de previsão específica na lei estadual, pode haver a incidência do imposto de transmissão da posse a título gratuito. Ao menos em tese, sobre a transmissão posse, direito que pode ser apreciado economicamente, pode haver a incidência do ITCMD¹⁷⁹.

¹⁷⁸ TJSP. Processo: Apelação Cível 1000598-67.2018.8.26.0272. Órgão Julgador: Conselho Superior de Magistratura. Relator: Des. Pinheiro Franco (Corregedor Geral). Localidade: Itapira. Data do Julgamento: 14/03/2019. Publicado em: 28/06/2019.

¹⁷⁹ MARCASSA FILHO, André Luiz; e BLASCO, Fernando Domingos Carvalho; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). *Processo civil: ata notarial e outros instrumentos processuais* (Coleção o Direito e o Extrajudicial; v. 5) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p.129.

Assim, diante de tantos casos em que a usucapião extrajudicial demonstrou-se apta a solução jurídica célere e eficaz de casos que muitas vezes levam anos para encontrar solução, percebe-se que a potencialidade econômica do instituto é evidente. No sentido dessa afirmação, vale concluir o presente capítulo indicando que apenas em três anos após a vigência do Novo Código de Processo Civil, entre 2015 e 2018, foram lavradas no país 226.842 atas notariais para fins de usucapião¹⁸⁰. Dentro dos anos de 2019 a 2021, apenas no Estado de São Paulo, foram iniciados 9.040 procedimentos de usucapião extrajudicial¹⁸¹, o que ocorreu após a normativa do E. Conselho Nacional de Justiça regulamentando a matéria. São diversos processos e procedimentos que são retirados do Poder Judiciário e encaminhados ao meio mais célere e eficaz que a usucapião extrajudicial se mostrou.

¹⁸⁰ ANOREG BR. *Cartório em números*. Brasília: Anoreg Br, 2020. 84 slides, color, 29,7 x 21. Disponível em:

<https://www.anoreg.org.br/site/wp-content/uploads/2020/04/Cart%C3%B3rio-em-n%C3%BAmeros-1.pdf>. Acesso em: 28/09/2022.

¹⁸¹ ANOREG BR. *Cartório em números*. Brasília: Anoreg Br, 2021. 156 slides, color, 29,7 x 21. Disponível em:

https://www.anoreg.org.br/site/wp-content/uploads/2021/12/Anoreg_BR-Cart%C3%B3rios-em-N%C3%BAmeros-2021-3%C2%AA-Edi%C3%A7%C3%A3o.pdf. Acesso em: 28/09/2022.

CONCLUSÃO

O instituto da usucapião, quando reconhecida na esfera extrajudicial, tem relação direta com o desenvolvimento dos princípios da ordem econômica. A efetivação dos três pilares fundantes da economia brasileira sob o aspecto jurídico exige um sistema de propriedade legalizado e confiável. A irregularidade fundiária impacta diretamente em resultados negativos para a economia brasileira.

A usucapião remonta às bases históricas do direito romano. Ela surge, primeiramente, como um instrumento exclusivo dos considerados cidadãos romanos com o objetivo de regularização das propriedades em situações em que não era possível fazê-lo pelos meios tradicionais de transmissão. Inicialmente foi estabelecida como meio de defesa processual, mas com o tempo, passou a ser utilizada como forma de reconhecimento de propriedade. A evolução do direito fez com que esse instituto se tornasse forma de regularização de bens possuídos por estrangeiros e peregrinos, que não tinham proteção jurídica inicialmente. As modalidades de usucapião mais similares às existentes no Direito atual foram estabelecidas no governo de Justiniano.

