

Usucapião Incidental

Incidental adverse possession

EMERSON AFFONSO DA COSTA MOURA*

MARCOS ALCINO DE AZEVEDO TORRES**

CAROLYNE RIBEIRO***

Resumo: O presente trabalho busca analisar se é possível ou não em ações indenizatórias propostas em face da Administração Pública por apropriação *manu militari* de imóvel particular que o titular de direito à usucapião não declarada receba a compensação pela perda do direito de propriedade através do reconhecimento incidental da usucapião na ação indenizatória. Para responder a essa hipótese será analisada a doutrina e a jurisprudência sobre o tema através do uso do método dedutivo qualitativo. Será examinado se os requisitos processuais específicos da ação de usucapião são ou não peremptórios e se as condições materiais de sua incidência podem ser reconhecidas na ação indenizatória. O artigo, assim, busca contribuir para a ampliação do reconhecimento do direito de propriedade pela usucapião facilitando seu reconhecimento.

* Professor Adjunto da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro. Professor Adjunto do Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro. Professor Convidado do Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Mestre em Direito pela Universidade Federal Fluminense. Advogado.

| Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2482762073000021>

| ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9824-0832>

** Professor Permanente do Programa de Pós Graduação em Direito e Professor Associado da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Presidente do Fórum Permanente de Direito da Cidade da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

| Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5873682551507950>

| ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2890-6010>

*** Doutoranda em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Mestre em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Pós-graduada em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Advogada, Editora de Revista Científica e bolsista CAPES.

| Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7488163338442874>

| ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0401-1845>

Palavras-chave: Desapropriação indireta; Posse; Indenização; Estado; Propriedade.

Abstract: The present work seeks to understand whether it is possible in indemnity actions against the Public Administration for *manu militari* appropriation of private property that there is compensation to the plaintiff for the loss of property right through incidental recognition of adverse possession in the indemnity action without there having been an express request declaration of adverse possession or the filing of adverse possession action. To answer this hypothesis, the doctrine and jurisprudence on the subject will be analyzed through the use of the qualitative deductive method. It is verified that the specific procedural requirements of the adverse possession action are not peremptory and that the material conditions of its incidence can be verified in the indemnity action. The article, therefore, seeks to contribute to the expansion of the recognition of the right to property by adverse possession, facilitating its recognition to the most vulnerable populations that, generally, do not have the link with the property recognized and registered in the real estate registry.

Keywords: Indirect expropriation; Possession; Indemnity; State; Property.

Enviado em 5 de novembro de 2023 e aceito e aceito em 1 de dezembro de 2023.



Introdução

No Brasil o acesso à terra regularizada é assimétrico desde os tempos coloniais, principalmente, por questões econômicas para arcar com seu custo. Mas, uma das causas que também contribui para essa assimetria é o ordenamento jurídico que ao regular os bens imóveis foi bastante inflexível e formalista por longo tempo. Ainda hoje

persistem aspectos dessas formalidades e a jurisprudência é claudicante na aplicação das inovações trazidas pelo legislador.

Reflexo disso ocorre quando há intervenção do Estado na propriedade privada em razão de interesse público em que o ocupante não tem seus direitos aquisitivos sobre o imóvel regularizado e registrado. Mais recentemente, a interpretação

doutrinária e jurisprudencial avançou positivamente para reconhecer que o possuidor de um imóvel que não tem título em seu nome tem o direito de ser indenizado em caso de necessidade de utilização do imóvel pelo Estado. O que se questiona nesse artigo é se nos casos em que esse possuidor já preencheu os requisitos para a aquisição do direito real de propriedade pela usucapião, mas não ajuizou a ação ou não buscou a forma extrajudicial da declaração da propriedade, seria possível pleitear a indenização pela perda do direito de propriedade comprovando na própria ação indenizatória o cumprimento dos requisitos materiais da usucapião, sem que seja necessário interpor uma ação específica de usucapião para isso.¹

Para verificar essa hipótese será feita uma análise da jurisprudência e da doutrina sobre o tema, utilizando elementos já admitidos pelo ordenamento jurídico que podem corroborar a hipótese traçada. O método utilizado é o dedutivo qualitativo utilizando-se de elementos presentes no ordenamento jurídico e na jurisprudência para verificar a viabilidade da hipótese traçada.

1. Desapropriação da propriedade potencial titulada pelo possuidor

É comum em intervenções urbanísticas realizadas pelo Estado que ocorra a remoção de pessoas que estejam ocupando o imóvel objeto da ação estatal. Quando o titular do imóvel afetado é o proprietário registral e não tenha havido o regular processo de desapropriação, é possível ir a juízo em face

do Estado através da ação de desapropriação indireta. Caso o ocupante do imóvel não tenha o direito real de propriedade reconhecido, mas seja seu possuidor com *animus domini* também há orientação jurisprudencial das Cortes Superiores reconhecendo o direito à indenização pela perda do bem imóvel.

Nesse sentido:

Desapropriação por utilidade pública que se concretizou sem processo desapropriatório. Aquele que não sendo titular do domínio do imóvel desapropriado tem sobre o referido bem direito de posse, merecendo indenização, correção monetária. recurso extraordinário (alíneas a e d) não conhecido.²

Processual civil e administrativo. Agravo interno no agravo interno no agravo em recurso especial. desapropriação. Fundamentação do acórdão recorrido não impugnada. Súmula 283/STF. Cabimento do pagamento de indenização ao possuidor do imóvel expropriado. Entendimento desta corte superior. Agravo interno do ente federal a que se nega provimento. (...)

2. O Recurso Especial não combate, de forma específica, a extensiva fundamentação do acórdão recorrido quanto à ciência da UNIÃO, à perda do estabelecimento comercial da parte agravada (em razão da desapropriação) e à violação da boa-fé. Inafastável, assim, a incidência da Súmula 283 do STF, segundo a qual é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

3. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, é cabível o pagamento de indenização em razão da perda da posse do imóvel expropriado. Julgados: AgInt no AREsp. 870.755/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 16.11.2018; AgRg no

¹ Caso a Administração Pública intentasse a ação de desapropriação na qual, a princípio, apenas o proprietário registral faria parte do polo passivo, a aquisição da propriedade por eventual possuidor poderia ser avaliada pela própria inércia do proprietário registral na demanda.

² BRASIL. STF. RE 70838, Relator Antonio Neder, Segunda Turma, julgado em 3 set. 1974, DJ 27-09-1974 PP-07015 EMENT VOL-00960-01 PP-00173 RTJ VOL-00071-03 PP-00421.

AREsp. 19.966/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 19.6.2013; AgRg no Ag 1.261.328/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 22.4.2010.

4. Agravo Interno do Ente Federal a que se nega provimento.³

Administrativo. Processual civil. Recurso especial. Enunciado administrativo 3/STJ. Desapropriação por utilidade pública. Aceitação da oferta indenizatória. Homologação. Violação a normativo constitucional. Inadequação recursal. Súmula 284/STF. Violação a normativos federais. Negativa de prestação jurisdicional. Razões genéricas. Súmula 284/STF. Fundamentação inatacada. Súmula 283/STF. (...)

