

USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL E SEUS REFLEXOS ATUAIS

Extrajudicial usucapition and its current reflections

Rochana Basso¹

¹ Bacharel em Direito. Especialista em Direito Civil e Processual Civil: novos fundamentos - URI Erechim. Mestranda em Educação URI Frederico Westphalen. *E-mail*: bassorochana@gmail.com

RESUMO: Visando dar operacionalidade à função social da propriedade, garantia estabelecida pela Constituição Federal Brasileira de 1988, o legislador pensou em facilitar a sua aplicabilidade e, como auxílio, tentou desburocratizar a usucapião. Por ser um procedimento costumeiro e moroso na esfera judicial, buscou-se, com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015 (CPC), possibilitar a realização da usucapião na via extrajudicial. A redação do artigo 216-A do CPC que regulamentou essa figura jurídica no ambiente cartorial ficou com algumas lacunas e por isso necessitou de uma complementação, vinda com a Lei nº13.465 de 2017 e o Provimento nº65 de 14 de dezembro de 2017 do Conselho Nacional de Justiça. Contudo, persistem alguns desentendimentos e vácuos na legislação, e esclarecê-los é o objetivo principal deste artigo, utilizando-se para isso o método hermenêutico que discute as principais ideias dos autores pesquisados relativas à temática, apoiando-se na pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Desjudicialização. Modalidades de Usucapião. Mudanças na Usucapião.

ABSTRACT: In order to turn the property social function operational, which is a guarantee established by the Brazilian Federal Constitution of 1988, the objective of the legislator was to facilitate its applicability and reduce adverse possession bureaucracy. As this is a customary and time-consuming procedure in the judicial sphere, the aim of the 2015 Civil Procedure Code (CPC) was to make usucapition through extrajudicial approach possible. The writing of article 216-A of the CPC that regulated this legal figure in the Notary environment, had some shortcomings and therefore needed to be supplemented by Law No 13.465 of 2017 and Provision No 65 of December 14, 2017 of the National Justice Council. However, some misunderstandings and voids remain in the legislation, thus the main objective of this article is to clarify them, using the

hermeneutical method that discusses the main ideas of the authors related to the topic, based on a bibliographical research.

Key-words: Dejudicialization, categories of usucaption, usucaption changes.

Introdução

Sendo um instituto na via judicial, a usucapião, no entanto, é novidade na via extrajudicial e, com base nessa premissa é elaborado este artigo, embasado no método hermenêutico e com suporte na revisão bibliográfica de caráter secundário e retrospectivo, com o objetivo de oportunizar reflexões relativas ao instituto da usucapião em seu aspecto histórico e doutrinário, além de explicitar a atualização legislativa que possibilitam a sua realização bem como das questões controversas, relacionadas à aquisição da propriedade mediante tal via.

A usucapião extrajudicial foi pensada como intuito de desobstruir o Judiciário e dar andamento a esse tipo de ação. Desta forma, por meio do Código de Processo Civil, possibilitou-se o processamento diretamente no registro de imóveis. Entretanto, como é um procedimento que exige provas robustas e que demonstrem a posse mansa e pacífica ao longo do tempo, houve a necessidade de maiores regulamentações. Publicou-se a Lei nº 13.465/2017 que complementou o artigo 216-A da Lei 6.015/1977, conhecida como Lei de Registros Públicos. Ainda assim, faltaram algumas orientações e o Conselho Nacional de Justiça, por meio da consulta pública nos autos do Pedido de Providência nº 0007015-88.2016.2.00.0000, editou o Provimento nº65/2017, sendo este o foco principal desta investigação, uma vez que apresenta controvérsias jurídicas e dúvidas pertinentes ao usucapiente, proprietários e credores.

Da Desjudicialização

Nem todas as jurisdições voluntárias precisam ser resolvidas no âmbito judicial, algumas já possuem o caráter extrajudicial. Parafraseando Cascardo (2016), a faculdade das partes optarem em compor seus conflitos fora da via judicial é conhecida pelo termo de desjudicialização. Alguns requisitos são necessários para utilizar-se dela, que são: serem as partes juridicamente capazes e o objeto ser direitos disponíveis.

A sociedade está habituada a resolver suas mazelas perante um juiz de direito, acreditam que ele é soberano em sua decisão e que somente sua sentença é ato válido e vinculativo, obrigando as partes aos seus efeitos. Entretanto, os atos realizados pelas câmaras de conciliação, mediação e os negócios jurídicos elaborados no meio cartorial também possuem a fé pública e a garantia da *longa manus* do Estado jurisdicional.

A preocupação do Estado como solucionador de conflitos e apaziguador de demandas é a morosidade com que os casos estão sendo resolvidos, pois nessa situação ele não consegue garantir a conservação do bem que é precíval e em várias ocasiões ocorre a perda do direito. Parafraseando Marques (2014), este comenta que a sociedade, de um modo geral, tem por hábito resolver os seus conflitos sempre no âmbito judicial, o que tem culminado com o acúmulo excessivo de processos, não sendo céleres os desfechos esperados.

Não podendo, o Poder Judiciário, ser visto como única forma de acesso à Justiça, a

questão que persiste é quanto a garantia a este acesso, ainda que seja por meio de outras vias que não as judiciais, num razoável período e de modo efetivo. Eis, então, a utilização de métodos alternativos que têm por objetivo a solução dos conflitos, que ao findarem, auxiliarão na desobstrução do sistema judiciário. Não se utilizará desse meio para a substituir ou reduzir o poder da máquina judiciária, o que se busca é ofertar formas combinadas de resolução de conflitos, atendendo as contínuas modificações sociais. Nesta conjuntura é que surge a desjudicialização, como meio de asseverar o acesso à justiça. (MARQUES, 2014).