A posse é o elemento fundamental para obtenção da propriedade por meio da usucapião. São duas as principais teorias que objetivam definir a posse e o Código Civil brasileiro adotou, em regra, a teoria objetiva de *Ihering*. É o que se extrai de seu artigo 1.196. Ocorre que a teoria subjetiva preconizada por *Savigny* encontra importância justamente no estudo da usucapião, uma vez que o “*animus*”, elemento diferencial entre as duas teorias, é relevante para estabelecimento da “*posse ad usucapionem*”. Em relação às modalidades da posse, as classificações terão relevância para o enquadramento jurídico entre as diversas espécies de usucapião previstas no ordenamento brasileiro.

A natureza jurídica da usucapião é reconhecida por parte relevante da doutrina e jurisprudência como prescrição aquisitiva. Assim, conforme enuncia o artigo 1.244 do Código Civil as formas interruptivas e suspensivas da prescrição aplicam-se ao instituto. São diversas as modalidades de usucapião, havendo previsão constitucional das formas especial urbana e rural, inclusive, como formas de realização de política urbana pelo Estado brasileiro. As hipóteses diferenciam-se em relação a determinados requisitos de ordem pessoal, real e formal como ensina a doutrina

especializada. Na jurisprudência reconhecem-se diversos casos paradigmáticos onde o direito de propriedade precisa ser equalizado com outros valores e princípios da ordem jurídica.

A usucapião extrajudicial é uma forma procedimental de reconhecimento do direito material à prescrição aquisitiva. Atualmente no Brasil, são previstas duas formas de reconhecimento da usucapião, a judicial e a extrajudicial. A primeira é a forma mais tradicional e, até a edição do Código Processo Civil de 2015 era exclusiva. A forma extrajudicial foi inaugurada pelo novo *Codex* processual que inseriu o artigo 216-A na Lei de Registros Públicos.

Não há previsão específica para os processos de usucapião no âmbito judicial, ao contrário do Código de Processo Civil de 1973. Atualmente se aplicam as regras do procedimento comum, com algumas adaptações previstas de forma esparsa na lei. O processo é similar ao âmbito extrajudicial com a apresentação de petição inicial e sequência do rito com intimação de titulares de direitos e confrontantes, bem como aos entes públicos que tiverem ingerência sobre o território onde o imóvel usucapido estiver situado. A sentença ao final do procedimento, a par das divergências doutrinárias apresentadas, tem natureza declaratória, uma vez que a usucapião já se constitui como direito quando do preenchimento dos requisitos. O reconhecimento, por qualquer via que seja adotada, é forma regularização do direito já constituído.

A usucapião pela via notarial e registral é regulada pelo artigo 216-A do Código de Processo Civil em consonância com o Provimento 65/17 e eventuais normas de serviço editadas pelas corregedorias estaduais. A fiscalização da atividade de notas e registros é feita pelo Poder Judiciário e o poder normativo, pelo que se tem entendido, faz parte dessa competência. Por esse motivo, esses órgãos de natureza jurisdicional têm ascendência administrativa e regulamentar sobre as serventias extrajudiciais.

No âmbito extrajudicial é necessário que não haja, inicialmente, uma situação conflituosa entre os participantes do procedimento. Havendo a superveniência de uma lide, a questão deve ser obrigatoriamente remetida à via judicial. É necessário requerimento, em respeito ao princípio da oficialidade, firmado pelo interessado, assistido por advogado ou defensor público. O pedido deverá ser instruído por ata notarial e demais documentos previstos no artigo 216-A da Lei de Registros Públicos. Assim, considera-se a usucapião extrajudicial um procedimento bifásico que se inicia no tabelionato de notas e encerra-se no registro de imóveis.

O tabelionato de notas é o serviço extrajudicial responsável pela elaboração e lavratura do documento de natureza probatória da usucapião extrajudicial. A ata é um instrumento privativo do tabelião de notas reconhecido como meio de prova no Código de Processo Civil. Por intermédio desse documento, o notário capta com seus sentidos o que recepciona na narrativa e documentos apresentados pelo interessado, pelos testemunhos por si presenciados e pela diligência que eventualmente realize no local. A par de entendimentos minoritários, a doutrina e jurisprudência reconhecem a imprescindibilidade da ata notarial no procedimento extrajudicial.