4. É cabível a indenização por desapropriação em favor do possuidor do imóvel, hipótese na qual inaplicável o teor do art. 34 do Decreto-Lei 3.365/1941 uma vez inexistente a dúvida sobre o domínio, sobremaneira quando o próprio ente de desapropriante, quando da propositura da ação, reconheceu essa situação. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa extensão, não provido.⁴

A Constituição Federal ao proteger o direito de propriedade (artigo 5º, *caput* e XXII), não se restringe ao direito real de propriedade. O que ela protege é qualquer relação de pertencimento que possua conteúdo econômico, como se dá com o instituto da posse. Não por outra razão, nela há expressa proteção ao direito de propriedade industrial (artigo 5º, XXIX) e da propriedade intelectual (artigo 5º, XXVII e XXVIII). A própria previsão do devido

processo legal está resguardando qualquer tipo de bem que o indivíduo tenha ou possua (artigo 5º, LIV). O direito de indenização prévia e em dinheiro tem assento constitucional, e seu oposto, o confisco, é absolutamente vedado pelo ordenamento jurídico.

Nesse sentido, a manifestação do Ministro Celso de Melo quando atuava no Supremo:

(...) A verdadeira *quaestio juris*, que emerge dos estritos limites delineados pela resolução da controvérsia, consiste no acertado reconhecimento jurisdicional de dever de indenizar que se impõe ao Poder Público, ou a qualquer de suas instrumentalidades orgânicas no plano de ação administrativa, sempre que a atividade estatal importar em redução ou, até mesmo, em esvaziamento do conteúdo econômico do direito de propriedade ou de qualquer outra prerrogativa jurídica titularizada pelo administrado. (...) ⁵

O vocábulo propriedade tem diversas acepções: direitos adquiridos, direitos patrimoniais, direitos reais, um direito real específico ou um objeto de direito real. A expressão “sou dono” disso ou daquilo, inclusive em relação a imóveis está muito presente no imaginário popular. Contudo, na Constituição Federal ele assume uma dimensão teleológica de proteção dos direitos patrimoniais privados assegurada a cada cidadão, impondo limitações ao Poder Público. Essa garantia só pode ser considerada efetiva quando entendida em sua acepção totalizante, ou seja, abrangendo todo e qualquer direito patrimonial do cidadão.⁶

³ BRASIL. STJ. AgInt no AgInt no AREsp n. 869.443/SP, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 9 dez. 2019, DJe de 12/12/2019.

⁴ BRASIL. STJ. REsp n. 1.885.983/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3 nov. 2020, DJe de 27/11/2020.

⁵ BRASIL. STF. RE 140254 AgR/SP, Relator Min. Celso de Mello, Julgamento em 5 dez. 1995, Publicação em 6 jun. 1997, Órgão julgador: Primeira Turma, Publicação DJ 06-06-1997 PP-24876 EMENT VOL-01872-05 PP-00907, p. 916.

⁶ MOTA, Maurício Jorge. *Responsabilidade Civil do Estado Legislador*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 62.

O professor Maurício Mota⁷ afirma:

A garantia de um conteúdo mínimo essencial do direito de propriedade resulta do art. 5º, XXV, da CF, que dispõe que mesmo nos casos de requisição temporária ou uso de um bem, se este causar dano ao proprietário haverá a obrigação de indenizar. Se é cabível a indenização apenas pelo uso danoso da coisa particular, a fortiori, será cabível também a indenização quando se tratar de sacrifício de qualquer aspecto do direito material.

Outrossim, o direito de ressarcimento ao possuidor esbulhado encontra-se consagrado em algumas Constituições Estaduais, como é o caso do Estado do Rio de Janeiro (artigos 234, I e 265, I), que assegura o direito de permanecer e de indenização caso o morador de assentamento irregular de baixa renda precise ser removido por conta da ação estatal.⁸

Por conta disso é que a legislação que regula a desapropriação, o decreto lei 3365 de 1941, estabelece que a decretação de utilidade pública pode atingir qualquer tipo de bem (artigo 2º), não limitando a prova da propriedade à certidão do registro de imóveis (artigo 34). Assim, havendo um vínculo possessório constituído sobre o imóvel, esse conteúdo econômico esbulhado pelo Estado é passível de compensação indenizatória.

No âmbito internacional, a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) internalizada pelo Brasil (Decreto 678 de 1992) e com status de norma supralegal, conforme entendimento majoritário do STF⁹ também resguarda o direito de propriedade

privada de uma forma ampla. A CADH (artigo 21) assegura que nenhuma pessoa pode ser privada de seus bens, salvo mediante o pagamento de justa indenização e dispõe expressamente que toda pessoa tem direito ao uso e gozo de seus bens.

Entende-se que a posse, a despeito da discussão doutrinária, é um direito reconhecido pelo ordenamento jurídico brasileiro. A legislação dispõe de meios processuais específicos para a sua proteção e seu conteúdo econômico pode ser verificado em disposições sobre frutos e benfeitorias previstas no Código Civil. Mas, para além disso, o conteúdo econômico é imanente à posse, pois o possuidor é aquele que exerce algum dos poderes inerentes à propriedade.

O professor Celso Antonio Bandeira de Mello, ao falar sobre o dano ensejador da responsabilidade do Estado afirma que:

Não basta para caracterizá-lo a mera deterioração patrimonial sofrida por alguém. Não é suficiente a simples subtração de um interesse ou de uma vantagem que alguém possa fruir, ainda que legitimamente. Importa que se trate de um bem jurídico cuja integridade o sistema normativo proteja, reconhecendo-o como um direito do indivíduo.¹⁰

Cabe ressaltar, em relação à ocupação do solo no Brasil, que a situação de irregularidade dos assentamentos teve contribuição relevante do próprio Poder Público. Na cidade do Rio de Janeiro, por exemplo, a falta de observância dos padrões urbanísticos e jurídicos abarca um quinto da população municipal em média.¹¹ Outrossim, o surgimento do planejamento urbano no

⁷ MOTA, Maurício Jorge. *Responsabilidade Civil do Estado Legislador*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 252-253.

⁸ O Código Civil (artigo 1219) confere certa proteção ao possuidor ao garantir a indenização por benfeitorias úteis e necessárias e o direito de retenção.

⁹ Essa posição do Supremo passou a ser adotada a partir do julgamento do RE 466.343-1/SP.

¹⁰ MELO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito Administrativo*. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1995, p. 522.

¹¹ SANTOS, Angela Moulin S. Penalva. Planejamento urbano: para quê e para quem? *Revista de Direito da Cidade*, v. 1, nº 1, ISSN 2317-7721, p. 61.