Corroborando com Marques (2014), Cascardo (2016) indica que a desjudicialização pressupõe a transferência de algumas atividades, trabalhos que eram de exclusiva competência do Poder Judiciário, determinados por meio de previsão legal, para a seara das serventias extrajudiciais. Possibilitando, assim, que estes Ofícios possam realizar determinados serviços por meio de procedimentos administrativos.

Assim, mediante legislação, problemas que não envolvam litígios e em que as partes, sendo maiores, concordes e capazes, podem ser solucionados nos cartórios extrajudiciais. Há uma formalização do acordo estabelecido entre os envolvidos, atendendo o objetivo de trazer rápida solução às ações não contenciosas, contribuindo destarte para a diminuição da grande quantidade de processos que se acumulam nos Tribunais. Marques (2014) afirma que estas leis simbolizam um auxílio valioso do legislador com o fim de diminuir a aglomeração de processos e possibilitar respostas de forma mais imediata para os anseios sociais, além de demonstrarem avanços no Direito Pátrio.

Desta maneira, vislumbra-se um novo meio de resolver conflitos, em que, de forma amigável, as partes podem, de comum acordo, em alguns casos, dar fim ao tema não

encerrado. Esses atos podem ser práticos nos Cartórios de Tabelionato e Registros, e, para isso, é importante resgatar e contextualizar quais são os institutos desjudicializados.

No Brasil, já existem algumas normativas que possibilitam o deslocamento de algumas matérias ou figuras jurídicas exclusivamente judiciais para a via administrativa. A permissão é concedida para atos que são resolvidos de forma pacífica e de comum acordo entre os envolvidos. Marques (2014) traz alguns exemplos de desjudicialização no país: a) O reconhecimento de paternidade diretamente no Registro Civil, elencado na Lei nº 8.560/92; b) Os procedimentos de notificação do devedor e leilão extrajudicial nos contratos de alienação fiduciária - Lei nº 9.514/97; c) A autorização da retificação administrativa nos registros imobiliários - Lei nº 10.931/2004; d) A regularização fundiária de zonas especiais de interesse social (ZEIS); e a faculdade de o judiciário, nesses casos, ficar limitado aos conflitos de interesse, às discussões, e que, por sua vez, possibilitou os cartórios extrajudiciais atuar de forma a prevenir litígios e homologar acordos, resolvendo com avidez os problemas - Lei 11.481/2007.

A Lei nº 11.441/2007 tem bastante repercussão e operacionalidade, sua aplicabilidade é corriqueira, pois possibilita a lavratura de escritura pública para os casos de inventário, partilha, separação e divórcio, observando os requisitos: consenso entre as partes e que não figurem como envolvidos menores ou incapazes. Diz-se que a escritura pública lavrada no Tabelionato de Notas confere o título de transmissão da propriedade partilhada, bem como torna-se hábil para o registro civil fazer a averbação da mudança de estado civil, dando efeito *erga omnes*. Contando-se, ainda, com custos menores que o procedimento judicial.

Cumprido salientar que, de acordo com Marques (2014), o processo de desjudicialização “não afeta o núcleo basilar de

atuação do Poder Judiciário, de modo que a responsabilidade pela condução de causas complexas e litigiosas deve permanecer com o Judiciário.”

Nessa onda renovatória, eis que o legislador inseriu mais um meio de desobstruir o judiciário. Trazendo, quando de um modo geral for consensual, para a via extrajudicial o instituto da usucapião. A redação do Código procedimental amplia as hipóteses de pedido de usucapião extrajudicial, inovando ao possibilitar a adoção de tal instituto para todos os casos previstos no Direito material da legislação brasileira.

Logo, esse processo de desjudicialização veio com o objetivo de acelerar a confirmação de direitos, principalmente os inerentes à dignidade da pessoa humana e à propriedade. Desta forma, o instituto jurídico da usucapião extrajudicial vem ao encontro com o propósito legal, com o princípio da função social da propriedade e com a garantia constitucional de habitação, no qual todos têm direito à moradia e às condições dignas de vida.

Considerações Preliminares da Usucapião no Direito Brasileiro

Numa visão inicial, levando em consideração os conceitos trazidos por Gonçalves (2014), diz-se que a forma originária de aquisição da propriedade ou os direitos existentes sobre ela, pode se dar por meio da usucapião. Esta, por sua vez, acontece quando preenche alguns requisitos, como por exemplo, posse mansa e pacífica, constituída ao longo do tempo, *animus domini* e demais requisitos legais, observando as peculiaridades de cada subtipo. A usucapião também é conhecida como prescrição aquisitiva, pois leva em consideração o conceito de prescrição extintiva elencada nos artigos 205 e 206 do Código Civil.

De acordo com Salles (2005), a usucapião pode ser conceituada como a “aquisição do domínio ou de um direito real sobre coisa alheia, mediante posse mansa e pacífica, durante o tempo estabelecido em lei”. Assim sendo, considera-se a posse mansa, pacífica no decurso do tempo e o ânimo de dono como premissas indispensáveis para a configuração da usucapião, observadas as peculiaridades de cada modalidade específica.

A usucapião vem para atender os anseios do possuidor, que trata o imóvel como se fosse o senhorio, caracterizando, dessa forma, o *animus domini*, ocorrendo, porém, em um determinado período de tempo. Com esse requisito somado à posse mansa e pacífica é que se constitui as condições necessárias para obter o título de proprietário. Entende a lei que essa nova titulação é justamente concedida ao indivíduo que atendeu ao princípio da função social da propriedade, portanto, dando destinação e ocupação ao imóvel ora usucapido.