No caso da atividade notarial, um dos seus principais pilares é relacionado ao princípio da livre concorrência. Há previsão expressa no artigo 8º da Lei dos Notários e Registradores (Lei 8.935/94) que preceitua ser livre a escolha do tabelião de notas pelo usuário, independente da localização dos bens objeto do ato ou do domicílio das partes. Esse princípio foi mitigado pela regulamentação do Egrégio Conselho Nacional de Justiça no Provimento 65/17 que exige seja a ata lavrada pelo tabelionato situado no município onde o imóvel esteja situado. Trata-se de uma exceção à livre concorrência que é objeto de críticas principalmente por ter sido originado em outro meio que não a lei em sentido estrito.

A fase inaugurada no Registro de Imóveis é a conclusiva do procedimento, que redundará no registro, ou seja, na publicidade social e oponibilidade geral que a declaração de usucapião gera. Nessa seara, a petição inicial e documentos instrutórios são recepcionados. O oficial de registro analisa a necessidade de intimações faltantes, tanto dos titulares de direito real registrados na matrícula quanto dos confrontantes tabulares. Ainda, são intimados os entes públicos com ingerência sobre o local onde o imóvel esteja situado.

A qualificação registral é feita de forma definitiva a partir de todas as intimações, desde que não haja impugnações fundamentadas sobre o pedido inicial. O registrador, então, fará a análise do direito material alegado e decidirá fundamentadamente pelo provimento ou não do pedido. Caso seja negativa a qualificação, emitirá nota devolutiva com seus fundamentos, de preferência indicando as formas de regularização. A devolução poderá ser revista pelo juízo competente pela instauração do procedimento de dúvida. Em caso positivo, o registro será realizado com a abertura de matrícula competente em nome do interessado.

A ordem econômica, por sua vez, é regida por princípios constitucionalmente previstos. Esses valores tem influência direta na análise da usucapião em relação à regularização do direito de propriedade e o prestígio que esse instituto concede à posse qualificada pelo uso do imóvel para fins de moradia e/ ou produtivos. A Constituição Federal de 1988 trouxe diversas regras e princípios que devem balizar a ordem econômica no país, ou seja, a influência do Estado em suas diferentes esferas, em relação aos atores que desenvolvem a ordem econômica.

Esse conjunto de regras recebe o nome jurídico de “Constituição Econômica”. O texto constitucional é bastante claro em instituir diretrizes principiológicas da ordem econômica, as bases da política urbana e agrária, bem como o Sistema financeiro nacional.

As posições políticas adotadas pelo Constituinte de 1988 são bastante claras em relação ao modelo de produção capitalista, baseado na livre iniciativa de mercado. Todavia, ciente das limitações desse modelo, notadamente sob o aspecto das desigualdades sociais, fundamentou a ordem econômica nacional em outros dois pilares: a dignidade das pessoas e a valorização do trabalho humano.

O artigo 170 da Constituição de 1988 buscou com conceitos abertos trazer a base axiológica da economia do país que deve se nortear pelos seguintes princípios: soberania nacional; propriedade privada; função social da propriedade; livre concorrência; defesa do consumidor; defesa do meio ambiente; redução das desigualdades regionais e sociais; busca do pleno emprego; e tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

O princípio da soberania é o valor relativo à posição de independência que deve ser tomado em consideração ao mundo globalizado na ordem econômica. Vale mencionar as previsões trazidas pela Lei 5.709/71 que rege as restrições de aquisição de imóveis rurais por estrangeiros devendo ser objeto de controle pelo notário e registrador que atuarem nos processo de usucapião extrajudicial, no que lhes couber.

Merecem especial destaque os princípios da propriedade privada, função social da propriedade e defesa do meio ambiente que implicam diretamente nos direitos reconhecidos em sede de usucapião. Trata-se de um valor de liberdade, que está condicionado ao bom uso dos bens e dos recursos de maneira socialmente adequada e sustentável.