Brasil estava atrelado a políticas de saúde coletiva que levaram o Estado a demolir moradias degradadas e densamente povoadas buscando favorecer a iluminação e ventilação, mas que também causaram o encarecimento da terra urbana, o que gerou a expulsão daqueles que não puderam arcar com a majoração dos custos.¹²

Estudiosos apontam que durante o período de 1930 a 1964 com a metropolização da pobreza (movimento campo-periferia) imperou um tipo de urbanismo populista em que o Poder Público se mostrou leniente quanto à ocupação ilegal do espaço urbano, simplesmente deixando de atuar para reprimi-la.¹³ Durante o regime militar, embora o planejamento urbano tenha recebido prioridade do governo, a principal política pública implementada para financiamento da moradia popular através do Banco Nacional de Habitação (BNH) acabou apropriada pela classe média, levando a população carente a continuar ocupando os espaços vazios no entorno das áreas urbanas com a proliferação de soluções informais para o problema da moradia como os loteamentos irregulares.¹⁴

Da mesma forma, com a crise ocorrida na década de 1970, o empobrecimento da população brasileira comprometeu o orçamento das famílias, diminuindo a renda para os gastos com moradia e elevando a busca por soluções informais, que acabam por

gerar uma normatividade territorial que o Estado não consegue controlar.¹⁵

O reconhecimento da posse para fins indenizatórios diante do apossamento estatal é medida que reconhece o valor de uso do imóvel, altamente relevante em se tratando do bem andar da vida urbana¹⁶. O efetivo uso do imóvel possui grande relevância coletiva, pois alimenta elementos que são essenciais à vida urbana como a presença, a vigilância e a interação. De fato, mesmo que o proprietário não esteja utilizando o imóvel e não esteja contribuindo para a comunidade em que o imóvel está inserido, será indenizado em caso de apossamento estatal. Portanto, mais que justo que o possuidor com função social efetiva quando esbulhado pelo Poder Público seja indenizado pela perda do imóvel e das relações sociais construídas e alimentadas no local. Trata-se de conferir efetividade ao princípio da função social disposto na Constituição Federal.

A efetividade da política pública de moradia depende da utilização de estratégias variadas para que o Estado consiga alcançar a população mais carente e o reconhecimento da tese de expropriação da posse pela jurisprudência pode ser considerada uma das vertentes dessa política, pois ao conferir renda ao expropriado permite que ele seja capaz de decidir onde vai se fixar, podendo sair da informalidade e aumentando sua oportunidade de viver bem e com segurança, que é o objeto da política pública de moradia. Do contrário, sem a indenização, muito provavelmente, esse possuidor confiscado retornaria para assentamentos irregulares,

¹² SANTOS, Angela Moulin S. Penalva. Planejamento urbano: para quê e para quem? *Revista de Direito da Cidade*, v. 1, n.º 1, ISSN 2317-7721, p. 56.

¹³ SANTOS, Angela Moulin S. Penalva. Planejamento urbano: para quê e para quem? *Revista de Direito da Cidade*, v. 1, n.º 1, ISSN 2317-7721, p. 63.

¹⁴ SANTOS, Angela Moulin S. Penalva. Planejamento urbano: para quê e para quem? *Revista de Direito da Cidade*, v. 1, n.º 1, ISSN 2317-7721, p. 61.

¹⁵ SANTOS, Angela Moulin S. Penalva. Planejamento urbano: para quê e para quem? *Revista de Direito da Cidade*, v. 1, n.º 1, ISSN 2317-7721, p. 74-75.

¹⁶ LEFEBVRE, Henri. *O Direito à Cidade*. Tradução de Cristina C. Oliveira. São Paulo: Nebli, 2016, p. 14.

talvez até mais precários, continuando a ser mais um na estatística da inefetividade da política pública habitacional brasileira. Assim, o reconhecimento judicial do direito a indenização pela perda da posse por ato do Poder Público colabora com o desenvolvimento da população, pois a receita obtida com a expropriação da posse confere liberdade ao possuidor expropriado para decidir a melhor forma de viver sua vida a partir daquele evento, o tornando agente efetivo de sua própria existência ao invés de receptor passivo de benefícios estatais.¹⁷

2. Elementos da ação de usucapião

O que se questiona é se comprovados os requisitos para a aquisição do direito de propriedade pela usucapião seria possível que a indenização, nos casos de esbulho praticado pelo Estado, não se limite ao conteúdo econômico da posse, mas reflita a perda do direito de propriedade já adquirido, mas não declarado, pelo possuidor removido e, se tal discussão, poderia ocorrer dentro de uma ação indenizatória, sem que fosse necessária a interposição de uma ação específica de usucapião.

De acordo com o professor Luís Roberto Barroso, as normas constitucionais devem possibilitar a imediata identificação da posição jurídica assegurada aos jurisdicionados e os direitos assegurados pela Constituição devem ser resguardados por instrumentos de tutela adequados que possibilitem sua realização prática.¹⁸

A usucapião é um instituto de direito civil constitucional que possui regulamentação também no direito processual. O conteúdo material desse direito depende apenas da prova do lapso temporal, mutável a depender da espécie de vínculo com o imóvel que se pretende, e do *animus domini*. Tratam-se de elementos que podem ser comprovados através de prova documental (fotos, contratos, contas, recibos, etc.) ou mesmo de prova testemunhal, as quais podem, perfeitamente, ser produzidas numa ação indenizatória.

Além disso, a posse não precisa ser contemporânea à ação indenizatória para que o domínio seja declarado, pois terá ocorrido a perda da posse com o esbulho promovido pelo Estado. Assim, basta que o possuidor tenha preenchido os requisitos legais da usucapião. Não por outra razão é possível a declaração da usucapião de bens públicos quando cumpridos os requisitos legais antes da vigência do Código Civil de 1916 que passou a impedir sua prescrição aquisitiva.¹⁹

A aquisição do domínio pela usucapião não depende de título judicial. A sentença na ação de usucapião não possui natureza constitutiva, mas sim declaratória (artigo 1241 do Código Civil), ou seja, ela apenas

¹⁹ Nesse sentido: "Usucapião. Ilha oceânica. Aproveitamento de justificação de posse realizada em processo anterior, de antecessores. Prescrição aquisitiva à luz do Código Civil. Posse consolidada antes da vigência do Código Civil, por força da legislação vigente à época. Prazo de 40 anos. Exame de provas. Súmula nº 07/STJ. (...) 5. Irrelevante a discussão a respeito da prescritibilidade aquisitiva de bens dominicais após a vigência do Código Civil, eis que decidido nas instâncias ordinárias, ante às provas dos autos, que a posse já estava consolidada nas mãos de particulares antes de entrar em vigor o referido diploma, por força da legislação da época. (...) 8. Recursos especiais não conhecidos" in BRASIL. STJ. REsp n. 1.035/RJ, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17 ago. 1999, DJ de 8/11/1999.

¹⁷ SEM, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 17 e 245.

¹⁸ BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 87.

declara uma situação jurídica preexistente.²⁰ O próprio Código Civil trata da aquisição da propriedade pela usucapião de forma separada da aquisição que tem origem na transcrição no registro de imóveis. Assim, o titular do imóvel esbulhado na hipótese objeto deste ensaio deve ser considerado como seu proprietário, ainda que essa situação jurídica não tenha sido declarada em juízo nem tenha sido transcrita no registro de imóveis.

É nesse sentido que se pacificou a jurisprudência do STJ, como se pode ver dos arestos abaixo:

RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO NO JULGAMENTO DE IRDR. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. BEM IMÓVEL URBANO. ÁREA INTEGRANTE DE LOTEAMENTO IRREGULAR. SETOR TRADICIONAL DE PLANALTINA. PRESCRIÇÃO AQUISITIVA. FORMA ORIGINÁRIA DE AQUISIÇÃO DE PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE DE REGISTRO. O RECONHECIMENTO DO DOMÍNIO DO IMÓVEL NÃO INTERFERE NA DIMENSÃO URBANÍSTICA DO USO DA PROPRIEDADE. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO. (...)

2. A possibilidade de registro da sentença declaratória da usucapião não é pressuposto ao reconhecimento do direito material em testilha, o qual se funda, essencialmente, na posse ad usucapionem e no decurso do tempo. (...)