Esse processo de tomar o direito real de outrem teve origem com o Direito Romano, “da criação de Roma à expansão do Império e todas as evoluções do direito e do instituto, no tempo e no espaço”. (MIRANDA, 2017, p. 21). Contribuindo com o tema, Ribeiro (2006, p.10) diz:

Sobrevindo a fusão realizada pelo imperador Justiniano no ano de 531, que entendia não haver razão para a existência do instituto da *usucapio*, de um lado, e da *praescriptio longi temporis* ou da *longissimi temporis*, de outro, passou a *usucapio* a *servir* à aquisição das coisas móveis e imóveis, enquanto o nome *praescriptio* foi impropriamente mantido, como se o preceito gerasse tão-só a simples *exceptio* e fosse apenas a maneira de aquisição de forma imperfeita ou incompleta.

Continua o doutrinador ao afirmar que, em virtude dessa celeuma interpretativa, os autores modernos consideram a usucapião como prescrição. Essa concepção também é adotada no direito brasileiro.

Para Miranda (2017, p. 21), segundo a doutrina majoritária, a usucapião surgiu no ordenamento jurídico brasileiro com o Código Civil de 1916; já para Silva (2015, p. 22), havia, anteriormente ao referido Código, quatro hipóteses de prescrição aptas a gerar a usucapião: imemorial, quarentenária, ordinária e extraordinária.

Como prescrição imemorial entendia-se aquela adotada em situações particulares que impossibilitavam a utilização da prescrição ordinária ou extraordinária. Dispensava justo título e a boa-fé.

Já a prescrição quarentenária possuía como requisito a prescrição em quarenta anos, sendo aplicada tão somente em imóveis da igreja, lugares veneráveis, bens do estado, etc.

Para ser concedida, a prescrição ordinária exige como condição *sine qua non*, tornando-se indispensável, o justo título e a boa-fé. Seus efeitos eram aplicados: para aos semoventes, após o decurso de 03 (três) anos de posse, e para os imóveis nos casos em que o proprietário e o prescribente tivessem suas residências na mesma comarca, o prazo era de 10 (dez) anos, no entanto, se tivessem suas residências em comarcas diferentes, o prazo se estendia para 20 (vinte) anos. (DA SILVA, 2015, p. 20)

E, na prescrição extraordinária, a obrigatoriedade era quanto à prova da boa-fé, podendo o título ser presumido. O prazo era de 30 anos para bens móveis e imóveis e 40 anos para bens públicos patrimoniais.

Então, com o Código Civil de 1916, usou-se uma conotação, chamada de usucapião e não mais de prescrição. O disposto nos artigos 550 e 551 trouxeram a usucapião

ordinária e extraordinária e, com o advento da Constituição Federal, em seu artigo 183, parágrafo 3º e artigo 191, parágrafo único, previu-se a impossibilidade de usucapir bens públicos. As prescrições quarentenária e imemorial não perduraram nessas novas normas.

Breve Análise das Modalidades de Usucapião

Com a vigência do Código Civil de 2002 surgiram novas formas de usucapir. Desta feita, o ordenamento jurídico brasileiro conta com as seguintes categorias de usucapião: ordinária, ordinária reduzida, extraordinária, extraordinária reduzida, especial rural, especial urbana, familiar, especial urbana coletiva, indígena e de servidões. Assim, far-se-á síntese de cada modalidade, a fim de que se possa ter uma nítida compreensão e diferenciação entre elas.

Usucapião Ordinária e Ordinária Reduzida

O possuidor que tiver justo-título, boa-fé e posse mansa e pacífica por 10 anos estará apto a adquirir a propriedade, enquadrando-se na modalidade ordinária de usucapião. No entanto, esse prazo poderá ser reduzido para 5 anos, se o título oneroso, registrado no respectivo cartório, for cancelado posteriormente e, ainda assim, o possuidor se manteve no imóvel, construído sua moradia, investindo economicamente ou realizando algum investimento de interesse social. Inteligência essa do artigo 1.242 do Código Civil.

Usucapião Extraordinária e Extraordinária Reduzida

Na forma de usucapião extraordinária, visualiza-se o requisito do *animus domini*, que nada mais é do que o ânimo de dono

do possuidor, é o cuidar do imóvel como se seu fosse. Também exige outros requisitos, como: intervalo de tempo, coisa hábil, posse mansa e pacífica. O justo título e a boa-fé são dispensáveis nessa modalidade de prescrição aquisitiva.

O prazo que está disposto no artigo 1.238 do Código Civil é de 15 anos, e poderá, segundo seu parágrafo único, ser reduzido para 10 anos, nos casos em que o possuidor houver firmado sua moradia, ou feito obras ou serviços que venham transformar o imóvel economicamente.

E por fim na usucapião extraordinária, o próprio artigo fala, que declarada por sentença, constituirá título hábil para o registro.

Usucapião Especial Rural

Conhecida como usucapião especial rural, *pro labore*, constitucional ou agrária só poderá ser adquirida caso o possuidor não tenha outro imóvel, seja ele urbano ou rural. É conhecida como usucapião constitucional por ter previsão no artigo 191 da Constituição Federal. Apresenta como requisitos: posse sem oposições, *animus domini*, decurso temporal de 5 anos ininterruptos, podendo usucapir até cinquenta hectares, devendo ter sua moradia e tornando-a produtiva para seu trabalho ou de sua família. Também, o Código Civil, em seu artigo 1.239, dispõe sobre essa modalidade.