A política urbana e a política rural receberam papel de destaque na configuração da ordem econômica na Constituição de 1988. Se define a política

urbana como o conjunto de providências que tem por objeto a organização dos espaços urbanos, de forma a organizar os espaços habitáveis onde os seres humanos desempenham funções essenciais a sua existência tais como habitação, trabalho, saúde, lazer e educação. A usucapião especial urbana é prevista expressamente no capítulo da política urbana.

Em relação ao meio rural, percebe-se que a Constituição Federal destacou expressamente o rol de requisitos para o cumprimento da função social da propriedade. Verifica-se a preocupação constitucional com a manutenção do meio produtivo, racionalização do uso dos recursos naturais e a realização da Reforma Agrária, com previsão de modalidade de desapropriação especificamente para esses fins.

As serventias notariais e de registro receberam especial destaque na Constituição de 1988. A privatização dos serviços por delegação faz com que a atividade tenha uma característica “*sui generis*” de serviço público diretamente prestado por agente privado. O provimento das vagas se dá de forma democrática a partir da realização de concurso público para seleção. Trata-se de aplicação direta do princípio da livre iniciativa aplicado aos serviços públicos.

A usucapião extrajudicial é um dos instrumentos de regularização fundiária. O Brasil tem um grave problema de regularização de terras que impacta negativamente na ordem econômica. Recentemente, a Lei 13.465/17 instituiu diversos instrumentos jurídicos para tentar melhorar essa situação, tanto no meio urbano quanto no meio rural. Foram introduzidas, igualmente, alterações no instituto da usucapião extrajudicial com o objetivo de expandir as hipóteses de regularização por meio do procedimento administrativo.

Outra vantagem do procedimento extrajudicial foi propiciar a desjudicialização. Considerando que, segundo dados oficiais, o Poder Judiciário encontra-se abarrotado de processos e, dessa forma, apresenta morosidade na solução dos casos, é necessário se aquilatarem novas formas de solução de conflitos. A remessa de atribuições para as serventias extrajudiciais é um caminho que se mostrou eficiente e tem apresentado resultados satisfatórios. Diversos casos concretos analisados demonstram que situações de bens que se encontravam fora do mercado ante a falta de regularidade foram reinseridos na economia por meio da solução jurídica propiciada pela usucapião extrajudicial.

Por meio de um trabalho conjunto entre Tabelião e Registrador, o possuidor poderá ter facilitada a declaração de sua propriedade fundada na posse. Se trata,

como já dito, de uma faculdade ou alternativa à via judicial que, por sua própria natureza, tende a ser mais morosa. Como já dito, parcela da doutrina equipara o procedimento de usucapião àquele previsto para as retificações, sendo que as estimativas de duração são curtas e variam entre 90 a 120 dias a depender da dificuldade do caso concreto ou da correta apresentação do conjunto probatório.

Percebe-se, portanto, que o procedimento de usucapião extrajudicial é bastante célere e a falta de diligência por parte do interessado pode embaraçá-lo, inclusive levando ao seu arquivamento sem necessidade. A doutrina especializada anota que o procedimento é mais célere inclusive porque o registrador, no prazo máximo de 15 dias, sempre se manifestará acerca dos documentos a ele apresentados, ao contrário da via judicial. A celeridade depende muito da diligência do interessado e seu advogado que deverão garantir o mais rápido curso do procedimento.

REFERENCIAIS

ALMEIDA, Rachel Leticia Curcio Ximenes de Lima. Análise Constitucional do Sistema Notarial e Registral brasileiro. Revista de Direito Notarial, Colégio Notarial do Brasil Seção São Paulo, São Paulo v.1 n.2, Julho-Dezembro 2020.

ANOREG BR. Cartório em números. Brasília: Anoreg Br, 2020. 84 slides, color, 29,7 x 21. Disponível em:
<https://www.anoreg.org.br/site/wp-content/uploads/2020/04/Cart%C3%B3rio-em-n%C3%BAmeros-1.pdf>. Acesso em: 28/09/2022.