4. Não se deve confundir o direito de propriedade declarado pela sentença proferida na ação de usucapião (dimensão jurídica) com a certificação e publicidade que emerge do registro (dimensão registrária) ou com a regularidade urbanística da ocupação levada a efeito (dimensão urbanística). (...)

²⁰ O Código de Processo Civil de 1973 tinha previsão expressa nesse sentido no artigo 941: “Compete a ação de usucapião ao possuidor para que se lhe declare, nos termos da lei, o domínio do imóvel ou a servidão predial.”

7. Recurso especial não provido, mantida a tese jurídica fixada no acórdão recorrido: É cabível a aquisição de imóveis particulares situados no Setor Tradicional de Planaltina/DF, por usucapião, ainda que pendente o processo de regularização urbanística.²¹

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. TÍTULO DE PROPRIEDADE. SENTENÇA DE USUCAPIÃO. NATUREZA JURÍDICA (DECLARATÓRIA). FORMA DE AQUISIÇÃO ORIGINÁRIA. FINALIDADE DO REGISTRO NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS. PUBLICIDADE E DIREITO DE DISPOR DO USUCAPIENTE. RECURSO DESPROVIDO. (...)

3. A sentença proferida no processo de usucapião (art. 941 do CPC) possui natureza meramente declaratória (e não constitutiva), pois apenas reconhece, com oponibilidade erga omnes, um direito já existente com a posse ad usucapionem, exalando, por isso mesmo, efeitos ex tunc. O efeito retroativo da sentença se dá desde a consumação da prescrição aquisitiva.

4. O registro da sentença de usucapião no cartório extrajudicial não é essencial para a consolidação da propriedade imobiliária, porquanto, ao contrário do que ocorre com a aquisições derivadas de imóveis, o ato registral, em tais casos, não possui caráter constitutivo. Assim, a sentença oriunda do processo de usucapião é tão somente título para registro (arts. 945 do CPC; 550 do CC/1916; 1.241, parágrafo único, do CC/2002) - e não título constitutivo do direito do usucapiente, buscando este, com a demanda, atribuir segurança jurídica e efeitos de coisa julgada com a declaração formal de sua condição. (...)

6. Recurso especial a que se nega provimento.²²

²¹ BRASIL. STJ. REsp n. 1.818.564/DF, relator Ministro Moura Ribeiro, Segunda Seção, julgado em 9 jun. 2021, DJe de 3/8/2021.

²² BRASIL. STJ. REsp n. 118.360/SP, relator Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, julgado em 16 dez. 2010, DJe de 2/2/2011.

Não por outra razão, a usucapião pode ser atualmente requerida, processada e declarada na serventia extrajudicial (artigo 216-A, lei 6015 de 1973). O reconhecimento da usucapião com o registro da aquisição, nesse caso, é feito pelo próprio oficial do registro de imóveis. A possibilidade do reconhecimento extrajudicial demonstra que a usucapião está inserida, em regra, dentro da jurisdição voluntária na qual não há uma atuação jurisdicional típica, mas sim uma atividade meramente administrativa.

Outra questão a ser analisada são os requisitos processuais da ação de usucapião. Ela demanda, além da citação do proprietário registral, a citação das Fazendas públicas, a citação dos confrontantes (ou confinantes) do imóvel (artigo 246, §3º do CPC) e a citação de eventuais interessados por edital (artigo 259, I do CPC). O Código de Processo Civil de 2015 não trata da ação de usucapião de forma específica como era feito no CPC de 1973, as disposições sobre a ação, agora, estão esparsadas no Código. Embora não haja previsão expressa quanto a ciência das Fazendas como ocorria no Código anterior (artigo 942, §2), como essa ciência está prevista no procedimento extrajudicial (artigo 216-A, § 3, da lei 6015/73) é possível considerar que ela foi mantida para o procedimento judicial por uma interpretação sistemática.

Na desapropriação indireta o Estado se apossa do imóvel e, portanto, o particular esbulhado o perde, em regra. Não é mais possível, assim, que os vizinhos apresentem qualquer objeção ao particular, pois seu domínio sobre o imóvel foi interrompido por um ato estatal. Como a desapropriação

constitui um ato de império do Estado, a vontade do particular, nesse caso, não tem prevalência. Ainda que se queira apresentar uma objeção à metragem do imóvel em relação aos imóveis confrontantes, viés demarcatório da usucapião, essa pretensão não se sustenta mais, pois se estaria tratando de uma questão passada que não terá implementação prática.

De fato, já há manifestação no Superior Tribunal de Justiça (STJ) considerando que a falta de citação do confrontante na própria ação de usucapião geraria apenas nulidade relativa e a sentença declaratória, válida, apenas não teria efeitos quanto a este em relação à demarcação da área usucapienda, pois o confrontante só seria chamado ao processo para verificar se não há invasão da área de seu imóvel, viés demarcatório da usucapião como afirmado acima.²³

²³ “Recurso Especial. Usucapião. Cumulação de pretensões: Usucapião e delimitatória. Citação do cônjuge do Confinante. Não ocorrência. Nulidade relativa do feito. Necessidade de demonstração do prejuízo. Ineficácia da sentença, com relação ao confinante, no que concerne à demarcação da área usucapienda. (...) 3. Com relação ao proprietário e seu cônjuge, constantes no registro de imóveis, é indispensável, na ação de usucapião, a citação deles (e demais compossuidores e condôminos) como litisconsortes necessários, sob pena de a sentença ser absolutamente ineficaz, *inutiliter data*, tratando-se de nulidade insanável. 4. No tocante ao confrontante, apesar de amplamente recomendável, a falta de citação não acarretará, por si, causa de irremediável nulidade da sentença que declara a usucapião, notadamente pela finalidade de seu chamamento - delimitar a área usucapienda, evitando, assim, eventual invasão indevida dos terrenos vizinhos - e pelo fato de seu liame no processo ser bem diverso daquele relacionado aos titulares do domínio, formando pluralidade subjetiva da ação especial, denominada de litisconsórcio *sui generis*. 5. Em verdade, na espécie, tem-se uma cumulação de ações: a usucapião em face do proprietário e a delimitação contra os vizinhos, e, por conseguinte, a falta de citação de algum confinante acabará afetando a pretensão delimitatória, sem contaminar, no entanto, a de usucapião, cuja sentença subsistirá, malgrado o defeito atinente à primeira. 6. A sentença que declarar a propriedade do imóvel usucapiendo não trará prejuízo ao confinante (e ao seu cônjuge) não citado, não havendo efetivo reflexo sobre a área de seus terrenos, haja vista que a ausência de participação no feito acarretará, com relação a eles, a ineficácia da sentença no que concerne à demarcação da área usucapienda. 7. Apesar da

O mesmo raciocínio pode ser empregado em relação a eventuais terceiros, pois havendo a alteração da natureza do imóvel para bem público quaisquer objeções que se poderiam opor ao domínio do particular não podem fazer frente ao domínio estatal. Assim, também em relação a citação das Fazendas e do proprietário registral que, com o apossamento pelo Estado, não pode mais reivindicar o imóvel. Qualquer interesse que pudesse ser oposto quanto a titulação do imóvel perde a relevância por conta do apossamento estatal. De fato, é muito provável que o bem esteja sendo utilizado em alguma função pública como a passagem de vias públicas ou serviços públicos, de forma que qualquer objeção dos outros entes públicos deverá ser oposta frente ao ente estatal que se apossou do imóvel.²⁴ Ademais, na própria ação de usucapião, a manifestação das Fazendas não objetando o pedido é sempre condicional, ressaltando interesses futuros ou a descoberta de novas provas pelo ente público.