De acordo com as observações de Miranda (2017, p.70), não é necessário analisar o módulo fiscal e nem a fração mínima de parcelamento do solo estabelecida pelo INCRA para que seja aberta matrícula pelo Oficial registrador.

Com essa categoria, busca o legislador cumprir o princípio da função social da propriedade e torná-la mais produtiva visto que proverá o sustento do possuidor e de sua família.

Usucapião Especial Urbana

Seguindo a mesma ideologia da usucapião especial rural, essa modalidade tem caráter social, conhecida como usucapião especial urbana, *pró-misero*, *pró-moradia*, *pró-habitacione* ou habitacional, sendo utilizada tanto por homens quanto por mulheres que não possuam outros imóveis. Deve, o imóvel passível de usucapião, ser urbano, com metragem não superior a duzentos e cinquenta metros quadrados. Essas condições estão elencadas no artigo 1.240 do Código Civil Brasileiro, *in verbis*:

Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. § 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. (BRASIL, 2002).

Ainda, como requisito, tem-se a posse mansa e pacífica num lapso temporal de 5 anos. Essa propriedade deve ser utilizada para moradia do possuidor ou de sua família.

Usucapião Familiar

O legislador traz, ainda, os casos em que a família se desestrutura e um dos cônjuges fica possuindo diretamente o imóvel, enquanto o outro abandona o lar. Essa possibilidade é denominada, por alguns autores, de usucapião familiar ou conjugal e está disciplinada no artigo 1.240-A, do Códex Civil, a saber:

Art. 1.240-A. Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade divida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio integral, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. (Incluído pela Lei nº 12.424, de 2011). § 1º O direito previsto no caput não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. (BRASIL, 2002).

Essa espécie de usucapião condiciona a moradia familiar, não podendo, por mais que sejam observados os demais requisitos, ser concedida a usucapião de imóvel baldio. A legislação fala justamente na benfeitoria construída, uma vez que o objetivo é o amparo da família. No entanto, há mais uma peculiaridade nessa modalidade, trazida por Silva (2015, p. 28): “[...] Nesta modalidade de usucapião, não é admissível a acessão ou junção de posses em favor do sucessor singular, uma vez que há exigência de que a posse seja pessoal e com o intuito de moradia, desde o início do lapso temporal.” Essa ressalva vem na contramão das outras formas de usucapião, nas quais é possível a sucessão da posse.

Pode o possuidor acrescentar a sua posse à de seus antecessores, com o intuito de completar o tempo faltante para usucapir. Assim é o que estabelece o artigo 1.243 do Código Civil.

Ademais, o art. 1.207 do Código Civil assim preceitua: “O sucessor universal continua de direito a posse do seu antecessor; e ao sucessor singular é facultado unir sua posse à do antecessor, para os efeitos legais”. Dessa forma, Silva (2015, p. 27) diz que se pode chegar à conclusão que, na aquisição à título singular, os vícios da posse anterior não

são transferidos, pois, ao adquirir a posse, é como se começasse um novo estado da mesma, livre de quaisquer vícios antecedentes. No entanto, se a posse for eivada de vícios, pode o sucessor singular usar da faculdade de não somar as duas posses, pelo fato de estar aderindo a um estado novo que esta formalizou quando a adquiriu. Ou seja, o sucessor singular tem a possibilidade de escolha das posses, uma vez que ele não está obrigado a aderir-las com vícios. Pode ele começar uma nova contagem da prescrição aquisitiva.

Ribeiro (2006, p. 758), sobre transmissão da posse, explica: “A posse transfere-se do morto para os herdeiros tão logo ocorrido o falecimento, operando-se por força de lei, acompanhada de virtudes e vícios que a caracterizam, dispensado qualquer ato formal de transmissão”. Assim, entende-se que a posse é transmitida de forma automática, podendo ou não o sucessor aderir a ela.

Usucapião Especial Urbana Coletiva

Existe também, a usucapião coletiva ou social indenizada, que encontra-se disciplinada no artigo 1.228, parágrafo 4º do Código Civil e artigo 10 da Lei 10.257/01 - Estatuto da cidade. Caso um considerável número de pessoas prestem serviços de interesse social ou economicamente relevantes, assim considerados pelo juiz, de forma conjunta ou separada, em área extensa, com posse mansa e pacífica por 5 anos ininterruptos, adquirir-lhe-á a propriedade.

Essa área total a ser usucapida, dividida pelo número de possuidores, deve ser inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados (250m²) por possuidor. Além do que não podem ser eles proprietários de outro imóvel, nem urbano, nem rural. Nessa modalidade, também é permitida a soma das posses, ou seja, o possuidor pode crescer sua posse à de seu antecessor desde que tenham sido contínuas. O artigo 10, parágrafo 3º, da Lei

10.257/01 traz ainda a informação de que na sentença o juiz atribuirá igual fração ideal do terreno para cada possuidor, não levando em consideração a área que cada possuidor ocupe de fato, salvo acordo por escrito estabelecido entre os condôminos, discriminando frações ideais diferentes.

Outra peculiaridade é que esse tipo de condomínio é indivisível, portanto não é possível sua extinção. Há uma exceção à regra na qual consta que, por deliberação a favor tomada por no mínimo dois terços dos condôminos em casos de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio, poderá sim ser feita sua extinção. E quanto às deliberações referentes à administração do condomínio, serão tomadas pela maioria dos votos dos condôminos que estiverem presentes, obrigando inclusive os discordes e ausentes.