ANOREG BR. Cartório em números. Brasília: Anoreg Br, 2021. 156 slides, color, 29,7 x 21. Disponível em:
https://www.anoreg.org.br/site/wp-content/uploads/2021/12/Anoreg_BR-Cart%C3%B3rios-em-N%C3%BAmeros-2021-3%C2%AA-Edi%C3%A7%C3%A3o.pdf. Acesso em: 28/09/2022.

ARAUJO, Mauro Furtado. A Responsabilidade pela regularização urbanístico-ambiental do parcelamento ilegal do solo in Revista IBRADIM de Direito Imobiliário, vol. 7 (jan 2022). pp. 136-152.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BASTOS, Celso Ribeiro. “Existe efetivamente uma Constituição Econômica?”, in Revista de Direito Constitucional e Internacional, 10, n.39, abril-junho de 2002.

BOTTEGA, Jeverson Luís. Usucapião de bens imóveis In Curso de Direito imobiliário brasileiro/ BORGES, Marcus Vinícius Motter – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BULOS, Uadi Lammêgo. Curso de direito constitucional. 9ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2015.

CARVALHO, Gabriela de; BRAGA, Rogério. O Direito Constitucional Econômico e as constituições econômicas brasileiras – Belo Horizonte: Forum, 2019.

CLÁPIS, Alexandre Laizo; e MARCELINO, Raphael. Direito Real de laje in Estudo Fundiário brasileiro: comentários à Lei 13.465/17 – Tomo I. CAMBLER, Everaldo Augusto; BATISTA, Alexandre Jamal; e ALVES, André Cordelli – São Paulo: Editora IASP, 2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Processo: Reclamação Disciplinar n. 0009164-52.2019.2.00.0000. Plenário. 102ª Sessão Virtual. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. Julgado em 25/03/2022. Disponível em:
<https://www.cnj.jus.br/InfojurisI2/Jurisprudencia.seam?jurisprudencialdJuris=53351&indiceListaJurisprudencia=0&tipoPesquisa=LUCENE&firstResult=0>. Acesso em 30/09/2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Plenário. Processo: PP n. 0008076-76.2019.2.00.0000. Rel. Min. Humberto Martins. Julgado em 31/07/2020. Disponível em:

<https://www.cnj.jus.br/InfojurisI2/Jurisprudencia.seam?jurisprudencialdJuris=51859&indiceListaJurisprudencia=3&tipoPesquisa=LUCENE&firstResult=0>. Acesso em 01/10/2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório Justiça em números 2022. Brasília: CNJ, 2022. Disponibilizado em:

<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em 27/09/2022.

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA. Processo Apel. Cível: 1114209-92.2019.8.26.0100. Localidade: São Paulo. Relator: Des. Ricardo Anafe (Corregedor Geral da Justiça). Julgado em 04/06/2020. Publicado Dje de 15/06/2020.

CORRÊA, Cláudia Franco; BATISTA, Bárbara Gomes Lupetti. A usucapião extrajudicial: entre expectativas teóricas e possibilidades empíricas. Revista Interdisciplinar do Direito-Faculdade de Direito de Valença, v. 13, n. 1, 2016.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 17ª ed. – São Paulo: Atlas, 2004. p. 431.

FALCÃO, Joaquim; GUERRA, Sergio; ALMEIDA, Rafael (org.). Ordem constitucional econômica – série direito do estado e da regulação. 1ª ed. – Rio de Janeiro: editora FGV, 2013.

FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil; v.5. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FERRARI, Carla Modina e MELLO, Henrique Ferraz Corrêa de. Usucapião em condomínio. 1ª edição – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

FERRAZ, Patrícia André de Camargo. Regularização fundiária e Desenvolvimento Econômico Sustentado in Regularização Fundiária/ NALINI, José Renato e LEVY, Wilson (coord.). São Paulo: Forense, 2014.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de direito constitucional. 40ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

FERRER, Walkiria Martinez Heinrich; ROSSIGNOLI, Marisa. Artigo: “Constituição Federal e Direitos Sociais: uma análise econômica e social do atual Estado brasileiro”. Revista Argumentum – RA, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 19, N. 1, pp. 27-50, Jan.-Abr. 2018.