Assim, se verifica que os requisitos processuais da ação de usucapião perdem relevância nesse caso, pois o particular esbulhado já não está mais na posse do imóvel. Houve, inclusive, a alteração da natureza jurídica do bem que passa a ser pública com uma gama de mecanismos protetivos previstos em lei.

O particular esbulhado na ação indenizatória não pretende a devolução do imóvel, que só ocorreria nas hipóteses excepcionais de tredestinação ilícita, mas sim a compensação financeira pelo apossamento de seu imóvel pelo Estado. A indenização em caso de esbulho estatal deve refletir o que efetivamente foi tomado do particular, ou seja, não apenas a posse (*jus possessionis*), mas sim o direito de propriedade que ele exercia sobre o imóvel. O decreto-lei 3365 de 1941, que cuida da desapropriação, autoriza que na ação desapropriatória o expropriado faça prova de sua propriedade (artigo 34), o que também deve poder ser aplicado nos casos de desapropriação indireta.

O reconhecimento da usucapião na hipótese analisada pode ser considerado como uma questão prejudicial ao julgamento da questão principal que é o pedido indenizatório. O Código de Processo Civil de 1973 já autorizava ao juiz a análise de questão prejudicial, embora a decisão incidental não fizesse coisa julgada (artigo 469, III).²⁵ O Código de Processo Civil de 2015 não apenas manteve a possibilidade de o juízo analisar questões prejudiciais, como passou a autorizar que elas façam coisa julgada quando cumpridos os requisitos previstos nos incisos do parágrafo primeiro do artigo 503.²⁶

Transportando tais requisitos para a hipótese em análise se observa a possibilidade de aplicação da norma ao caso.

relevância da participação dos confinantes (e respectivos cônjuges) na ação de usucapião, inclusive com ampla recomendação de o juízo determinar eventual emenda à inicial para a efetiva interveniência - com citação pessoal - destes no feito, não se pode olvidar que a sua ausência, por si só, apenas incorrerá em nulidade relativa, caso se constate o efetivo prejuízo. (...) 9. Recurso especial provido.” (REsp n. 1.432.579/MG, relator Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Quarta Turma, julgado em 24 out. 2017, DJe de 23/11/2017).
²⁴ Se o Estado se apossou do imóvel presume-se que haja um interesse público relevante que justifique seu ato, pois do contrário o ato seria absolutamente irregular.

²⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual*. Vol. 1, 7ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 408-409. Outra possibilidade seria o uso da ação declaratória incidental, que depende de pedido das partes, e vinha expressamente prevista nos artigos 5º e 325 do CPC/73.

²⁶ STEFFLER, Luan Eduardo e OLIVEIRA, Rafael Niebuhr Maia de. A coisa julgada de questão prejudicial no CPC15 e o princípio dispositivo. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. Rio de Janeiro. Ano 16. Volume 23. Número 1. Jan. a Abr. 2022 Periódico Quadrimestral da Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Processual da UERJ. ISSN 1982-7636, p. 772 e 774-775.

A indenização e seu valor dependem do prévio reconhecimento da usucapião; a questão, em regra, está submetida ao contraditório porquanto é alegada na petição inicial do autor expropriado, incidindo para o réu o ônus da impugnação específica e a usucapião é de competência do juízo cível, não havendo impedimento que seja julgada pelo juízo fazendário, nos locais onde a presença do ente público determine a atuação da vara de fazenda pública. Assim, se observa que a própria sistemática processual vigente estimula julgamentos de mérito que favorecem a hipótese analisada neste trabalho.

Cabe recordar que a usucapião é um instituto previsto na própria Constituição Federal (artigos 183 e 190) e Canotilho²⁷, tratando do princípio da força normativa da Constituição, afirma que na solução de problemas jurídico-constitucionais se deve dar prevalência aos pontos de vista que, considerando os pressupostos da Constituição, contribuam para uma eficácia ótima da lei fundamental. De modo que há vulneração da imperatividade da norma constitucional quando se deixa de fazer aquilo que ela determina, como afirma Luís Roberto Barroso²⁸.

3. A súmula 237 do Supremo Tribunal Federal (STF)

A possibilidade de reconhecimento do direito de propriedade independente da propositura da ação de usucapião não é absolutamente desconhecida do direito brasileiro, pois o entendimento

jurisprudencial capitaneado pelo STF já autoriza que a parte alegue a usucapião em defesa, conforme disposto no enunciado da súmula 237. Assim, numa ação possessória ou numa ação reivindicatória, onde os polos podem estar ocupados exclusivamente por particulares, o proprietário registral pode não ser parte da relação processual e os requisitos processuais da ação de usucapião não incidirão, é possível que o réu alegue já ter usucapido o imóvel. E, mais que isso, se o juízo julgar improcedente a ação por considerar comprovada a implementação da usucapião essa decisão pode ser levada a registro no cartório de imóveis.²⁹

A possibilidade de alegação da usucapião como defesa foi expressamente acolhida na lei que regula a usucapião especial rural (artigo 7º, da Lei 6969/81) e pelo Estatuto da Cidade ao regular a usucapião especial de imóvel urbano (artigo 13). A legislação sequer exige que seja feito um pedido contraposto para que seja possível o reconhecimento da usucapião, basta que o juiz ao julgar a causa reconheça sua existência no caso, servindo, como acontece com a ação de usucapião, a sentença para o registro da propriedade em nome do usucapiente.³⁰

O enunciado da súmula tem outro elemento importante, pois se refere à defesa de uma forma ampla. Não há uma limitação de sua incidência aos casos em que a parte se encontre na condição de réu em uma demanda judicial. Isso é de extrema importância em ações envolvendo imóveis, pois a defesa do titular não se limita ao polo passivo da demanda, principalmente, quando

²⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 1998, p. 1151.

²⁸ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 246.

²⁹ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das Coisas*, 4ª ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2010, p. 117.

³⁰ Por conta disso, não parece adequada a exigência feita no enunciado 315 da IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal que pede mais do que é requerido em lei.

houve o esbulho e a pessoa precisa ajuizar uma ação para defender seu direito.³¹ Esse é exatamente o caso da ação de desapropriação indireta na qual a parte só ajuíza a demanda por conta de um ato anterior do Estado que a expulsou do imóvel sem a observância do devido processo legal. Demandas que, não raro, possuem pedido possessório cumulativo visando a manutenção do possuidor no imóvel.

Esse posicionamento foi referendado por Nelson Hungria quando era ministro do Supremo, no ano de 1953, conforme se verifica no seguinte trecho de voto no RE 22320/DF³²:

O Tribunal *a quo*, apreciando a prova em torno de fatos, reconheceu aos recorrentes expropriados a posse imemorial, ou seja, posse suficiente, mesmo sem justo título, para o usucapião, embora falte sentença declaratória deste. Não me parece, assim, que tenha violado dispositivo de lei federal, com o mandar indenizar os recorrentes.

Ainda há notar o seguinte: a ação de que ora se trata representa uma contraposição à ação desapropriatória; de modo que pode ser equiparada a uma exceção que se opusesse dentro de outra ação, e é sabido que as exceções se pode opor usucapião, ainda que não haja sentença declaratória, inscrita no Registro de Imóveis.