Usucapião Indígena

Tem-se ainda a usucapião indígena, regulamentada pelo artigo 33 da Lei 6.001/1973 – Estatuto do Índio, que dispõe:

Art. 33. O índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de terra inferior a cinquenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica às terras do domínio da União, ocupadas por grupos tribais, às áreas reservadas de que trata esta Lei, nem às terras de propriedade coletiva de grupo tribal. (BRASIL, 1973).

Essa forma de usucapião é para pessoa definida, ou seja, o índio, que pode ser integrado ou não. Se não for integrado à sociedade, poderá requerer acompanhamento da FUNAI. Com posse mansa e pacífica por 10 anos, o índio poderá requerer seu direito

à propriedade, no entanto, esse imóvel não poderá ser patrimônio da União.

Usucapião de Servidões

Essa espécie de usucapião está regulamentada no artigo 1.379 do Código Civil. Possui como requisitos a posse incontestada e contínua por dez anos. Trata-se não da usucapião do imóvel em si, mas de direito real de gozo e fruição que recai sobre a propriedade.

Mudanças no Procedimento da Usucapião

Assim, estudando as modalidades de usucapião, entende-se melhor a ideia do legislador ao regulamentar esse instituto no Código de Processo Civil, trazendo a possibilidade de realização na via extrajudicial. Dessa forma, o disposto no artigo 1.071 do Código de Processo Civil alterou a Lei 6.015 de 1973 – Lei dos Registros Públicos e incluiu o artigo 216-A. Em 11 de julho de 2017, houve outras mudanças no referido artigo e a redação passou a ter algumas peculiaridades.

Como pontos cruciais e de novidade nessa nova regulamentação, tem-se a possibilidade de utilizar da via judicial caso o pedido no registro de imóveis seja improcedente, aconteça alguma discordância ou até mesmo para suscitar dúvidas. Além disso, é chamado para anuir com o pedido de usucapião o proprietário registral, o(s) credor(es), e os lindeiros. Se estes, ao serem notificados, não responderem a solicitação, considerará seu silêncio como concordância. Outra peculiaridade é a diligência pelo Oficial registrador e pelo Tabelião, que poderão analisar o imóvel *in loco*.

No entanto, várias dúvidas surgiram a partir da entrada em vigor do Código de Processo Civil. Sentiu-se, então, a necessidade de uma regulamentação mais completa e detalhada, com o intuito de aprimorar esse

procedimento e sanar as divergências. Foi realizada, inclusive, a consulta pública nos autos do Pedido de Providência nº0007015-88.2016.2.00.0000, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que, após, regimentou a matéria e lançou o Provimento nº65/2017. Entretanto, algumas questões ficaram controversas dentro da própria normativa. Que passam a ser analisadas a seguir.

Exclusividade ou Não do Tabelionato

O artigo 4º, parágrafo 7º, Provimento 65/2017, CNJ, diz que o requerimento que será entregue ao Registro de Imóveis poderá ser encaminhado com mais de uma ata notarial, por ata complementar e também por escritura pública declaratória, lavrada pelo mesmo ou diferente Tabelião, ainda que de municípios diversos. Já o artigo 5º do mesmo Provimento menciona que a ata elencada no artigo 4º será lavrada pelo Tabelião de notas do município onde se encontra o imóvel objeto de usucapião ou maior parte dele.

Pelo princípio de territorialidade o Tabelião de notas não pode praticar atos de sua competência fora do Município ao qual foi delegado, e é sobre isso que o artigo 5º do Provimento 65/2017, CNJ vem dando ensejo. No entanto, o artigo 8º da Lei 8.935/1994 descreve a faculdade da parte em escolher um tabelião independente do lugar em que reside. Há um conflito entre princípio e lei trazido pelo provimento.

Emolumentos

O artigo 26 do Provimento 65/2017, CNJ, trata sobre a cobrança de emolumentos tanto no Tabelionato como no Registro de Imóveis. Fazendo uma análise entre as modalidades de usucapião e a leitura de seus artigos, a maioria delas trazem em seu texto a proteção e a garantia para pessoas que não são proprie-

tárias de nenhum imóvel, por consequência subentende-se que os possuidores tenham poucas condições de subsistência. Tanto é que o objetivo desse instituto é dar condições de moradia, passando de posseiro à proprietário-aquele que cuida e cultiva o imóvel, tendo em alguns casos, como condicionante, a impossibilidade de ter outro imóvel registrado.

Esse procedimento na via extrajudicial é bastante oneroso, uma vez que será cobrado: no tabelionato; a ata notarial, como um ato com conteúdo financeiro de acordo com o valor venal do imóvel, reconhecimentos de firma nos mapas, memoriais, requerimentos, declarações e diligências; e, no registro de imóveis; será recolhido 50% do valor correspondente ao processamento da usucapião e 50% do valor correspondente ao registro. Além disso, será auferido o custo de editais, diligências, citações, etc. (ROSA, 2018, p.25)

Nessa seara, é pertinente o conhecimento sobre a aplicação do artigo 98, parágrafo 1º, inciso IX, do Código de Processo Civil, que confirma o direito à gratuidade da justiça, estendido aos tabelionatos e registros, para pessoas naturais ou jurídicas, brasileiras ou estrangeiras com insuficiência de recurso para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios.

Em 14 de novembro de 2018, a Corregedoria-Geral da Justiça do Rio Grande do Sul publicou o Provimento nº038/2018, que regulamentou a gratuidade dos atos notariais e registrais da usucapião extrajudicial. Nessa norma ficou estabelecido, em seu artigo 1º, que os atos notariais e registrais da usucapião extrajudicial serão gratuitos para as pessoas que comprovarem a insuficiência de recursos para pagar as respectivas despesas. A inteligência do artigo 2º traz a necessidade, por parte do Oficial, de enviar ao juiz de direito diretor do foro da comarca que pertencer a serventia o pedido com os documentos comprobatórios da alegada necessidade da parte, para que seja, no prazo máximo de 10

dias, apreciado com formação de expediente administrativo na vara da direção do foro, sem ônus à parte.