FIGUEREDO, Elayne de Silva; ESPINDOLA, Giovana Mira de; e ALENCAR, Paulo Gustavo de. Relação entre a reforma fundiária e a economia no município de Flores do Piauí. Disponibilizado por https://confea.org.br/sites/default/files/antigos/contecc2018/agrimensura/6_rearfeanmdfdp.pdf. Acesso em 26/09/2022.

GAGLIARDI, Rafael. Comentários ao artigo 216-A In Lei de Registros Públicas Comentada/ ALVIM, Arruda; CLÁPIS, Alexandre Laizo; CAMBLER, Everaldo Augusto. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GARCIA, Regina Maria De Marchi. A retificação de registro imobiliário: alcance e importância da Lei n. 10.931/2004 In Direito Imobiliário Atual/ CASTRO, Daniel Áureo de (coord). 2ª ed – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

GOMES, Orlando. Direitos reais. 19 ed. Atualizador: Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil 2 - esquematizado: contratos em espécie, direito das coisas. 6ª ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Direito Processual civil esquematizado. 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

GRAU, Eros Roberto. Comentários ao artigo 170 – CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; e STRECK, Lenio (coordenação científica): Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Editora Saraiva/Almedina/Instituto Brasiliense de Direito Público, 2013.

HORTA, Raul Machado. Estudos de direito Constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

JUSTEN FILHO, Marçal. Artigo: “Empresa, Ordem Econômica e Constituição”. Revista de Direito Administrativo da Fundação Getúlio Vargas (FGV), Rio de Janeiro, v. 212.

KIKUNAGA, Marcus. A Facultatividade da ata notarial de usucapião extrajudicial. in Estudo Fundiário brasileiro: comentários à Lei 13.465/17 – Tomo I. CAMBLER, Everaldo Augusto; BATISTA, Alexandre Jamal; e ALVES, André Cordelli – São Paulo: Editora IASP, 2018.

KUMPEL, Vitor Frederico e FERRARI, Carla Modina. Tratado Notarial e Registral. Vol. 5. 1ª edição – São Paulo: YK Editora, 2020.

LEITE, Mario Sergio. Responsabilidade Civil dos Notários e Registradores In Direito Imobiliário Atual. 2ª ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

LOUREIRO, Franciso Eduardo; PELUSO, Cezar. Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência. 16ª ed. – Barueri (SP): Manole, 2022.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. Manual de direito notarial – da atividade e dos documentos notariais. 1ª ed. – Salvador: Juspodivm, 2016.

MACEDO, Paola de Castro Ribeiro. Regularização fundiária urbana e seus mecanismos de titulação de ocupantes: Lei 13.465/17 e Decreto n. 9310/2018. Coleção Direito Imobiliário; Vol. VI/ PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

MARASCHIN, Inês Maria; PEREIRA, Julliana Albuquerque Marques. MODOS DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE: A usucapião de bens imóveis judicial e extrajudicial em Portugal e no Brasil. Revista de Ciências Jurídicas e Sociais - FIURJ, v. 2, n. 2, 2021. Disponível em:

<https://revista.institutouniversitario.com.br/index.php/cjsiurj/article/view/44>. Acesso em: 28/09/2022.

MARCASSA FILHO, André Luiz; e BLASCO, Fernando Domingos Carvalho; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). Processo civil: ata notarial e outros instrumentos processuais (Coleção o Direito e o Extrajudicial; v. 5) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; e MITIDIERO, Daniel. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados – volume 3. 3ª ed. em e-book baseada na 3ª ed. impressa – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MARKY, Thomas. Curso elementar de Direito Romano. 8ª edição – São Paulo: Saraiva, 1995.