Ao analisar os precedentes que deram origem ao enunciado 237 da súmula do STF,

³¹ O possuidor com *animus domini* possui legitimidade ativa para a propositura de ações possessórias (artigos 560 e 567, ambos do CPC). No mesmo sentido: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. Volume Único. 10ª ed., Salvador: JusPodium, 2018, p. 939.

³² " 'Desapropriação' por utilidade pública. Posse imemorial *ad usucapinem*: indenização pleiteada por seu titular. Justo preço do imóvel e benfeitorias; quando deve ser remetido para a execução o respectivo arbitramento. Honorários de advogado do expropriado e juros de mora; sua exclusão." *In* RE 22320/DF, Relator Min. Barros Barreto, Redator do acórdão Min. Nelson Hungria, Julgamento em 08 jun. 1953, Publicação em 27 ago. 1953, Órgão julgador: Primeira Turma, ementa e p. 762).

também na década de 50, é possível verificar que em um deles, o caso em análise no RE 10544³³, o terceiro precedente para a súmula de um total de cinco precedentes, se originou de um embargo de terceiro que tem natureza jurídica de ação de conhecimento, ou seja, é o autor que alega a constrição ou ameaça de constrição (artigos 674 e 677 do CPC) do imóvel.³⁴ O Ministro Orosimbo Nonato, relator do recurso, na época, ressalta no relatório do recurso extraordinário que:

Ora estes embargos foram contestados, tomaram o curso e feição do processo ordinário, portanto para os litigantes entre si, tanto se poderia denominar como se denominou de embargos de terceiros, como de ação de usucapião.

A agravante é autora, mas, como quer que seja, ela não veio a juízo por espontaneidade própria, por isso que foi movida pelo espólio de Setúbal, cujo representante demonstrou pretensões de reivindicar o imóvel que já estava sendo inventariado como de propriedade de seu casal.³⁵

Parece, portanto, que seria possível invocar a incidência da súmula 237 do STF para os casos de desapropriação da propriedade potencial titulada pelo possuidor em ações de desapropriação indireta pois, faticamente, ela se apresenta como uma medida defensiva do particular face ao apossamento *manu militari* promovido pelo Estado, embora o possuidor esbulhado componha o polo ativo da demanda. No quinto precedente da súmula, analisado no RE

³³ BRASIL. STF. RE 10544, Relator Orosimbo Nonato, Segunda Turma, julgado em 22 set. 1950, DJ 19-10-1950 PP-09529 EMENT VOL-00016-02 PP-00352.

³⁴ NERY JÚNIOR, Nelson, NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil e legislação processual civil extravagante em vigor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 1347.

³⁵ BRASIL. STF. RE 10544, Relator Orosimbo Nonato, Segunda Turma, julgado em 22 set. 1950, DJ 19-10-1950 PP-09529 EMENT VOL-00016-02 PP-00352, p. 361.

8952³⁶, o Supremo, inclusive, cassou a sentença apelada que afirmava não poder conhecer da usucapião em ação reivindicatória pela falta de intimação dos interessados presentes e ausentes, um dos requisitos clássicos da ação de usucapião, determinando que fossem apreciadas as alegações quanto a incidência da usucapião no caso.

A simplificação do direito é uma das medidas que contribuem para o acesso à justiça e facilitar as exigências para a utilização de determinado remédio jurídico pelas pessoas é um meio para esse fim.³⁷ Mais importante que questões processuais é o reconhecimento do direito material alegado e comprovado pelo indivíduo.

4. A prescrição aquisitiva

A usucapião sempre constituiu um modo de aquisição de direitos que associa a inércia do titular de um direito com o exercício desse direito por outro de modo pacífico e o decurso de um tempo que varia na história brasileira de imemorial até 2 anos como tempo mínimo previsto no art. 1240-A do CC/02. A necessidade de passagem de um tempo de exercício por aquele que a princípio não teria direito a tal fez com que a usucapião fosse considerada pela doutrina como uma espécie de prescrição, que fora chamada de prescrição aquisitiva, exatamente por gerar a aquisição do direito.³⁸

O Código Civil ao regular a prescrição não limita sua utilização pela parte ré ou a certas

espécies de ação. A prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição pela parte a quem aproveita (artigo 193 do CC/02). Assim, a parte autora está autorizada a alegar a prescrição pela usucapião pelo Código Civil, o que constitui direito material dela. Não fosse isso, o reconhecimento da prescrição pode ocorrer de ofício pelo Juízo (artigo 487, II do CPC), ou seja, ainda que a parte não alegue, o juiz, considerando comprovado o lapso temporal necessário, pode declarar a ocorrência da prescrição aquisitiva de ofício.

5. O acesso à justiça

Se a ação de usucapião fosse intentada antes da ação indenizatória ou durante seu tramite, não haveria o resultado útil da pretensão, que seria o registro da decisão declaratória no cartório de imóveis, pois sendo o imóvel apossado pelo ente estatal, ele se tornou público e não pode ser usucapido, ou seja, não será possível seu registro em nome do particular. Outrossim, não seria indicada a cumulação de pedidos na mesma ação, pois os réus são diferentes: na usucapião, o proprietário registral e na indenizatória o ente público e enquanto o juízo competente para a usucapião é a vara cível, na indenizatória é a vara fazendária.³⁹

O reconhecimento da usucapião de forma incidental na ação indenizatória visando compensar o autor pelo que efetivamente lhe foi tomado pelo Estado é a medida que mais se adequa ao princípio da celeridade processual e à solução integral do mérito. A busca por uma decisão de mérito justa e efetiva não cabe apenas às partes, mas é também uma das diretrizes impostas aos

³⁶ BRASIL. STF. RE 8952, Relator Oroszimbo Nonato, Segunda Turma, julgado em 6 jul. 1948, ADJ 13-01-1950 PP-00216 COLAC VOL-00843-01 PP-00091, p. 92-93.

³⁷ CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 156.

³⁸ COSTA, Dilvanir José da. Usucapião: doutrina e jurisprudência. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 36 n. 143 jul./set. 1999, p. 322.

³⁹ Tomando como referência o Código de Organização e Divisão Judiciária do Estado do Rio de Janeiro.

juízes como sujeitos do processo pelo Código de Processo Civil, nos termos dos artigos 6º e 8º.

Não se mostra razoável que a parte esbulhada, geralmente em situação de hipossuficiência, já tendo dificuldades em buscar um advogado para acionar judicialmente o Estado pelo esbulho e tendo que focar suas atenções numa ação judicial que lhe demandará a produção de provas, seja obrigada a interpor uma outra ação, a da usucapião, movimentando, novamente, a máquina judicial para o reconhecimento de um direito que não será exercitável na área esbulhada. Uma nova ação significa um novo foro, mais partes, mais custas e maior dispêndio de tempo e de utilização da máquina judiciária estatal, além do desgaste emocional do prejudicado. É por isso que a nova sistemática processual vem prezando pela condensação dos procedimentos, pela desburocratização e mesmo a desjudicialização. Essa grande burocracia que teima em persistir na prática judicial em descompasso com as alterações legislativas apenas contribui para a morosidade e desprestígio do sistema de justiça e para a entrega tardia da jurisdição quando uma decisão, mesmo favorável, pode não fazer frente ao peso de anos de tramitação do processo na vida de uma pessoa.