A apreciação por parte do juiz segue o mesmo raciocínio do processo judicial. Caso o julgador pense necessário o complemento da documentação, determinará que seja complementado pela parte interessada. Sendo deferido o pedido de gratuidade, se dará prosseguimento com os demais atos. Caso for indeferido, o procedimento retornará ao tabelionato de notas para ser informada a decisão ao advogado da parte, com opção de pagar os emolumentos para prosseguimento, ou retirar a documentação para reapresentação do pedido pela via judicial. Das decisões proferidas pelo juiz diretor do foro, não será possível o recurso pela parte, pois se trata de procedimento de mera validação.

Pode-se ter como parâmetro, a respeito da isenção de emolumentos, o Provimento nº21/2018 da Corregedoria-Geral da Justiça de Mato Grosso. Nele regulamentou-se a matéria sobre a gratuidade dos atos do primeiro registro decorrentes de regularização fundiária de interesse social.

Assim, percebe-se que os Estados da Federação estão se movimentando com o intuito de dar aplicabilidade ao direito à moradia e à função social da propriedade estabelecidos na Constituição Federal. Ademais, nota-se a preocupação das Corregedorias e do CNJ em atender as pessoas de baixa renda, que sem esse auxílio não conseguiriam alcançar o direito de propriedade que lhes pertence.

Usucapião de Imóveis Gravados com Ônus e Ações

Sabe-se que, na via judicial, a existência de ônus e ações não obsta o reconhecimento da usucapião. Assim também ocorre na via administrativa, uma vez que o artigo 14 do Provimento 65 do CNJ (2017) traz a seguinte descrição:

Art. 14 A existência de ônus real ou de gravame na matrícula do imóvel usucapiendo não impedirá o reconhecimento extrajudicial da usucapião. Parágrafo único. A impugnação do titular do direito previsto no caput poderá ser objeto de conciliação ou mediação pelo registrador. Não sendo frutífera, a impugnação impedirá o reconhecimento da usucapião pela via extrajudicial.

No entanto, a mais temerária e conflituosa disposição prevista no Provimento 65 do CNJ (2017) é a que trouxe o artigo 21, *in verbis*:

Art. 21. O reconhecimento extrajudicial da usucapião de imóvel matriculado não extinguirá eventuais restrições administrativas nem gravames judiciais regularmente inscritos. § 1º A parte requerente deverá formular pedido de cancelamento dos gravames e restrições diretamente à autoridade que emitiu a ordem. § 2º Os entes públicos ou credores podem anuir expressamente à extinção dos gravames no procedimento da usucapião.

A análise do artigo supra remete que, havendo restrição de qualquer gênero, poderá ser concedida a usucapião, e ainda assim manter-se as restrições. Ficaria então o imóvel, agora com novo proprietário registral, gravado com ônus e ações.

Necessário, então, é o entendimento de como se dá a aquisição da propriedade. Para isso é importante conhecer as duas formas: originária e derivada.

Aquisição Originária

Na doutrina de Ribeiro (2006, p. 170), há um ensinamento de Lafayette, que diz: “o modo de adquirir é originário quando o domínio adquirido começa a existir com o ato, que diretamente resulta, sem relação de causalidade com o estado jurídico da coisa

anterior”. Podendo ser classificado no modo originário, a ocupação, a acessão natural ou mista e a prescrição aquisitiva.

Ribeiro (220, p. 171) ainda faz considerações sobre o conceito de aquisição originária da propriedade trazendo o pensamento de Pontes de Miranda.

Pontes de Miranda, com sua peculiar argúcia, enquadra o instituto na classe dos modos originários de adquirir, demonstrando o seguinte: “Adquire-se, porém não se adquire de alguém. O novo direito já começou a formar-se antes que o velho se extinguisse. Chega o momento em que esse não mais pode substituir, suplantado por aquele. Dá-se a impossibilidade de coexistência, e não sucessão, não o nascer um do outro. Nenhum ponto entre os dois marca a continuidade. Nenhuma relação, *a fortiori*, entre o perdente do direito de propriedade e o usucapiente.

Na mesma doutrina, Ribeiro (2006, p.172) diz que a usucapião é forma originária de adquirir, pois o usucapiente não adquire de alguém; ele simplesmente adquire. Se sobre o bem, objeto da ação, existiu um proprietário, é direito que já não existe mais. Esse antigo direito será substituído pelo do usucapiente, sem transferir, contudo, qualquer característica, vícios ou limitação anterior. Ainda, segundo o autor, é irrelevante, analisando sob a ótica da prescrição aquisitiva, a existência ou não daquele direito anterior.

Aquisição Derivada

A aquisição derivada se dá quando o novo adquirente recebe do proprietário anterior todos as características da propriedade. Em outras palavras, sucede, o novo proprietário, o direito já existente sobre o imóvel. Essa situação acontece nos casos de tradição, doação, confusão, especificação e demais transações em que envolvam transmissão.