MARTES, Ana Cristina Braga. Artigo: “Weber e Schumpeter - A ação econômica do empreendedor”. Revista de Economia Política, vol. 30, nº 2 (118), pp. 254-270, abril-junho/2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro. 27ª ed. – São Paulo: Malheiros, 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 10ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2015.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 33ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

OLIVEIRA, Carlos E. Elias de e COSTA-NETO, João. Direito Civil; v. único. 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022.

PAIVA, João Pedro Lamana; KUMPEL, Vitor Frederico; VIANA, Giselle de Menezes. Usucapião extrajudicial: aspectos civis, notariais e registraes. 1ª ed. – São Paulo: YK Editora, 2021.

PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida. Impressões práticas sobre o sistema da regularização fundiária urbana idealizado pela Lei 13.465/17 In Regularização Fundiária – Lei 13.465/17/ PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord.). 1ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

PONTES, Daniele Regina; FARIA, José Ricardo Vargas de. Direito municipal e urbanístico (recurso eletrônico) – Curitiba: IESDE, 2011.

REZENDE, Afonso Celso Furtado de; CHAVES, Carlos Fernando Brasil. Tabelionato de Notas e o notário perfeito. 6ª ed. – Campinas SP: Millennium Editora, 2010.

RIBEIRO, Luiz. Matéria: Metade dos imóveis no país não tem escritura. Estado de Minas. Política, 28/07/2019. Disponível em:

https://www.em.com.br/app/noticia/politica/2019/07/28/interna_politica,1072944/meta-de-dos-imoveis-urbanos-no-pais-nao-tem-escriitura.shtml. Acesso em 26/09/2022.

RODRIGUES, Silvio. Direito Civil – vol. 5. 28ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2007.
SANTIAGO, Mariana Ribeiro; MEDEIROS, Elisângela Aparecida de. Artigo: “Função social e solidária da empresa: impactos na liberdade econômica versus benefícios no desenvolvimento nacional”. Revista Jurídica, vol. 02, nº. 47, Curitiba, 2017.

SANTIN, Janaína Rigo; e COMIRAN, Rafaela. Direito Urbanístico e Regularização fundiária In Revista de Direito da Cidade, vol. 10, nº 3. pp. 1595-1621.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 27ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

SILVA, Nadja Reis da. Aspectos práticos de uma ata notarial para fins de usucapião extrajudicial In Tabelionato de Notas – temas aprofundados/ FERRO JÚNIOR, Izaías Gomes; SCHWARZER, Márcia Rosália; e EL DEBS, Martha – Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

TÁCITO, Caio. Artigo: “O retorno do pêndulo: serviço público e empresa privada. O exemplo brasileiro”, in Temas de Direito público (Estudos e pareceres), v. 1, p. 3.

TARTUCE, Flavio. Manual de direito civil: volume único. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

TAVARES, André Ramos. Direito econômico constitucional. 2ª ed - São Paulo: Método, 2006.

ULHOA COELHO, Fábio. Artigo: “Uma Lei Oportuna e Necessária”. In: GOERGEN, Jerônimo (Org.). Liberdade econômica. O Brasil livre para crescer. Coletânea de artigos jurídicos, 2019.

VILELA, Danilo Vieira. Direito Econômico. 3ª edição. Editora Jus Podium, Salvador: 2018.

WATANABE, Carla; CAIRES, Érica Trinca; NALINI, José Renato; e CAIRES, Robson Passos; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida (coord). Direito Constitucional (Coleção o Direito e o Extrajudicial; vol. 3) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

ZAVATARO, Maria Cristina. A importância do notário no processo de desjudicialização dos serviços In Tabelionato de Notas – temas aprofundados/ FERRO JÚNIOR, Izaías Gomes; SCHWARZER, Márcia Rosália; e EL DEBS, Martha – Salvador: Editora JusPodivm, 2019.