Ademais é importante ressaltar que o pedido numa ação judicial não está restritamente limitado ao capítulo próprio relativo aos pedidos. O pedido no processo judicial deve ser extraído de uma interpretação lógico-sistemática de toda a petição inicial de modo que a alegação da perda da propriedade obtida pela usucapião

pode ser considerada pelo juízo ao julgar a causa.⁴⁰

Cappelletti e Garth⁴¹ já apontavam, décadas atrás, que os procedimentos judiciais podem ser empecilho para o acesso à justiça. Justiça no sentido de um resultado justo e que não reflita apenas a desigualdade entre as partes. Essa questão na hipótese em análise é muito relevante, pois existe uma desigualdade patente entre o particular de um lado, geralmente integrante das camadas mais pobres da população e o ente público de outro. Essa desigualdade ainda hoje no Brasil é tutelada pelo sistema jurídico havendo varas especializadas em questões que envolvam o Estado, prazos e outros mecanismos processuais diferenciados para o Estado, que ainda conta com um quadro técnico altamente qualificado para sua defesa.

De fato, os autores alertam que:

É preciso reconhecer, entretanto, que algumas características do sistema judiciário regular, que o tornam apto para a solução de litígios de direito público, em defesa de interesses difusos da coletividade, frequentemente também o tornam pouco adequado a fazer valer os direitos das pessoas comuns ao nível individual.⁴²

O Supremo Tribunal Federal ao analisar os requisitos necessários para a declaração da usucapião especial urbana prevista na Constituição Federal consignou que a usucapião constitucional não pode ser obstada por requisito previsto em norma hierarquicamente inferior e mesmo em interpretação que afaste a eficácia do direito

⁴⁰ BRASIL. STJ. REsp n. 1.562.641/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 2 ago. 2016, DJe de 13/9/2016.

⁴¹ CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 76-77.

⁴² CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 91.

constitucionalmente assegurado.⁴³ Embora o Tribunal estivesse tratando da usucapião constitucional urbana, o mesmo raciocínio pode ser importado para as modalidades de usucapião previstas no Código Civil, pois os requisitos da usucapião são praticamente os mesmos, só se alterando o tempo de posse exigida pelo legislador.

O próprio Estatuto da Cidade, norma regulamentadora da política urbana prevista na Constituição Federal, dispõe da necessidade de simplificação da legislação urbanística visando permitir a regularização dos assentamentos informais.⁴⁴ Parece claro que essa simplificação deve se estender à interpretação jurisprudencial sobre a usucapião que é uma das formas mais democráticas do reconhecimento do uso e ocupação do solo pelo possuidor. A regularização fundiária de áreas ocupadas por população de baixa renda é uma das diretrizes do Estatuto, de modo que toda política pública em planejamento urbano, aqui incluindo a atuação do Judiciário, deve

estar pautada na implementação dessa diretriz.

É importante considerar que no Brasil há um déficit expressivo em relação à titulação dos imóveis, ou seja, muitos imóveis não estão registrados no nome do real titular.⁴⁵ Esse déficit atinge mais consideravelmente a população mais pobre impedida de acessar o registro de imóveis pelas altas custas e a complexa burocracia.⁴⁶ Assim, impossibilitar o reconhecimento do direito de propriedade pela usucapião em ações de desapropriação indireta seria medida que impactaria mais consideravelmente a população mais pobre causando um impacto desproporcional a uma parcela identificável da população.

Da mesma forma, se pode considerar que as intervenções do Estado na propriedade privada, aqui também considerando bens públicos em que há a incidência de direitos privados, como a concessão de uso especial para fins de moradia, ocorrem mais frequentemente em locais onde os direitos sobre os imóveis não estão registrados, locais esses majoritariamente ocupados pela população economicamente vulnerável. Caso expressivo desse fenômeno são as áreas não edificantes reservadas para a implementação de infraestrutura. Trata-se de imóveis particulares com restrição de edificação que por estarem em áreas importantes do território e vazias acabam ocupadas. Assim, também é possível considerar que a própria intervenção do Estado gera um impacto desproporcional na população mais pobre, gerando menores gastos ao cofre público com indenizações se comparada às intervenções

⁴³ “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. (...) 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.” (STF, RE 422349, Relator: Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 29 abr. 2015, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-153 DIVULG 04-08-2015 PUBLIC 05-08-2015 RTJ VOL-00235-01 PP-00134).

⁴⁴ MOTA, Maurício Jorge Pereira, MOURA, Emerson Affonso da Costa e ANDRADE, Eric Santos. *Política urbana brasileira e instrumentos de intervenção na cidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 84.

⁴⁵ BRANCO, Ana Paula. Falta de escritura atinge mais de 40 milhões de imóveis; veja o que fazer. *Folha de São Paulo*. 13 jul. 2023.

⁴⁶ RIBEIRO, Luiz. Metade dos imóveis no país são irregulares, segundo ministério. *Correio Braziliense*. 28 jul. 2019.

que fossem realizadas em imóveis ocupados por seus proprietários registrais.⁴⁷

Ademais, a implementação da infraestrutura viária pelo Estado, custosa inicialmente, é uma fonte de renda extremamente relevante, principalmente nas grandes cidades onde o problema discutido nesse trabalho parece ser mais premente. Uma série de serviços públicos e privados são instalados no espaço aéreo e no subsolo das vias públicas — água, esgoto, energia elétrica, gás, TV a cabo, internet, telefone, etc. —, gerando receita para o Estado. Assim, o custo das desapropriações na usucapião inversa pode ser descontado dessa receita futura que o Estado irá auferir com a infraestrutura instalada. Dessa forma, o argumento econômico desfavorável ao que se propõe nesse trabalho não se mostra tão relevante. Trata-se de uma forma de fazer justiça social, distribuindo receitas auferidas pelo Estado, que não podem ser utilizadas com despesas correntes, para aqueles que efetivamente mais necessitam e que efetivamente foram afetados pela intervenção estatal.⁴⁸

Conclusão

O reconhecimento da titularidade do direito real de propriedade em ações indenizatórias decorrentes de locupletamento estatal de imóvel particular é uma medida que confere paridade de armas às populações mais pobres e não viola o ordenamento jurídico. Tratam-se de casos em que a pretensão se limita ao requerimento de indenização pela perda de um bem imóvel particular, não havendo pretensão de registro

do imóvel em nome do particular, porquanto o bem se tornou imóvel público. O que se busca é que a decisão judicial reflita a realidade fática, indenizando o pleiteante pelo que efetivamente lhe foi tomado.

Os requisitos materiais da usucapião não dependem de formalidades judiciais para serem reconhecidos. Mais que isso, é preciso lembrar que a usucapião constitui forma de prescrição sendo, portanto, matéria de ordem pública. O reconhecimento da usucapião independe de registro no cartório de imóveis e de exigências processuais que são aplicadas unicamente nas ações de usucapião que, hoje, seguem o rito comum. Assim, se verificou que os requisitos processuais da usucapião se mostram vencíveis na hipótese em análise, sendo que o próprio Código de Processo Civil autoriza o julgamento incidental de questão prejudicial.

A jurisprudência há muito consagrou a possibilidade do reconhecimento da usucapião em defesa, situação na qual o rito específico da ação de usucapião não é seguido, o qual, aliás, não existe mais no novo Código de Processo como ocorria no passado. Tal construção jurisprudencial foi absorvida pela legislação, sendo o Estatuto da Cidade grande exemplo. Dessa forma, parece claro que a hipótese aventada pode ser enquadrada dentro do âmbito de incidência da orientação jurisprudencial sumulada pelo STF.