Nesse mesmo sentido elucida Ribeiro (2006, p. 7):

Os que acham ser modo derivado de aquisição apegam-se ao direito romano, que dizia tratar-se de alienação, pois presume-se que abandona, renuncia ou quer alienar quem sofre a usucapião do que lhe pertence (*alienare videtur qui patitur rem suam usucapi*). A existência do anterior titular, o fato de não extinguir a usucapião ônus reais incidentes sobre a coisa e o consentimento tácito consiste na passividade do antigo dono conduziram a que se verificasse uma alienação. Caio Mario assevera cuidar de aquisição derivada, em face da circunstância de ser a aquisição por usucapião relacionada com outra pessoa que já era proprietária, da mesma coisa, e que perde a titulariedade da relação jurídica dominial em proveito do adquirente. (Instituições, cit., n. 305). Rogério Fernal (Usucapião, Belo Horizonte, Rona Ed., p. 38) afasta esse ponto de enfoque.

Ribeiro (2006, p. 170) ainda explana, em sua doutrina, que a maioria dos autores entendem ser a usucapião modo originário de aquisição; em contraposição, os que dizem ser modo derivado se embasam na negligência ou extensa inércia de seu proprietário com o *non usus* da coisa, também acreditam que não surge um novo direito, continua o do antigo dono até que seja reconhecida a usucapião. Brandelli (2016, p.18) também aborda o assunto da aquisição originária da propriedade com a usucapião e se alia à corrente majoritária, ao explicar que:

Ao contrário do que ocorre com o divórcio extrajudicial, por exemplo, ou com a partilha extrajudicial por morte, em que há um ato jurídico sendo instrumentalizado, dadas as manifestações de vontade das partes, todas concordes, na usucapião extrajudicial, não é disto que se trata, mas

sim de um processo administrativo no qual serão analisadas provas, e será deferido, ou não, fundamentadamente, um pedido de declaração de uma aquisição originária de direito real imobiliário a ser publicizado.

Ainda, continua Brandelli (2016, p. 22), ao elucidar:

No estágio atual do ordenamento jurídico, com a inovação trazida pelo NCPC, não é mais possível tratar de processo de usucapião sem analisar o processo extrajudicial, conduzido diretamente no Registro Imobiliário, o qual passa a ser, ao lado do processo judicial, a forma possível de reconhecimento de uma aquisição originária de direitos reais imobiliários pela via da usucapião.

Portanto, a corrente majoritária considera a usucapião como uma forma originária de aquisição da propriedade. E tanto é, que o próprio Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no Provimento 65, em seu artigo 24, fala que não deve, o registrador imobiliário, exigir a guia de imposto de transmissões de bens imóveis (ITBI), pois trata-se de aquisição originária de domínio.

Além disso, no artigo 8º, parágrafo 10 do aludido Provimento, consta que se o imóvel, objeto da usucapião, está matriculado com descrição precisa e se houver perfeita identificação entre o bem registrado e a área em estado de posse, não será necessária a intimação dos lindeiros do imóvel, devendo o registro da aquisição originária ser realizado na matrícula existente.

Seguindo essa linha, o Jornal do Notário reporta que:

[...] é o Art. 21, que afirma que o reconhecimento extrajudicial da usucapião de imóvel matriculado não extinguirá eventuais restrições administrativas nem gravames judiciais regularmente inscritos (§ 1º A parte requerente deverá formular

pedido de cancelamento dos gravames e restrições diretamente à autoridade que emitiu a ordem. § 2º Os entes públicos ou credores podem anuir expressamente à extinção dos gravames no procedimento da usucapião). Teria a norma criado uma exceção à regra da aquisição originária da usucapião? Para Márcio Evangelista Ferreira da Silva, a intenção do dispositivo é propiciar segurança jurídica e não criar exceções. “Ora, havendo gravames há direito de terceiro e, como prevê a Constituição Federal (princípios do contraditório, ampla defesa e publicidade), deve ser oportunizado o direito de se manifestar sobre o pedido, como em todo procedimento administrativo ou judicial”, relativizou.

Levando em consideração as análises expostas nesse ponto, pode-se dizer que haveria uma deturpação do significado da aquisição originária da propriedade, uma vez que se mantêm os ônus e ações na matrícula do imóvel usucapido. O usucapiente não terá a garantia de que esse imóvel será seu de direito, uma vez que poderá ser reivindicada a propriedade pelo credor por uma dívida constituída pelo antigo proprietário registral. Deve, portanto, ser mantida uma segurança jurídica para o credor, mas também é necessário dar suporte jurídico ao novo proprietário, caso contrário perderia o efeito da usucapião.

Considerações Finais

A usucapião é um instituto que auxilia o possuidor a conquistar seu direito à propriedade em detrimento de inércia e do descuido do dono do imóvel. É um assunto corriqueiro em âmbito judicial e uma novidade na via extrajudicial.

Com a possibilidade da sua realização nos Cartórios, trazida pelo Código de Processo Civil e com algumas alterações ao longo dos dois primeiros anos de vigência,

a usucapião vem se adaptando a esse novo canal e trazendo discussões e controvérsias na seara jurídica.

A utilização da via extrajudicial é importante para o judiciário, pois, assim, o foco principal poderia se voltar aos processos classificados como urgentes e as ações de usucapião poderão ter maior resolução e celeridade fora dos tribunais.

Esses meandros encontrados na legislação que trata sobre o instituto jurídico da usucapião, especialmente quanto à questão de emolumentos, estão sendo aos poucos sanados. As normativas sobre gratuidade caminham em passos de igualdade com o previsto no Código de Processo Civil para procedimentos semelhantes. Assim, não se vislumbram percas na aplicabilidade da usucapião extrajudicial.

O mesmo não se pode dizer quanto ao fato de manter-se os ônus e ações na via administrativa e não haver essa possibilidade na via judicial. Assim, sugere-se uma

revisão na lacuna, possibilitando ao credor que se manifeste com proposta de acordo ao antigo proprietário registral, e, se for o caso, posteriormente ingresse com ação própria para esse tipo de ato. O que não pode é o usucapiente ver esvaír seu direito à propriedade por inércia do credor, que em momento oportuno deixou de promover a cobrança.

Das reflexões postas no decorrer deste artigo, considera-se esse novo procedimento uma possibilidade viável, útil e com aplicabilidade imediata da usucapião. Vem em benefício principalmente dos mais necessitados que mantiveram todas as condições necessárias para angariar seu direito à moradia. Apesar de haver algumas mudanças a serem feitas, os Tribunais se mostraram abertos a receber os anseios sociais e corrigi-los de maneira adequada para que todas as partes possam alcançar a justiça. Assim, as expectativas de desobstruir o judiciário e acelerar a resolução dessas situações, são as melhores. Basta aguardar e confirmar com o passar do tempo.

REFERÊNCIAS

BRANDELLI, L. **Usucapião Administrativa de acordo com o novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRASIL. **Código Civil 2002**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 10 mar. 2018.

BRASIL. **Código de Processo Civil 2015**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 29 jul. 2017.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 29 jul. 2017.

BRASIL. **Estatuto da Cidade**. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm. Acesso em: 10 fev. 2018.

BRASIL. **Estatuto do Índio**. Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6001.htm. Acesso em: 25 fev. 2018.

BRASIL. **Lei de Registros Públicos**. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm>. Acesso em: 29 jul. 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.465**, de 11 de julho de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm#art7>. Acesso em: 25 fev. 2018.

CASCARDO, L. **A desjudicialização como ferramenta diferencial de acesso à Justiça**. 2016. Acesso em <<https://armeloniscardo.jusbrasil.com.br/artigos/339289050/a-desjudicializacao-como-ferramenta-diferencial-de-acesso-a-justica>>. Acesso em: 20 jan. 2019.

DA SILVA, J. G. **As diferentes modalidades de usucapião e seus requisitos processuais**. Revista Síntese – Direito Imobiliário. Ano VI, nº28 – Jul-Ago 2015

DE CARVALHO, V. A. S. **O instituto da usucapião extrajudicial no novo Código de Processo Civil**. Consultor Jurídico. Abril, 2016. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2016-abr-23/veronica-akemi-instituto-usucapiao-extrajudicial-cpc>> Acesso 20 mar. 2018.

DE MIRANDA, M. E. B. S. **Evolução da Usucapião: da Judicial à Extrajudicial**. Porto Alegre: Palotti, 2017.

GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro: direito das coisas**, volume 5 – 9. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

JORNAL DO NOTÁRIO. **Usucapião extrajudicial e desburocratização: as alterações trazidas pelo Provimento nº 65/17 do CNJ**. Colégio Notarial do Brasil – Secção São Paulo. Ano XX Nº 183. JAN/FEV - 2018 Disponível em: <http://cnbsp.org.br/_Documentos/Upload_Conteudo/revistas/102.pdf> Acesso em: 20 mar. 2018.

MARQUES, N. J. F. A desjudicialização como forma de acesso à Justiça. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVII, n. 123, abr 2014. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14638&revista_caderno=21>. Acesso em: 20 mar 2018.

NUNES, D. **Novo Código de Processo Civil estende gratuidade a serviços notariais**. Consultor Jurídico. 2015. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-08/dierle-nunes-cpc-estende-gratuidade-servicos-notariais>> Acesso em: 20 mar. 2018.

PAIVA, J. P. L. **O novo CPC e as repercussões nas atividades notariais e registrais**. Porto Alegre-RS, Julho de 2016. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/files/obra/20160707-Artigo-Lamana-Novo-CPC.pdf>> Acesso 20 mar. 2018.

PEDROSO, A. G. de A.; BARTINE, C. **A incidência da gratuidade da justiça para os emolumentos: possibilidade e procedimento pelo Novo Código de Processo Civil**. Conselho Notarial do Brasil. 19/12/2016. Acesso em <<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=ODgzMA==>>. Acesso em: 22 mar. 2018.

PEREIRA, C. M. Da S. **Instituições de Direito Civil**. Direitos Reais 21ª e.d. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

PROVIMENTO Nº65/2017. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3394>. Acesso em: 24 jan. 2018.

PROVIMENTO Nº21/2018. Corregedoria-Geral da Justiça do Mato Grosso. Disponível em <http://corregedoria.tjmt.jus.br/arquivo/3d18af20-0ec8-47fe-88ef7c02dbd08512/provimento-n-21-2018-cgj-pdf>. Acesso em: 29 jan. 2019.

PROVIMENTO Nº038/2018. Corregedoria-Geral da Justiça do Rio Grande do Sul. Disponível em <https://www.notariado.org.br/provimento-no-038-2018-da-cgj-rs-regulamenta-a-gratuidade-dos-atos-notariais-e-registrais-na-usucapiao-extrajudicial/>. Acesso em: 29 jan. 2019.

RIBEIRO, B. S. **Tratado de usucapião**. Vol. 1 – 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

RIBEIRO, B. S. **Tratado de usucapião**. Vol. 2 – 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

RODRIGUES, S. **Direito civil: Direito das coisas**. 28. ed. rev. e atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). Vol. 5., São Paulo: Saraiva, 2003 – 6ª tiragem, 2009.

ROSA, K. R. **Usucapião extrajudicial: do CPC/15 ao Provimento 65/17 do CNJ**. Disponível em <http://cnbsp.org.br/___Documentos/Upload_Conteudo/revistas/102.pdf> Página 24. Acesso em: 20 mar. 2018.

SALLES, J. C. de M. **Usucapião de bens imóveis e móveis**. 6ª ed. rev. ampl. e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