Cada vez mais o legislador remove barreiras ao reconhecimento da usucapião, como no caso de sua requisição no cartório de imóveis, buscando, assim, facilitar o reconhecimento do direito material do titular ao desburocratizar o procedimento que envolvia a matéria. Mas isso não basta, é preciso que as medidas promovidas pelo

⁴⁷ Cabe recordar das intervenções que ocorreram na cidade do Rio de Janeiro para a construção da infraestrutura dos Jogos Olímpicos de 2016.

⁴⁸ MARRARA, Thiago. Bens públicos, domínio urbano e infra-estruturas. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 313.

legislador encontrem solo fértil junto ao judiciário quando da análise dessas causas.

A questão em análise afeta mais consideravelmente a população economicamente vulnerável alvo frequente de ações governamentais que as retiram de suas casas e comércios, muitos sem título de propriedade, embora já cumpridos os requisitos legais para tal e, por isso, sem qualquer tipo de indenização ou pagando valores irrisórios que as levam a permanecer na clandestinidade em outros locais do território municipal.

O reconhecimento da aquisição do direito de propriedade de forma incidental no processo para fins indenizatórios face ao Estado é medida que confere e assegura o direito constitucional fundamental de igualdade material e o acesso à uma decisão judicial justa, primando pelo princípio constitucional de solidariedade e conferindo justiça social. De fato, o reconhecimento da usucapião incidental permite que se confira maior efetividade ao direito fundamental de acesso à justiça ao enfrentar a discriminação indireta sofrida pelas pessoas economicamente vulneráveis no processo judicial.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRANCO, Ana Paula. Falta de escritura atinge mais de 40 milhões de imóveis; veja o que fazer. *Folha de São Paulo*. 13 jul. 2023.

Disponível em:

<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2023/07/falta-de-escritura-atinge-mais-de-40-milhoes-de-imoveis-veja-o-que-fazer.shtml>.

Acesso em 12 out. 2023.

BRASIL. STF. RE 10544, Relator Oroszimbo Nonato, Segunda Turma, julgado em 22 set. 1950, DJ 19-10-1950 PP-09529 EMENT VOL-00016-02 PP-00352. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/pagador.jsp?docTP=AC&docID=116781>. Acesso em 10 ago. 2022.

BRASIL. STF. RE 8952, Relator Oroszimbo Nonato, Segunda Turma, julgado em 06 jul. 1948, ADJ 13-01-1950 PP-00216 COLAC VOL-00843-01 PP-00091. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/pagador.jsp?docTP=AC&docID=116492>. Acesso em 11 ago. 2022.

BRASIL. STF. RE 22320 / DF, Relator Min. Barros Barreto, Redator do acórdão Min. Nelson Hungria, Julgamento em 08 jun. 1953, Publicação em 27 ago. 1953, Órgão julgador: Primeira Turma. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/pagador.jsp?docTP=AC&docID=123644>. Acesso em 29 out. 2022.

BRASIL. STF. RE 140254 AgR/SP, Relator Min. Celso de Mello, Julgamento em 5 dez. 1995, Publicação em 6 jun. 1997, Órgão julgador: Primeira Turma, Publicação DJ 06-06-1997 PP-24876 EMENT VOL-01872-05 PP-00907.

BRASIL. STF. RE 422349, Relator Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 29 abr. 2015,

Acórdão Eletrônico Repercussão Geral -
Mérito DJe-153 DIVULG 04-08-2015 PUBLIC
05-08-2015 RTJ VOL- 00235-01 PP-00134.

Disponível em:

<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RE%20422349%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=score&sortBy=desc&isAdvanced=true>. Acesso em 29 out. 2022.

BRASIL. STJ. REsp n. 1.035/RJ, relator
Ministro Carlos Alberto Menezes Direito,
Terceira Turma, julgado em 17 ago. 1999, DJ
de 8/11/1999.

BRASIL. STJ. REsp n. 1.562.641/SP, relator
Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira
Turma, julgado em 2 ago. 2016, DJe de
13/9/2016. Disponível em:
https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502632061&dt_publicacao=13/09/2016. Acesso em 15 ago. 2022.

BRASIL. STJ. REsp n. 118.360/SP, relator
Ministro Vasco Della Giustina
(Desembargador Convocado do TJ/RS),
Terceira Turma, julgado em 16 dez. 2010, DJe
de 2/2/2011. Disponível em:
<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>.
Acesso em 29 out. 2022.

BRASIL. STJ. REsp n. 1.432.579/MG, relator
Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma,
julgado em 24 out. 2017, DJe de 23/11/2017.
Disponível em:
<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>.
Acesso em 11 jul. 2023.

BRASIL. STJ. REsp n. 1.818.564/DF, relator
Ministro Moura Ribeiro, Segunda Seção,

julgado em 9 jun. 2021, DJe de 3/8/2021.

Disponível em:

<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>.

Acesso em 29 out. 2022.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual*. Vol. 1, 7ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Jornadas de direito civil I, III, IV e V: enunciados aprovados*. Coordenador científico Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Brasília: Centro de Estudos Judiciários, 2012. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/EnunciadosAprovados-Jornadas-1345.pdf>. Acesso em 30 out. 2022.

COSTA, Dilvanir José da. Usucapião: doutrina e jurisprudência. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 36 n. 143 jul./set. 1999, p. 321-334.

LEFEBVRE, Henri. *O Direito à Cidade*. Tradução de Cristina C. Oliveira. São Paulo: Nebli, 2016.

MARRARA, Thiago. *Bens públicos, domínio urbano e infra-estruturas*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

MELO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de direito Administrativo. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1995.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das Coisas*, 4ª ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2010.

MELLO, Henrique Ferraz de. Ação de usucapião. *Enciclopédia jurídica da PUC-SP*. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Processo Civil. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/ver-bete/173/edicao-1/acao-de-usucapiao>. Acesso em 8 ago. 2022.

MOTA, Maurício Jorge. *Responsabilidade Civil do Estado Legislador*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

MOTA, Maurício Jorge Pereira, MOURA, Emerson Affonso da Costa e ANDRADE, Eric Santos. *Política urbana brasileira e instrumentos de intervenção na cidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

NERY JÚNIOR, Nelson, NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil e legislação processual civil extravagante em vigor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. Volume Único. 10ª ed., Salvador: JusPodium, 2018.

RIBEIRO, Luiz. Metade dos imóveis no país são irregulares, segundo ministério. *Correio Braziliense*. 28 jul. 2019. Disponível em:

<https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/brasil/2019/07/28/interna-brasil.774183/imoveis-irregulares-no-brasil.shtml>. Acesso em 17 ago. 2022.

SANTOS, Angela Moulin S. Penalva. Planejamento urbano: para quê e para quem? *Revista de Direito da Cidade*, v. 1, nº 1, ISSN 2317-7721.

STEFFLER, Luan Eduardo e OLIVEIRA, Rafael Niebuhr Maia de. A coisa julgada de questão prejudicial no CPC15 e o princípio dispositivo. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. Rio de Janeiro. Ano 16. Volume 23. Número 1. Jan. a Abr. 2022 Periódico Quadrimestral da Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Processual da UERJ. ISSN 1982-7636.

SEM, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.